



MINISTÉRIO
PÚBLICO
DE CONTAS
— ESTADO DO —
ESPÍRITO SANTO

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 abaixo subscrito, vem, tempestivamente, à presença de V. Ex^a., com fulcro no art. 130 da Constituição Federal c/c art. 3º, inciso III, da LC n. 451/2008, art. 152, inciso II, e 166 da LC n. 621/2012, inconformado com o Acórdão TC-1382/2018 – Plenário, propor o presente

PEDIDO DE REEXAME

Em vista das razões anexas, requerendo após o cumprimento das formalidades legais e regimentais, seja o presente submetido à apreciação do egrégio Plenário, na forma do art. 9º, inciso XIII, do RITCEES.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Vitória, 21 de março de 2019.

LUCIANO VIEIRA
PROCURADOR DE CONTAS



RAZÕES DO RECURSO DE PEDIDO DE REEXAME

Processo TC: 6030/2013
Acórdão: TC-1382/2018 - PLENÁRIO

EGRÉGIO PLENÁRIO,
EMINENTES CONSELHEIROS,

I – BREVE RELATO

O **Acórdão TC-1382/2018 – Plenário**, exarado no Processo TC-6030/2013, julgou improcedente representação que se prestou a relatar irregularidades ocorridas no MUNICÍPIO DE ARACRUZ nas Concorrências Públicas ns. 03/2013 e 04/2013, objetivando, respectivamente, a “*contratação de empresa especializada para elaboração de projetos de infraestrutura urbana*” e a “*contratação de empresa especializada em iluminação para realizar os serviços de manutenção e melhoramento do parque de iluminação pública deste Município*”, nos seguintes termos:

1. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

1.1 CONHECER da **DENÚNCIA**, por estar presente os requisitos de admissibilidade, previstos nos art. 177, do Regimento Interno deste Tribunal, Resolução TC nº 261/2013;

1.2 ACOLHER a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, para excluir a reponsabilidade do **Sr. Marcelo de Souza Coelho**, Prefeito de Aracruz, pelas razões expostas no item 3.1 desta decisão;

1.3 ACOLHER as razões de justificativas dos **Srs. Idelblandes Zamperlini e João Cleber Bianchi**, afastando as irregularidades tratadas nos itens 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5, 4.6, 4.7 e 4.8 desta decisão;

1.4 CONSIDERAR IMPROCEDENTE a presente **DENÚNCIA**, tendo em vista o afastamento das irregularidades descritas nos itens 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5, 4.6, 4.7 e 4.8 desta decisão, pelas razões ali expendidas;

1.5 EXPEDIR RECOMENDAÇÃO ao atual gestor do Município de Aracruz, para que nos próximos certames, **observe o disposto nos art. 40, § 2º, inc. I da Lei 8.666/93, que exige a elaboração do Projeto Básico ao invés de Termo de Referência;**

1.6 ARQUIVAR os presentes autos após ciência dos interessados e o respectivo trânsito em julgado.



2. Por maioria, nos termos do voto do então relator, conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, vencidos os conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo e Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, que acompanharam os pareceres técnico e ministerial, pela procedência, com aplicação de multa. Absteve-se de votar, nos termos do artigo 86, § 4º, do Regimento Interno deste Tribunal, o Conselheiro em substituição Márcia Jaccoud Freitas.

No julgamento objurgado, **mesmo diante de graves irregularidades constatadas pela área técnica**, prevaleceu o entendimento no sentido de afastá-las, **em absoluta contrariedade às provas dos autos e ao ordenamento jurídico**, razão pela qual se insurge esse órgão do Ministério Público de Contas.

II – DO CABIMENTO, DA LEGITIMIDADE E DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

Preceitua o art. 166 da LC n. 621/2012 que *“cabe pedido de reexame, com efeito suspensivo, de decisão definitiva ou terminativa proferida em processo de fiscalização e de consulta”*, aplicando-lhe, no que couber *“as disposições dos artigos 164 e 165 desta Lei Complementar”*.

Quanto ao interesse processual, verifica-se que o binômio interesse e adequação está devidamente demonstrado, em razão da decisão do Plenário divergir completamente do parecer ministerial e o recurso admitido ser, nos termos dos dispositivos legais supracitados, o pedido de reexame, sendo, portanto, evidenciado o cabimento e a legitimidade recursal.

Relativo à tempestividade, o art. 408, § 5º, do RITCEES estabelece que *“o prazo para interposição do pedido de reexame é de trinta dias, contados na forma prevista na Lei Orgânica do Tribunal”*.

De seu turno, dispõe o art. 157 da LC n. 621/2012 que *“o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas disporá de prazo em dobro para interposição de recurso”*, iniciando-se sua contagem com a entrega dos autos com vista ao órgão ministerial (art. 62, parágrafo único).

Assim, denota-se à fl. 1912/verso do Processo TC-6030/2013 seu ingresso na Secretaria do Ministério Público no dia 25/01/2019. Logo, a contagem do prazo para a interposição do pedido de reexame iniciou-se no dia 28/01/2019 (segunda-feira).

Perfaz-se adequado e tempestivo, portanto, o presente apelo.

III – DAS RAZÕES FÁTICAS E JURÍDICAS

A v. Decisão Definitiva recorrida emoldurou os apontamentos conservados pela Unidade Técnica e pelo *Parquet* de Contas, dispostos nos itens 4.1 – Exigência de capacidade técnico-operacional para objeto de baixa complexidade técnica (item 3.1.1 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017) e Exigência de atestados referentes a serviços sem relevância (item 3.1.2 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 ITC 925/2017), 4.2 – Ausência de critérios objetivos para a pontuação técnica (item 3.13 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), 4.3 – Visita técnica obrigatória (item 3.1.4 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), 4.4 – Exigência de apresentação antecipada da garantia de proposta (item 3.15 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), 4.5 – Ausência de projeto básico (item 3.1.6 da MT 0614/2016-6, tratada no



item 3.1 da ITC 925/2017), 4.6 – Exigência de quantidades mínimas em atestados sem justificativa (item 3.2.1 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), 4.7 – Obscuridade no edital quanto ao momento de apresentação de ensaios técnicos (item 3.2.2 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017) e 4.8 – Ausência de projeto básico (item 3.2.3 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), de forma a torná-los regulares.

