



Acórdão 00849/2020-3 - 2ª Câmara

Processo: 14880/2019-7

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: PMMF - Prefeitura Municipal de Muniz Freire

Relator: Domingos Augusto Taufner

Representante: ML PROJETOS EIRELI

Responsável: CARLOS BRAHIM BAZZARELLA

REPRESENTAÇÃO – REGISTRO DE PREÇOS PARA ELABORAÇÃO DE PROJETOS DE OBRAS PÚBLICAS – LICITAÇÃO – QUALIFICAÇÃO TÉCNICO OPERACIONAL – ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA – EXTINGUIR O FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A inabilitação da representante pode ser justificada pela Administração, se a exigência de apresentação de atestados técnicos relativos a determinadas tipologias de obras for imprescindível à certeza da boa execução do objeto, desde que devidamente fundamentada no processo licitatório.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:**RELATÓRIO**

Trata-se de Representação em face da Prefeitura Municipal de Muniz Freire, protocolizada pela sociedade empresária ML Projetos Eireli, questionando possíveis irregularidades no procedimento licitatório da Concorrência Pública 01/2019, cujo objeto é o *“Registro de Preços de Empresa especializada na área de Engenharia, para elaboração de projetos de obras públicas (projetos estruturais, projetos elétricos, projetos hidrosanitários, planilhas, cronogramas e memorial descritivo), e demais serviços correlatos, no exercício de 2019/20”*.

A representante informa que no julgamento dos documentos de habilitação, a Comissão de Licitação decidiu inabilitá-la, sem qualquer fundamentação técnica, por considerá-la inapta a participar dos Lotes 01, 02, 03, 04, 05, 06 e 07. Aduziu, ainda, que teria apresentado o menor preço em todos os lotes dos quais foi inabilitada.

Após a juntada de documentação complementar à petição inicial apresentada pela Representante, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Controle Externo de Edificações – NED, o qual, por meio de Instrução Técnica Conclusiva 01642/2020-8, opinou pelo conhecimento da Representação, notificação da Prefeitura Municipal de Muniz Freire, extinção do feito sem resolução de mérito e determinar a inserção dos fatos em banco de dados gerido pela Secretaria Geral de Controle Externo, de forma a subsidiar a elaboração do plano anual de fiscalização.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, através do Parecer 02090/2020-2, da lavra do Excelentíssimo Procurador Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, divergiu do posicionamento técnico e pugnou pelo conhecimento da Representação, bem como pela notificação dos responsáveis para que apresentem documentos e prestem esclarecimentos sobre os fatos, inclusive com fornecimento integral de cópias do processo administrativo sob o qual tramitou a licitação sob análise.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO**DA ADMISSIBILIDADE**

Precipuamente, cumpre destacar que no artigo 94 da Lei Complementar Estadual 621/2013 estão retratados os requisitos de admissibilidade das denúncias, como se vê:

Art. 94. São requisitos de admissibilidade de denúncia sobre matéria de competência do Tribunal:

I - Ser redigida com clareza;

II - Conter informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção;

III - estar acompanhada de indício de prova;

IV - Se pessoa natural, conter o nome completo, qualificação e endereço do denunciante;

V - Se pessoa jurídica, prova de sua existência e comprovação de que os signatários têm habilitação para representá-la.

Não obstante, sabe-se que se aplicam às Representações, no que couber, as normas relativas à denúncia, nos termos dos artigos 177 e 182, parágrafo único do Regimento Interno desta Corte de Contas:

Art. 177. São requisitos de admissibilidade de denúncia sobre matéria de competência do Tribunal:

I – Ser redigida com clareza;

II – Conter informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção;

III - estar acompanhada de indício de prova;

IV – Se pessoa natural, conter o nome completo, qualificação e endereço do denunciante;

V – Se pessoa jurídica, prova de sua existência, e comprovação de que os signatários têm habilitação para representá-la.

§ 1º A denúncia não será conhecida quando não observados os requisitos de admissibilidade previstos neste artigo.