Contudo, restou patente a prática de grave infração à Carta Magna e à Lei de Licitações, razão pela qual se faz imprescindível demonstrar que os embasamentos do v. Acórdão recorrido encontram-se esvaziados de fundamentação fática e jurídica, conforme passa-se a expor:

III.1.1 – DA EXIGÊNCIA DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL PARA OBJETO DE BAIXA COMPLEXIDADE TÉCNICA E DA EXIGÊNCIA DE ATESTADOS REFERENTES A SERVIÇOS SEM RELEVÂNCIA

Extrai-se do v. Acórdão, a supressão do item 4.1 – Exigência de capacidade técnico-operacional para objeto de baixa complexidade técnica e Exigência de atestados referentes a serviços sem relevância – diante da seguinte argumentação:

[...] verifico que, de fato, **há jurisprudência elencadas pelos jurisdicionados, no sentido de que é possível a exigência de atestado de capacidade operacional**, tendo, inclusive o tema sido objeto da Súmula nº 263 do Egrégio Tribunal de Contas da União, como transcrita, *litteris*:

[...]

SÚMULA TCU 263: Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, **e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado**, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado. – g.n.

Verifico, também, que a doutrina, no lecionar de Marçal Justen Filho, reconhece que **a exigência acerca de experiência anterior no âmbito empresarial não deriva de conveniência suprimível por parte do legislador. Assim, mostra-se de todo relevante apurar a idoneidade do licitante e submeter sua participação à comprovação objetiva de autuação satisfatória anteriormente. Essa comprovação, não podendo se fazer, apenas por via da capacitação técnica profissional, sendo este um dos ângulos através do qual pode avaliar-se as condições de execução satisfatória do objeto licitado.**

Além do que, **excluir a possibilidade de requisitos acerca de capacitação técnica operacional conduz, em termos gerais, COLOCAR EM RISCO A EXECUÇÃO SATISFATÓRIA DA FUTURA CONTRATAÇÃO**, podendo, em alguns casos, a Administração Pública contratar empresas sem a experiência necessária para a execução do objeto contratual objeto da licitação.

Deve-se, pois, ter em mente que o ideal é que o Administrador **procure conciliar o dever de licitar, tal qual preconiza a legislação de regência, com o interesse público de obter a proposta mais vantajosa, no caso com a exigência de atestado operacional, sempre de maneira motivada, como forma de se obter a proposta mais vantajosa**, observados os critérios adotados,



levando-se em conta, ainda, **se esta obra ou serviço efetivamente será objeto de execução ao final do contrato.**

Numa situação que envolve alta complexidade técnica, como uma obra, ou de um contrato de fornecimento de bens ou de serviços, esta é a posição do Egrégio Tribunal de Contas de União, *in verbis*:

[...]

1.7.1. nos certames para contratar serviços terceirizados, em regra, **os atestados de capacidade técnica devem comprovar a habilidade da licitante em gestão de mão de obra, e não a aptidão relativa à atividade a ser contratada, como ocorrido no pregão eletrônico (...)**; 1.7.2. nos casos excepcionais que fujam a essa regra, **devem ser apresentadas as justificativas fundamentadas para a exigência, ainda na fase interna da licitação**, nos termos do art. 16, inciso I, da IN 02/08 STLI;" - Acórdão 744/2015 – 2ª Câmara. – g,n.

Assim sendo, a Administração Pública poderá exigir dos licitantes a apresentação de atestados de capacidade operacional que demonstre sua efetiva capacidade técnica, visando preservar o interesse público na execução da obra, sem restringir a competitividade do certame, todavia, **tal exigência somente será válida relativamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto, nos termos do art. 30, inciso I, § 1º da Lei nº 8.666/93.**

Cabe, assim, à Administração motivar sua posição, indicando no edital da licitação respectiva, qual é a parcela de maior relevância técnica e valor significativo, pois é, exatamente, **com base nela que o licitante irá demonstrar sua capacidade técnica.**

Assim sendo, a parcela de maior relevância técnica deve ser entendida como sendo "o conjunto de características e elementos que individualizam e diferenciam o objeto, evidenciando seus pontos mais críticos, de maior dificuldade técnica, bem como que representam risco mais elevado para a sua perfeita execução".

Por sua vez, a definição do valor significativo do objeto deve ser estabelecido com a relação entre o valor da parcela eleita, comprovadamente, com aquela objeto da experiência havida em detrimento do valor total do objeto.

Em síntese, serão caracterizados efetivamente como sendo parcelas de maior relevância aqueles serviços identificados como sendo de maior complexidade técnica e vulto econômico, cuja inexecução importe em risco elevado para a Administração, preservando-se, por conseguinte o interesse público subjacente na consecução do objeto contratado.

Em sendo assim, mostra-se possível a exigência de atestados de capacidade técnica operacional, conforme o foi nestes autos, razão pela qual **deve a irregularidade em comento ser afastada** em face das razões antes expendidas.

A respeito destes apontamentos, cabe enfatizar, inicialmente, que a irregularidade não se refere, especificamente, à impossibilidade jurídica de se exigir de eventuais licitantes a comprovação da capacitação técnica-operacional, mas sim de que tais exigências se deem de forma abusiva, sem qualquer fundamentação, resultando em exigência abusiva e restritiva à competitividade.

Neste aspecto, observa-se que a jurisprudência e a doutrina evoluíram no sentido de possibilitar, excepcionalmente, em licitações a exigência de capacitação técnico-operacional, sendo tal permissivo empregado somente quando o objeto demanda alta



complexidade técnica, como por exemplo nas obras de transposição do Rio São Francisco e na construção da usina de Belo Monte¹.

No mesmo sentido, cita-se a ementa do Parecer/Consulta TC-020/2017, exarado no Processo TC-7713/2013, que diz respeito à possibilidade de exigência de atestado de capacidade técnico-operacional em licitações, nos limites estabelecidos no art. 30, inciso II, da Lei n. 8.666/1993, desde que observado o princípio da razoabilidade e expressamente justificado. Vê-se:

CONHECER – POSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL, DESDE QUE RESPEITADA A LETRA DO ARTIGO 30, INCISO II DA LEI 8.666/93. – POSSIBILIDADE DA ADOÇÃO, NOS EDITAIS DE LICITAÇÃO, DE CRITÉRIOS DE COMPROVAÇÃO DA EXECUÇÃO DE QUANTITATIVOS MÍNIMOS EM OBRAS OU SERVIÇOS COM CARACTERÍSTICAS SEMELHANTES, PARA A CONSECUÇÃO DO OBJETO PRETENDIDO PELA ADMINISTRAÇÃO, COM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, DESDE QUE EXPRESSAMENTE JUSTIFICADOS – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.

Assim, nos termos do Parecer/Consulta TC-020/2017, *“é possível a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional, desde que respeitada a letra do artigo 30, inciso II da Lei 8.666/93, que exige que essa comprovação seja compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e que o objeto licitado apresente grau de complexidade significativo, o que necessariamente será motivado pela Administração, já que a permissão de se exigir dito atestado em qualquer circunstância pode caracterizar indevida restrição à competitividade, destacando-se que o enquadramento do objeto como de complexidade significativa é competência da órgão licitante, em cada caso concreto, enquadramento esse sujeito à fiscalização por parte desta Corte de Contas, nos termos regimentais”*.

Nesta toada, calha lembrar que o Edital de Concorrência Pública n. 3/2013, que visava a contratação de empresa especializada para elaboração de projetos de infraestrutura urbana, exigiu indevidamente atestado de capacidade técnico-operacional em razão da baixa complexidade técnica do objeto, incluindo, ainda, parcelas sem qualquer relevância. Vejamos:

7.2.1.3 – Qualificação Técnica

[...] e) Atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, acompanhados da correspondente Certidão de Acervo Técnico (CAT), expedida pelo CREA, que comprove que a empresa licitante executou atividades pertinentes e compatíveis em características ao objeto desta licitação.

e.1) Para o cumprimento do item anterior a licitante deverá comprovar a execução dos serviços:

- 1 – Gerenciamento de obras;
- 2 – Gerenciamento de projetos;
- 3 – Elaboração de Projeto Arquitetônico.

Obs.: Para cumprimento deste item, informamos que a Certidão de Acervo Técnico, emitida pelo CREA é do profissional, porém, a empresa é executora constante na CAT deverá ser a licitante.

¹ **SÚMULA TCU 263:** Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.



Deste modo, consoante ressaltado na Manifestação Técnica 00614/2016-6 do Processo TC-6030/2013², *“para o presente contrato, predominantemente intelectual, o que importa é a experiência e capacidade de realização de serviços de cada profissional que participará efetivamente do contrato [...] daí, a cobrança deste tipo de qualificação na fase habilitatória se torna restritiva e abusiva”*.

Ademais, *“no que se refere ao serviço de elaboração de projeto arquitetônico, tal especificidade delimitou o universo dos projetos, reduzindo significativamente a relevância financeira deste item, além de eliminar a complexidade técnica do serviço”*; e *“com relação ao serviço de gerenciamento de obras, não se encontrou na planilha orçamentária, nem nas especificações da proposta técnica, forma de obter um valor significativo em relação ao objeto da licitação”* (Manifestação Técnica 00614/2016-6 do Processo TC-6030/2013).

Não obstante no v. Acórdão foram suprimidos os apontamentos após a explanação acerca da possibilidade de exigência de atestados de capacidade técnico-operacional, matéria já pacificada inclusive nessa Corte de Contas, sem que fossem analisados os aspectos gerais da sobredita concorrência.

Destarte, em análise ao caso concreto, é possível constatar que as exigências editalícias não se amoldam aos parâmetros firmados no enunciado sumular n. 263 do TCU e no Parecer/Consulta TC-020/2017, uma vez que (i) o objeto licitado não apresenta grau de complexidade significativo, (ii) os valores envolvidos na contratação não são considerados de grande vulto³, (iii) os atestados de capacidade técnico-operacional se referem a todo o objeto da licitação e não apenas as parcelas de maior relevância técnica e de valor mais significativo e (iv) não consta qualquer motivação para a inclusão da sobredita exigência.

Assim, nos termos do Acórdão 2303/2015 – Plenário, do TCU, mostra-se ilegal a exigência de comprovação de capacitação técnico-operacional relativamente à execução de serviços de pequena representatividade no cômputo do valor global do objeto licitado.

Seguindo o mesmo entendimento, essa Corte de Contas externou posicionamento consentâneo com o enunciado sumular n. 263 do TCU e o Parecer/Consulta TC-020/2017 no sentido de que a exigência de atestados de qualificação técnico-operacional deve se restringir às parcelas de maior relevância do objeto licitado, partindo-se das premissas de valor econômico expressivo e complexidade técnica. Vejamos:

A exigência de atestados de qualificação técnico-operacional deve se restringir às parcelas de maior relevância do objeto licitado, partindo-se das premissas de valor econômico expressivo e complexidade técnica.

Tratam os autos de Representações interpostas em face dos editais da Concorrência Pública nº 066/2013 e nº 059/2013 do Departamento de Estradas de Rodagem do Espírito Santo - DER, que tiveram por objeto a prestação de serviços de terraplanagem, drenagem e obras de arte corrente, reabilitação/pavimentação, obras complementares e sinalização da rodovia. Dentre outros pontos, as representações questionaram exigências de comprovação de capacidade técnico-operacional. O relator, ao analisar posição da área técnica contrária à exigência dos atestados, se manifestou da seguinte forma: “ousou afirmar que o posicionamento da área técnica com relação à ilegalidade da referida exigência é minoritário, existindo incontáveis precedentes pela possibilidade de exigência dos

² Fls. 1703/1747.

³ Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se: V - Obras, serviços e compras de grande vulto - aquelas cujo valor estimado seja superior a 25 (vinte e cinco) vezes o limite estabelecido na alínea "c" do inciso I do art. 23 desta Lei;



referidos atestados de capacidade operacional na jurisprudência pátria, a exemplo do próprio Tribunal de Contas da União, tão mencionado e combatido nestes autos, que tem o assunto sumulado, conforme se extrai do enunciado da Súmula 263". Afirmou adotar o entendimento majoritário "no sentido de ser possível a exigência dos atestados de capacidade técnica nas parcelas de maior relevância, partindo-se de duas premissas: (i) valor econômico expressivo e (ii) complexidade técnica do objeto".

Sobre o primeiro requisito, o relator declarou que deve ser analisado o caso concreto para que a Administração, dentro do critério de proporcionalidade e razoabilidade, possa identificar se o valor da obra pretendida enquadra-se no conceito de "valor econômico expressivo", o que deve ser devidamente justificado. Quanto ao segundo requisito, alegou que "deve ser levado em consideração que a construção rodoviária não é tão simples como um mero fornecimento de 4 materiais. Ela é composta de vários tipos de serviços, onde a Administração elenca alguns tipos (considerados de maior relevância) e exige que as licitantes sejam capazes de executá-los, isto é, que tenham feito obra que contemplem aqueles serviços". No caso concreto, asseverou: "havendo a previsão de aceitabilidade de somatório de atestados para comprovação da capacidade técnica, não há restrição ao caráter competitivo". Por todo o exposto, concluiu: "verifico que o DER restringiu a exigência de atestado as parcelas do objeto de maior relevância e valor significativo, como também não houve fixação de quantitativo superior a 30% respeitando o limite de 50% já admitido pela jurisprudência dos diversos tribunais, com previsão de aceitação de somatório de atestados". O Plenário decidiu por acolher as razões de justificativas dos responsáveis no que tange ao referido item de irregularidade. Acórdão TC-1385/2017-Plenário, TC 967/2014, relator Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, publicado em 22/01/2018.