§ 2º Caberá ao Relator o juízo de admissibilidade da denúncia.

§ 3º Na hipótese de não conhecimento, a decisão deverá ser submetida ao Plenário.

[...]

Art. 182. São legitimados para representar ao Tribunal:

Parágrafo único. Aplicam-se às representações, no que couber, as normas relativas à denúncia.

Embora o signatário da Representante não tenha juntado comprovação de habilitação para representá-la, tampouco prova de existência da empresa, em consulta ao site da Receita Federal é possível obter estas comprovações.

Dessa forma, em análise à presente Representação, verifica-se que restam preenchidos os requisitos para o seu conhecimento, razão pela qual, em sede de juízo de admissibilidade, entendo por conhecê-la.

Passo, então, à análise do indicativo de irregularidade.

2.2 DA IRREGULARIDADE APONTADA

Alega a Representante ter sido, de forma irregular, inabilitada para participar dos Lotes 01, 02, 03, 04, 05, 06 e 07 da Concorrência promovida pela Prefeitura Municipal de Muniz Freire, em razão do não atendimento aos subitens 6.2.3.2 e 6.2.3.3 do edital, os quais transcrevo a seguir:

6.2.3 - Qualificação Técnica:

[...]

6.2.3.2 Atestado (s) de Capacidade Técnica, do (s). Responsável (is) Técnico (s), fornecido por pessoa (s) jurídica (s) de direito público ou privado comprovando EXECUÇÃO DE SERVIÇO COMPATÍVEL (elaboração de projetos) AO EXIGIDO NOS ANEXOS DO PRESENTE EDITAL, devidamente registrado no CREA e/ou CAU;

6.2.3.3 Comprovação de que a empresa possui em seu quadro permanente, Engenheiro (s). Responsável (is) Técnico (s) detentor (es) de atestado (s) e/ou certidão (ões) de responsabilidade técnica por execução de obras e/ou serviços relacionados ao objeto desta CONCORRÊNCIA PÚBLICA;

[...]

Ao analisar os anexos do edital, observa-se no Termo de Referência (Anexo V do edital) consta, no subitem “13.1.1. Anexo I – TABELA REFERENCIAL IOPES” o detalhamento do objeto que compõe cada lote da licitação, sendo que cada um dos objetos se destina à elaboração de projeto de uma tipologia de obra, como se vê:

- Lote 01** – Projetos para Edifícios Educacionais (Reforma, Ampliação e Construção);
- Lote 02** – Projetos para Edifícios Esportivos - inclusive ginásios (Reforma, Ampliação e Construção);
- Lote 03** – Projetos de Quadras Esportivas (Reforma, Ampliação e Construção);
- Lote 04** – Projetos para Edifícios Administrativos (Reforma, Ampliação e Construção);
- Lote 05** – Projetos para Edifícios Hospitalares e Saúde (Reforma, Ampliação e Construção);
- Lote 06** – Projeto de Restauro de Edifício Histórico ou de Interesse de Preservação (Reforma, Ampliação e Construção);
- Lote 07** – Projetos diversos: Implementos (s) Externos e Paisagismo (Reforma, Ampliação e Construção);

Lote 08 – Projetos diversos: Comunicação Visual e Sinalização (Reforma, Ampliação e Construção);

Lote 09 – Projetos diversos: Maquete Eletrônica (Reforma, Ampliação e Construção);

Lote 10 – Projetos de Saneamento, Pavimentação e Drenagem (Reforma, Ampliação e Construção);

Lote 11 – Projetos de Topografia.

Assim, a questão que fundamenta esta Representação é o fato de que os atestados apresentados pela Representante (os quais se referem à elaboração de projetos para edificações comerciais), são capazes de demonstrar a *“compatibilidade com o objeto dos lotes dos quais participou”* e, também, a *“complexidade de execução similar aos serviços exigidos”*.

Considerando todo o contexto fático apresentado, a manifestação técnica é no sentido de conhecer a Representação e extinguir o feito sem resolução de mérito, tendo em vista que *“a ação de controle não se mostraria inoportuna, (...) com base na racionalização administrativa e economia processual, e em virtude do não atendimento ao requisito previsto no art. 177-A, § 1º, inciso IV (oportunidade), do RITCEES,”*.