// Informativo de Jurisprudência nº 72

Ao mesmo tempo, "a exigência de número mínimo de atestados técnicos é medida excepcional, que deve ser adotada exclusivamente quando a especificidade do objeto assim exigir e não houver comprometimento à competitividade do certame, com justificativas a constar no processo de licitação, sob pena de infringir os princípios que norteiam o procedimento licitatório" (TCU, Acórdão 2605/2016 – Plenário, Rel. Augusto Nardes).

Desta forma, descabidas e incompletas são as argumentações dispostas no v. Acórdão, **devendo, pois, permanecer a irregularidade pois devidamente caracterizada a indevida restrição à competitividade, em afronta aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e economicidade.**

III.1.2 – DA AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS PARA A PONTUAÇÃO TÉCNICA

Colhe-se do v. Acórdão que o afastamento da irregularidade disposta no item 4.2 – Ausência de critérios objetivos para a pontuação técnica – adveio da seguinte explanação:

Entretanto, deve ser ressalvado que há época dos autos e fatos, o Tribunal de Contas deste Estado não havia enfrentado o tema de maneira analítica, sendo evidente que a posição de outro Tribunal de Contas funciona como indicativo, mas não como precedente, razão pela qual deve ser **afastada a irregularidade em apreço.**

Perniciosa, pois, a preponderância de tal raciocínio na medida em que a Lei de Licitações já previa na época dos fatos, de forma expressa, a obrigatoriedade de critérios objetivos para o



juízo de julgamento das propostas dos licitantes nos arts. 3º, 40, inciso VII, 44, § 1º, 45 e 46, §§ 1º e 2º, inciso I. Vê-se:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, **do julgamento objetivo** e dos que lhes são correlatos.

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...] VII - **critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;**

Art. 44. **No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite**, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º **É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.**

Art. 45. **O julgamento das propostas será objetivo**, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

Art. 46. Os tipos de licitação "melhor técnica" ou "técnica e preço" serão utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos, ressalvado o disposto no § 4º do artigo anterior.

§ 1º Nas licitações do tipo "melhor técnica" será adotado o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório, o qual fixará o preço máximo que a Administração se propõe a pagar:

I - serão abertos os envelopes contendo as propostas técnicas exclusivamente dos licitantes previamente qualificados e **feita então a avaliação e classificação destas propostas de acordo com os critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado, definidos com clareza e objetividade no instrumento convocatório** e que considerem a capacitação e a experiência do proponente, a qualidade técnica da proposta, compreendendo metodologia, organização, tecnologias e recursos materiais a serem utilizados nos trabalhos, e a qualificação das equipes técnicas a serem mobilizadas para a sua execução;



[...] § 2º Nas licitações do tipo "técnica e preço" será adotado, adicionalmente ao inciso I do parágrafo anterior, o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório:

I - **será feita a avaliação e a valorização das propostas de preços, de acordo com critérios objetivos preestabelecidos no instrumento convocatório;**

II - a classificação dos proponentes far-se-á de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos preestabelecidos no instrumento convocatório.

Assim, a irregularidade praticada não se ajusta ao que seria o erro escusável na interpretação da lei e sim em manifesta inobservância ao ordenamento jurídico, incorrendo o v. acórdão recorrido em grave *error*, adotando-se decisão que viola frontalmente o texto legal.

III.1.3 – DA VISITA TÉCNICA OBRIGATÓRIA

Restou sanado no v. Acórdão o apontamento constante no item 4.3 – Visita técnica obrigatória – uma vez que a exigência se mostraria justificada em razão do objeto a ser contratado. Vejamos:

No caso nos autos a exigência de vistoria técnica se mostra justificada, visto que o objeto licitatório **à contratação de empresa especializada para elaboração de projetos de infraestrutura urbana, gerenciamento, supervisão e fiscalização de obra de infraestrutura** em face do conhecimento do local da execução do futuro contrato condicionar a elaboração das propostas precisas.

Assim, dirijo do entendimento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas para **afastar a presente irregularidade.**

A priori, quanto ao tema, cabe enfatizar que a jurisprudência dessa Corte de Contas consolidou no enunciado sumular n. 2 o entendimento de que *“a visita técnica somente pode ser exigida, se devidamente justificada pela Administração Pública, quando as peculiaridades do objeto não possam ser expressas de modo detalhado e específico no instrumento convocatório, sendo vedada a obrigatoriedade de visita técnica conjunta”*.

Não obstante, sem qualquer motivação expressa da Administração Pública, o item 4.3 do Edital de Concorrência Pública n. 3/2013 trouxe as seguintes previsões:

4.3 - Da Visita Técnica

4.3.1 - A empresa licitante deverá, obrigatoriamente, realizar visita técnica prévia ao local onde os serviços serão executados, examinar as planilhas, tomando o conhecimento de todos os detalhes e peculiaridades que julgar convenientes, nos termos do inciso III, do artigo 30, da lei 8.666/93 e suas alterações, não podendo alegar, posteriormente, desconhecimento e/ou eventuais dificuldades de execução de qualquer parte dos serviços ora licitados;

4.3.2 - O representante da empresa designado para participar da visita técnica deverá ser o profissional responsável técnico da empresa, munido de documento que comprove o vínculo empregatício através de cópia autenticada da CTPS ou Contrato de Trabalho, Carteira de identidade, bem como do documento



profissional representativo da classe e carta de credenciamento assinada pelo titular ou representante legal da licitante;

4.3.3 - A visita técnica será feita com o acompanhamento de servidor da SEMOB – PMA designado para essa finalidade, que atestará a visita para as empresas que comparecerem no dia 19/09/2013 ou dia 20/09/2013.

4.3.3.1 - A visita deverá ser agendada junto à Secretaria Municipal de Obras no telefone (27) 3256-6086 ou na própria Secretaria de segunda a sexta-feira das 12:00 às 18:00, na avenida Morobá, nº 20, bairro Morobá, Aracruz-ES.

Assim, resta, desde já, evidenciada a existência de cláusulas extremamente nocivas ao interesse público, visto que permitiu conhecer de antemão as empresas que efetivamente participariam do certame, possibilitando, dessa forma, a formação de conluio para prévia combinação dos preços (TCU, Acórdão 7982/2017 – Segunda Câmara, rel. Augusto Nardes⁴).

Além disso, as cláusulas editalícias supracitadas exorbitam os requisitos legais exigidos pelo art. 30, inciso III, da Lei n. 8.666/1993, segundo o qual a documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a *“comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação”*.

Não bastasse isso, diante da necessidade de representante específico da empresa e de prévio agendamento para realização da visita técnica, nota-se que não foi dada transparência quanto à amplitude das oportunidades, o que teria comprometido a participação de um maior número de interessados (TCU, Acórdão 4991/2017 – Primeira Câmara, Rel. Weder de Oliveira e Acórdão 1573/2015 – Plenário, Rel. Benjamin Zymler⁵), .

Ademais, devido as características do objeto - *“contratação de empresa especializada para elaboração de projetos de infraestrutura urbana”* – não haveria lugar específico para a realização da visita técnica.

Destarte, chama atenção, conforme destacado na Manifestação Técnica 00614/2016-6 do Processo TC-6030/2013⁶, *“o fato de apenas 01 (um) licitante habilitado estar presente na abertura do certame [...] dentre as 09 (nove) empresas que retiraram o Edital”*.

Observa-se, deste modo, que ainda que houvesse justificativa expressa para se exigir a visita técnica, o que não há nos autos, persistiria a irregularidade, uma vez que o apontamento se refere não só a obrigatoriedade da visita técnica, mas também à imposição

⁴ Acórdão 7982/2017 – Segunda Câmara, Rel. Augusto Nardes

A visita técnica coletiva ao local de execução dos serviços contraria os princípios da moralidade e da probidade administrativa, pois permite ao gestor público ter prévio conhecimento das licitantes, bem como às próprias empresas terem ciência do universo de concorrentes, criando condições favoráveis à prática de conluio.

⁵ Acórdão 4991/2017 – Primeira Câmara, Rel. Weder de Oliveira

A exigência de que a visita técnica seja realizada exclusivamente pelo responsável técnico da empresa licitante não encontra respaldo na Lei 8.666/1993, além de configurar restrição indevida à competitividade do certame. Sendo necessária, a vistoria técnica pode ser feita por preposto da licitante ou até mesmo ser terceirizada para profissional competente.

Acórdão 1573/2015 – Plenário, Rel. Benjamin Zymler

É incompatível com os princípios norteadores da licitação a exigência, como requisito de habilitação, de visita técnica ao local da obra em data pré-determinada, por responsável técnico da licitante.

⁶ Fls. 1703/1747.



de prévio agendamento, de visita coletiva e de que representante técnico da empresa participe da visita.

Nesta esteira, insta frisar que “*nos casos em que a Administração considerar necessária a realização de visita técnica por parte dos licitantes, são irregulares, em regra, as seguintes situações: (i) ausência de previsão no edital de substituição da visita por declaração de pleno conhecimento do objeto; (ii) exigência de que a vistoria seja realizada pelo responsável técnico [...]; (iii) obrigatoriedade de agendamento da visita ou de assinatura em lista de presença*” (TCU, Acórdão 2361/2018 – Plenário, Rel. Augusto Sherman).

No caso, sendo **inadequadas, desnecessárias e desproporcionais as exigências** relacionadas à realização de visita técnica, fica patentemente demonstrada a grave violação à lei.

III.1.4 – DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO ANTECIPADA DA GARANTIA DE PROPOSTA

Verifica-se na análise do item 4.4 – Exigência de apresentação antecipada da garantia de proposta – do v. Acórdão que preponderou o seguinte posicionamento:

Analisando detidamente o caderno processual, verifica-se que constam dos autos, documentos acostados pelos defendentes (fl. 779), que informa a supressão do item editalício em discussão, onde se extrai que houve publicação no Diário Oficial no dia 17/07/2013.

Registra-se, que mesmo com a expressa retificação do edital, surgiram dúvidas quanto a retirada da exigência de apresentação antecipada de garantia da proposta, inclusive, com encaminhamento de *e-mails* por parte dos pretensos participantes do certame buscando esclarecimentos da administração.

Ainda assim, verifica-se que a comissão permanente de licitações, em resposta aos *e-mails*, não se omitiu em prestar os devidos esclarecimentos aos interessados.

Aliás, a própria área técnica admite nos termos de sua manifestação (fls. 1731), a real intenção dos responsáveis em corrigir a suposta inconsistência do edital, ao afirmar que: **“O que se percebe a partir da análise dos documentos constantes aos autos, é que houve a intenção da supressão desta cláusula por parte da Administração, o que porém não ficou claro, já que tal cláusula permaneceu no Edital”**.

Diante de tudo que consta dos autos, ainda que pairasse dúvidas acerca da retirada da exigência editalícia, dúvidas não restam quanto a intenção dos responsáveis em corrigir tal apontamento, pelo que não se refutou em responder *e-mails* informando que **“não havia garantia de proposta para o Edital”**.

Assim, por entender que a exigência de garantia da proposta foi suprimida do edital, divirjo do entendimento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas para **afastar a presente irregularidade**.



Denota-se, inicialmente, pairar dúvida no entendimento exposto no v. Acórdão na medida em que mantém imprecisa a supressão da exigência de garantia da proposta no edital, mas concorda que esta ocorreu em razão das ações empregadas pelos responsáveis.

Cabe rememorar que o apontamento se remete ao item 7.2.1.4 do Edital de Concorrência Pública n. 3/2013 que trazia a seguinte previsão:

7.2.1.4 - Qualificação Financeira

[...] e) Comprovação de prestação de garantia para manutenção da proposta, no valor de R\$ 18.827,84 (Dezoito mil, oitocentos e vinte e sete reais e oitenta e quatro centavos) em dinheiro, seguro garantia ou fiança bancária (Caput e Parágrafo 1º do artigo 56, combinado com o Inciso II do Art. 31 da Lei que rege esta Licitação), equivalente a 1% (um por cento) do valor estimado para a prestação dos serviços, com validade mínima de 30(trinta) dias a partir da data de apresentação das propostas, em uma das modalidades do Art. 56 da Lei 8.666/93, que deverão ser protocoladas no Setor de Protocolo desta Prefeitura até 48 (quarenta e oito) horas da abertura dos envelopes.

Assim, conforme descrito na Manifestação Técnica 00614/2016-6 do Processo TC-6030/2013⁷, ainda que tenham os responsáveis alegado a supressão da indevida exigência, não trouxeram qualquer prova, havendo, pois, evidências da permanência da indevida cláusula editalícia. Vê-se:

Em defesa afirma-se que a cláusula relacionada à exigência de apresentação de garantia antecipada foi suprimida e consta anexa ao processo. Dentre os documentos trazidos junto aos últimos esclarecimentos, constantes às fls. 1572/1660 (vol. VIII), não foi localizada cópia da publicação de supressão da referida cláusula, porém, nos documentos anexados anteriormente, tal aviso consta à fl. 779 (vol. V), tendo sido publicado em diário oficial no dia 17/07/2013.