Sugere, ainda, o corpo técnico, a notificação da Prefeitura Municipal de Muniz Freire e do órgão responsável pelo controle interno do Executivo Municipal, para a adoção de providências que entenderem cabíveis em relação aos fatos apresentados e a inserção destes *“em banco de dados gerido pela Secretaria Geral de Controle Externo, de forma a subsidiar a elaboração do plano anual de fiscalização, conforme previsto no § 4º do art. 177-A do RITCEES”*.

O *Parquet* de Contas, por sua vez, divergindo do entendimento técnico, manifesta-se pelo conhecimento da Representação e notificação ao Prefeito de Muniz Freira, a fim de que apresente documentos que entender cabíveis e preste esclarecimentos sobre os fatos narrados.

Pois bem.

Em análise ao edital de Concorrência Pública 01/2019, objeto da presente Representação, verifico que os projetos que integram a licitação exigem conhecimentos específicos, inclusive de outras áreas, como a elaboração de “projeto de Restauro de Edifício Histórico ou de interesse de preservação” e de edifícios

hospitalares. A princípio, não constato a comprovação de aptidão por parte da sociedade empresária representante para elaboração de tais projetos, visto que esta apresentou apenas atestados de elaboração de projetos para edificações comerciais, sem atender, portanto, ao requisito da especificidade previsto no edital.

Importa ressaltar que o edital já havia sido impugnado administrativamente pelo representante, e a Diretora do Departamento de Obras e Serviços Urbanos da Secretaria Municipal de Obras, Serviços Urbanos e Transportes, emitiu Parecer Técnico no qual concluía que a representante não possui acervo técnico apto a habilitá-la na realização dos projetos Educacionais, esportivos, quadra esportiva, administrativos, hospitalares, restauro de edifício histórico e paisagístico, nos seguintes termos:

Tendo em vista estes projetos possuírem especificações próprias, devendo constar no acervo técnico da referida empresa, **sendo que a mesma apresentou no ato do processo licitatório, acervo técnico que lhe concede a execução de um prédio, onde funciona atividades comerciais**, diante do exposto, somos pelo parecer favorável que **a empresa não atende especificamente os lotes: 01** – onde o acervo técnico terá que constar em sua descrição projetos para edifícios educacionais (Reforma, Ampliação e Construção); **02** – onde o acervo terá que constar em sua descrição projetos de edifícios esportivos, inclusive Ginásios, que contemplará (Reforma, Ampliação e Construção); **03** – onde o acervo técnico terá que constar em sua descrição projeto de Quadras Esportivas, que contemplará (Reforma, Ampliação e Construção); **04** – onde o acervo técnico terá que constar em sua descrição projetos para edifícios administrativos (Reforma, Ampliação e Construção); **05** – onde o acervo técnico terá que constar em sua descrição, projetos de Edifícios relacionados à área de saúde, sendo, classificado como atividades hospitalares onde abrange toda área da saúde, que (Reforma, Ampliação e Construção); **06** - onde o acervo técnico terá que constar em sua descrição, projeto de Restauro de Edifício Histórico ou de interesse de preservação, que contemplará (Reforma, Ampliação e Construção); **07** – onde o acervo técnico terá que constar em sua descrição, implementos externos e também paisagismo, que contemplará (Reforma, Ampliação e Construção).

[...] (Grifei)

Dessa forma, como bem salienta o corpo técnico, cabe ao responsável pela análise dos atestados técnicos ser razoável em sua avaliação de complexidade de cada projeto, devendo levar em conta a realidade do Município e suas eventuais demandas, uma vez que a execução de cada obra dependerá da demanda da Prefeitura, o que impossibilita a análise de complexidade do projeto por esta Corte de Contas.