Entretanto, o último edital retificado (Retificado II), em que a cláusula 7.2.1.4.e permanece presente, data de 12/08/2013⁸, período posterior ao aviso de supressão localizado, tanto que é possível identificar nos autos o recibo de caução de um dos interessados no certame em 09/08/2013⁹.

O que se percebe a partir da análise dos documentos constantes aos autos, é que houve a intenção da supressão desta cláusula por parte da Administração, o que porém não ficou claro, já que tal cláusula permaneceu no Edital. O Quadro abaixo traz o que foi possível inferir das informações constantes no processo:

Quadro 1 – Informações inferidas dos documentos constantes no processo relacionadas à supressão do item 7.2.1.4.e do Edital:

Descrição	Data	Evidência
Aviso de Supressão da cláusula 7.2.1.4.e (garantia de proposta antecipada)	17/07/2013	fl. 779
Recibo de caução de um dos proponentes.	09/08/2013	fl. 838
Edital Retificado II contendo a cláusula 7.2.1.4.e.	12/08/2013	fl. 887
Envio de e-mail por Eduardo Dias questionando a permanência desta cláusula no Edital Retificado II em contradição ao aviso de supressão publicado no site oficial da Prefeitura em 16/07/2013. Em resposta, informou-se que	12/08/2013	fls. 920/921

⁷ Fls. 1703/1747.

⁸ Vide fl. 887 (vol. V).

⁹ Vide fl. 838 (vol. V).



não havia garantia de proposta para o Edital.		
Envio de e-mail aos proponentes com informação do Edital Retificado II.	12 e 15/08/2013	fls. 922/927; 940/948
E-mail que pede a retirada da cláusula de manutenção da proposta no Edital 003/2013.	13/08/2013	fl. 929

Também, nota-se a possibilidade de comprometimento da competitividade deste certame, já que dentre as 09 (nove) empresas¹⁰ que retiraram o Edital, apenas 01 licitante se apresentou como habilitado no dia da abertura da licitação (anexo 02 desta MT). Diante disso, entendendo que houve falha em tornar pública a informação, **não é possível afastar o vício** apontado em ITI.

Deste modo, a vontade dos responsáveis desalinhada da prática de atos saneadores não tem o condão de afastar o apontamento, podendo, sim, influenciar na dosimetria da sanção que deve ser aplicada nos moldes do Acórdão 1137/2019 – Primeira Câmara, do Tribunal de Contas da União:

Acórdão 1137/2019 – Primeira Câmara, Rel. Vital do Rêgo

No âmbito do TCU, a dosimetria da pena tem como balizadores o nível de gravidade dos ilícitos apurados, com a valoração das circunstâncias fáticas e jurídicas envolvidas, e a isonomia de tratamento com casos análogos. O Tribunal não realiza dosimetria objetiva da multa, comum à aplicação de normas do Direito Penal, e não há rol de agravantes e atenuantes legalmente reconhecido. A aplicação da sanção guarda relação com a materialidade dos fatos e a culpabilidade do responsável, não com sua capacidade financeira em quitar a dívida.

Assim sendo, é evidente a presença da cláusula irregular no Edital Retificado II e no recibo de caução da sociedade empresária CMIL Construção e Manutenção Industrial Ltda.

III.1.5 – DA AUSÊNCIA DE PROJETO BÁSICO

A eliminação dos apontamentos constantes nos itens 4.5 e 4.8 – Ausência de projeto básico – adveio do entendimento de que o termo de referência teria suprido a ausência de projeto básico, por trazer elementos suficientes e capazes de subsidiar a licitação. Vejamos:

4.5. AUSÊNCIA DE PROJETO BÁSICO [...]

No caso em apreço, percebe-se que a modalidade licitatória é a de Tomada de Preço, o que como regra, deveria ser adotada a expressão Projeto Básico como sendo o documento essencial para definir o conjunto de elementos necessários e suficientes e preciso que possibilite a avaliação do custo do serviço.

Contudo, o Termo de Referência contido expressamente no referido edital, traz elementos suficientes e capazes de subsidiar a licitação, não havendo qualquer prejuízo para apresentação de propostas no certame, nem tão pouco a futura execução dos serviços.

Em consulta a jurisprudência do Tribunal de Contas da União – TCU, tem-se o seguinte julgado, *litteris*:

[...]

¹⁰ Comprovações de retirada de Edital às fls. 782/786; 819/821 e 928.



3. No mérito, assiste razão à Secex/AM ao concluir que não merecem prosperar as alegações da embargante acerca da ocorrência de omissões ou obscuridades na deliberação recorrida.

4. Por meio da decisão embargada, **o Tribunal RECOMENDOU à empresa que, na fase preparatória da licitação na modalidade pregão eletrônico, elabore termo de referência**, conforme previsto no art. 9º, inciso I, do Decreto nº 5.450/2005.

5. **Tal recomendação decorreu da constatação da ocorrência de impropriedade formal, caracterizada pela utilização da denominação projeto básico em lugar do termo de referência de que tratam as normas legais e regulamentares do pregão.**

6. **Embora constasse do projeto básico anexado ao edital do Pregão Eletrônico nº 460/2009 os elementos que devem integrar o termo de referência, concordei com a recomendação** sugerida pela unidade técnica na instrução da representação em foco, uma vez que a Administração deve utilizar os termos peculiares à modalidade de licitação que estiver processando, evitando o uso indevido da denominação projeto básico em substituição a termo de referência, por ser esta a nomenclatura empregada pelo decreto regulamentador do pregão. (TCU. Acórdão nº 5.865/2010, 1ª Câmara, TC-003.406/2010-5. Rel. Min. José Múcio Monteiro. Sessão de 14.09.2010) – g.n.

Assim, em que pese, os responsáveis terem adotado o Termo de Referência ao invés de Projeto Básico e, ainda, pautado no entendimento jurisprudencial, entendo que tal equívoco não é capaz de macular os atos de gestão por eles praticados, sendo suficiente a expedição de recomendação para correção da referida inconsistência.

Por essa razão, divergindo do entendimento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **afasto a presente irregularidade, devendo ser expedido recomendação.**

[...] 4.8. AUSÊNCIA DE PROJETO BÁSICO [...]

A presente irregularidade, se refere ao Edital Concorrência nº 4/2013, sendo esta idêntica ao enfrentamento tratado no item 4.5 desta decisão, razão pela qual adoto o mesmo entendimento pelas razões ali fundamentadas e assim, divergindo do entendimento da área técnica e do Ministério Público de Contas, **afasto a irregularidade, devendo ser expedida recomendação.**

No entanto, não se pode conformar com o posicionamento acima, haja vista as deficiências detectadas pela unidade técnica e corroboradas na Manifestação Técnica 00614/2016-6 do Processo TC-6030/2013¹¹, que citam como elementos pendentes no Edital de Concorrência Pública n. 3/2013:

- a descrição completa do empreendimento a ser projetado, bem como sua localização exata;
- a justificativa de realização contendo parâmetros como vida útil requerida, tipos de materiais, faixa de projeto e montante disponível para a obra;
- o anteprojeto com diretrizes básicas;
- as instruções de serviços que deverão ser seguidas (como exemplo as instruções do DNIT para pavimentação, visto que a ABNT não contém todos estes níveis de detalhamento); e

¹¹ Fls. 1703/1747.



- os ensaios que serão executados durante a obra, entre outros.

Já quanto ao Edital de Concorrência n. 4/2013, o documento apresentado como projeto básico se limitou a apresentar o orçamento da licitação, de modo que restou apontada pela unidade técnica as seguintes carências:

A indicação dos locais onde se darão a realização dos serviços possui vários objetivos, dentre os quais dois são bem relevantes: 1 - possibilitar o levantamento adequado das necessidades e, por consequência, a análise dos custos pelos licitantes; 2 – promover a transparência do processo, permitindo sua fiscalização adequada pelos órgão de controle responsáveis ou qualquer cidadão interessado.

É a partir a definição dos locais contemplados, que é possível identificar as intervenções necessárias, visto que isso varia com a classificação da via, situação atual, possibilidade de realização dos serviços (existência de obstáculos ou outras restrições ao serviço), etc. Isto significa dizer que, esta informação é também conteúdo obrigatório de um projeto básico bem definido e eficiente, de acordo com o art. 6º, inciso IX da Lei de Licitações.

Outrossim, a elaboração do mapeamento das localidades sujeitas à intervenção, com a especificação dos serviços e necessidades possibilita um maior gerenciamento e não impede que a Administração inclua a possibilidade de intervenção em outras localidades. Também sua disponibilização prévia aos interessados é uma ajuda para evitar que importantes serviços e/ou regiões sejam esquecidos.

Também, é importante que um Projeto Básico apresente: a metodologia de execução dos serviços, bem como as especificações detalhadas e as condições de realização de cada serviço, que variam de acordo com o tipo e localização da via (rua, avenida, estrada, etc.) para possibilitar a caracterização e precificação do serviço pelo licitante; subsídios para montagem do plano de licitação e gestão dos serviços e; demais informações de modo a nivelar todos os licitantes quanto ao objeto do contrato.

Destarte, deve preponderar as conclusões da unidade técnica de que os documentos disponíveis para a licitação não tratam suficientemente do objeto da contratação, não sendo possível garantir a qualidade final dos projetos que serão entregues.

Assim, não se trata o apontamento de mera inconsistência relacionada a utilização de termo equivocado – termo de referência em vez de projeto básico – sim de constatações que indicam a ausência de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar o objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução (art. 6º, inciso IX, da Lei n. 8.666/1993).

Ademais, cabe ainda transcrever as consequências advindas das fragilidades mencionadas e que foram externadas pela unidade técnica, após apreciação das justificativas dos responsáveis. Vejamos:



Concorrência n. 3/2013

Com relação ao conteúdo dos demais serviços, nota-se considerável grau de subjetividade na avaliação das propostas técnicas, conforme se observa na leitura do item **Erro! Fonte de referência não encontrada.** desta MT, o que enseja na possibilidade ampla do conteúdo dos serviços, o que poderia, inclusive, acarretar em ausências importantes na proposta vencedora.

Outro aspecto que configura total ausência de planejamento prévio e ausência de Projeto Básico completo é a situação atual do contrato: o montante dispendido já soma quase três vezes o inicialmente contratado¹² e o prazo inicial, já foi igualmente prorrogado por duas vezes. Dentre as justificativas estão a *existência de novas demandas de projetos* e o entendimento de que o objeto contratual ser de natureza *continuada* (anexo 01 desta MT), o que causa estranheza considerando que a elaboração de projeto ou fiscalização é específica e de entrega definitiva para cada empreendimento que se queira projetar ou fiscalizar.

Quadro 2 – Situação atual do Contrato:

	Contratado	Situação Atual
Valor Total	R\$ 1.713.095,59	R\$ 4.705.932,39 (*)
Prazo Total	12 meses	36 meses

(*) Total medido até maio/2016.

Fonte: Geo-Obras.

Concorrência n. 4/2013

Corroborando com isso, o acréscimo de serviços em 24,85% com relação à planilha orçamentária inicialmente contratada firmado apenas 5 (cinco) meses¹³ após o início dos serviços. Diante do exposto, **não é possível afastar o vício** apontado na ITI.

Assim, em suma, destaca-se as graves consequências na execução dos contratos advindas da ausência de projeto básico.

¹² Vide **Erro! Fonte de referência não encontrada.**

¹³ Tomando como referência a data do replanejamento de 13/06/2014, obtida por meio do Sistema Geo-Obra. Tomando como referência a data de início informada de 07/01/2014.



Quadro 1: Visão geral dos Procedimentos Licitatórios sob análise:

Concorrência:	nº 3/2013	nº 4/2013
Tipo de Serviço:	Elaboração de Projetos, gerenciamento, supervisão e fiscalização de obras de Infraestrutura Urbana	Manutenção e melhoramento do parque de iluminação pública
Data de abertura:	12/08/2013	15/08/2013
Quant. Licitantes:	1	6
Data do contrato:	26/12/2013	26/12/2013
Valor orçado:	R\$ 1.882.783,63	R\$ 3.652.113,05
Valor contratado:	R\$ 1.713.095,59	R\$ 1.826.057,32
Valor medido:	R\$ 4.705.932,39	R\$ 6.361.324,84
Situação atual:	O contrato está vigente até dez/2016. Foram realizados três aditivos, um de prazo e dois de valor.	O contrato está vigente até dez/2016. Foram realizados três aditivos, dois de prazo e um de valor.

Fonte: Sistema Geo-Obras.

Desta maneira, **devem persistir os apontamentos** com a aplicação das sanções devidas aos responsáveis.

III.1.6 – DA EXIGÊNCIA DE QUANTIDADES MÍNIMAS EM ATESTADOS SEM JUSTIFICATIVA

Observa-se que a irregularidade elencada no item 4.6 do v. Acórdão – Exigência de quantidades mínimas em atestados sem justificativa – foi afastada em razão do seguinte entendimento:

Assim sendo, tendo-se em mente que o ideal é que o Administrador **procure conciliar o dever de licitar, tal qual preconiza a legislação de regência, com o interesse público de obter a proposta mais vantajosa, no caso com a exigência de atestado operacional, com quantitativos mínimos devidamente motivados, como forma de se obter a proposta mais vantajosa**, observados os critérios adotados, percebe-se que a irregularidade não subsiste, posto que **há informação de justificativas técnica acerca dos quantitativos exigidos no certame, bem como não houveram habilitações de licitantes motivadas pelo não atendimento aos quesitos de qualificação técnica**.

Assim sendo, entendo que a irregularidade em apreço não subsiste, razão pela qual dirijo do entendimento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas para **afastar a presente irregularidade**.

Consoante previsto no Edital de Concorrência n. 4/2013, cujo objeto era a contratação de empresa especializada em iluminação para realizar os serviços de manutenção e melhoramento do parque de iluminação pública do Município, para fins de qualificação técnica, o licitante deveria comprovar a manutenção de parque de iluminação pública com no mínimo 6.000 pontos e instalação de no mínimo 1.000 luminárias.



6.2.1.4 - Qualificação Técnica

[...] b) Qualificação Técnica - Operacional:

b.1) A empresa deverá apresentar Certidão(ões) ou Atestado(s) de Capacidade Técnica, o fornecido por Pessoa(s) Jurídica(s) de Direito Público ou Privado, devidamente registrado(s) no CREA e/ou CAU, que comprove ter o Licitante executado atividades pertinentes e compatíveis em características com o objeto desta licitação.

b.1.1) Para o cumprimento do item anterior o licitante deverá comprovar a execução dos serviços;

1 - Manutenção de Parque de Iluminação Pública - mínimo de 6.000 (seis mil) pontos;

2 - Instalação de luminárias - mínimo de 1.000.

Assim, nos termos da Manifestação Técnica 00614/2016-6 do Processo TC-6030/2013¹⁴, a irregularidade não se remete aos quantitativos adotados pela Administração Pública, sim à ausência de complexidade do objeto apta a incidir a exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional.

Nesta esteira, nos termos do já citado Parecer/Consulta TC-020/2017, *“é possível a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional, desde que respeitada a letra do artigo 30, inciso II da Lei 8.666/93, que exige que essa comprovação seja compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e que o objeto licitado apresente grau de complexidade significativo, o que necessariamente será motivado pela Administração, já que a permissão de se exigir dito atestado em qualquer circunstância pode caracterizar indevida restrição à competitividade, destacando-se que o enquadramento do objeto como de complexidade significativa é competência da órgão licitante, em cada caso concreto, enquadramento esse sujeito à fiscalização por parte desta Corte de Contas, nos termos regimentais”*.

Destarte, ainda que o v. Acórdão tenha se posicionado no sentido de que há justificativa técnica acerca dos quantitativos exigidos no certame e que não houveram inabilitações de licitantes motivadas por esta exigência, **persiste a incerteza quando à complexidade do serviço listado em tal exigência, de modo que a cláusula permanece irregular**.

III.1.7 – DA OBSCURIDADE NO EDITAL QUANTO AO MOMENTO DE APRESENTAÇÃO DE ENSAIOS TÉCNICOS

O afastamento do item 4.7 do v. Acórdão – Obscuridade no edital quanto ao momento de apresentação de ensaios técnicos – decorreu do fato de que consta no Processo TC-6030/2013, mais especificamente às fls. 1628/1634, publicação no Diário Oficial das devidas alterações no instrumento licitatório, de modo que inexistente a irregularidade aqui debatida. Vejamos:

Analisando detidamente os autos, verifico às fls. 1.628-1634, que realmente os responsáveis fizeram publicar no Diário Oficial as devidas alterações no instrumento licitatório.

¹⁴ Fls. 1703/1747.



Diante disso, entendo que a presente irregularidade restou sanada, não havendo qualquer prejuízo para os pretendentes licitantes na participação do certame, bem como não se apresenta qualquer prejuízo para a Administração na busca da melhor proposta e atendimento ao interesse público.

Assim sendo, considerando que a irregularidade contida no edital foi sanada, dirijo do entendimento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas, para **afastar a presente irregularidade.**

Todavia, das sobreditas paginações somente são encontradas resposta à sociedade empresária Ative Engenharia Ltda acerca do item questionado (fls. 1628/1632) e publicações de Aviso de Prorrogação da Concorrência Pública n. 004/2013 (fls. 1633/1635).

Ademais, consoante ressaltado na Manifestação Técnica 00614/2016-6 do Processo TC-6030/2013¹⁵, não foi localizada a supressão mencionada no v. Acórdão na planilha disponível no Sistema Geo-Obras.

Assim, **inexistindo provas de alteração no instrumento licitatório, remanesce a irregularidade.**

IV – DO PEDIDO

Ante o exposto, o **Ministério Público de Contas** requer seja o presente pedido de reexame recebido, conhecido e provido para **reformular o v. Acórdão TC-1382/2018 - Plenário julgando-se procedente a representação** pela prática de graves infrações à norma legal, consoante itens **4.1 a 4.8 do v. Acórdão¹⁶, do Processo TC-6030/2013 e cominar multa pecuniária** a IDELBLANDES ZAMPERLINI E JOÃO CLEBER BIANCHI, tudo com esquite arts. 94, 95, inciso II, e 99, § 2º, e 135, II, da LC n. 621/2012 c/c art. 389, inciso II, do RITCEES,

Nestes termos,
Pede deferimento.

Vitória, 21 de março de 2019.

LUCIANO VIEIRA
PROCURADOR DE CONTAS

¹⁵ Fls. 1703/1747.

¹⁶ 4.1 – Exigência de capacidade técnico-operacional para objeto de baixa complexidade técnica (item 3.1.1 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017) e Exigência de atestados referentes a serviços sem relevância (item 3.1.2 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 ITC 925/2017), 4.2 – Ausência de critérios objetivos para a pontuação técnica (item 3.13 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), 4.3 – Visita técnica obrigatória (item 3.1.4 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), 4.4 – Exigência de apresentação antecipada da garantia de proposta (item 3.15 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), 4.5 – Ausência de projeto básico (item 3.1.6 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), 4.6 – Exigência de quantidades mínimas em atestados sem justificativa (item 3.2.1 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017), 4.7 – Obscuridade no edital quanto ao momento de apresentação de ensaios técnicos (item 3.2.2 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017) e 4.8 – Ausência de projeto básico (item 3.2.3 da MT 0614/2016-6, tratada no item 3.1 da ITC 925/2017).