Ainda que, a princípio, a Representante possa ser considerada apta à execução dos objetos dos lotes 01, 02, 03 e 04, sua inabilitação pode ser justificada pela Administração, se a exigência de apresentação de atestados técnicos relativos a determinadas tipologias de obras for imprescindível à certeza da boa execução do objeto, desde que devidamente fundamentada no processo licitatório, nos termos dos Acórdão TCU 744/2015 – 2ª Câmara e 433/2018 – Plenário.

No que se refere à alegação da Representante de que apresentou o menor preço em todos os lotes dos quais foi inabilitado (lotes 01, 02, 03, 04, 05, 06 e 07), observa-se no “Quadro Comparativo de Preços”, anexado à petição inicial, que os preços unitários apresentados pelo representante para os itens de serviços que compõem cada lote são, em sua maioria, menores que a metade dos apresentados pelo outro concorrente (sociedade empresária VM Engenharia e Construtora Ltda), o que causa surpresa, visto que grande parte dos preços da pessoa jurídica acima citada já possui desconto em relação aos preços da tabela referencial do Instituto de Obras Públicas do Espírito Santo – IOPEs.

Assim, na hipótese da Representante ter sido considerada habilitada nos lotes citados, caberia à Comissão Permanente de Licitação uma análise quanto à exequibilidade de seus preços.

A área técnica, em consulta ao Portal da Transparência da Prefeitura Municipal de Muniz Freire, apontou que a Ata de Registro de Preços 34/2019, de 27/8/2019, decorrente da Concorrência 1/2019, no valor de R\$ 1.134.053,92, foi firmada com a sociedade empresária VM Engenharia e Construtora Ltda, vencedora dos lotes 01, 03, 04, 05, 06, 07, 08 e 11, observando, ainda, que o prazo de sua vigência é de 12 meses (vedada sua prorrogação) e que a referida ata não poderá ser aditada, conforme cláusulas sexta e décima terceira.

Destacou, também, a existência de 03 (três) empenhos relativos à referida ata, que totalizam R\$ 61.187,36, e de 01 (um) pagamento no valor de R\$ 2.623,84.

Dito isso, observa-se que eventual prejuízo teria que ser perquirido por meio de uma apuração, na qual deve ser considerada a diferença entre as propostas da licitante vencedora e da Representante para os lotes 01, 03, 04, e verificar quais serviços desses lotes foram, de fato, medidos e pagos. Oportuno destacar que a sociedade empresária VM Engenharia e Construtora Ltda também foi inabilitada no lote 02.

Todavia, conforme informações obtidas no Portal da Transparência, é possível verificar que, ainda que se confirme eventual prejuízo em razão da inabilitação da Representante nos lotes 01, 03 e 04, nos quais, em tese, estaria apta a participar, o valor, até a presente data, não seria superior ao valor total empenhado de R\$ 61.187,36, com a observação de que o montante pago à contratada foi de apenas R\$ 2.623,84, não sendo possível afirmar quanto foi medido até o momento, em razão da ausência de informações.

Levando-se em conta que a confirmação da suposta irregularidade depende de algumas condicionantes, quais sejam, (I) que não haja no processo licitatório justificativa que demonstre ser imprescindível para a boa execução do objeto de cada lote a exigência de apresentação de atestados técnicos relativos a determinadas tipologias de obras; e (II) a demonstração da exequibilidade dos preços apresentados pela Representante, faz-se indispensável a análise de custo-benefício a respeito do prosseguimento desta instrução processual.

Nesse diapasão, entendo correto o apontamento técnico no sentido de ser intempestiva a proposta de controle em relação ao ponto representado, uma vez que a licitação já foi processada e a Ata de Registro de Preços 34/2019 formalizada em 27/8/2019, ao passo que o prazo de vigência da referida ata é de 12 meses, vedada a sua prorrogação e aditamento.

Vale ressaltar que, além dos requisitos de admissibilidade previstos no artigo 177 do Regimento Interno desta Corte de Contas, a Representação deverá observar o momento oportuno para início da ação de controle, conforme previsão do artigo 177-A do já mencionado diploma legal:

Art. 177-A. Atendidos os requisitos de admissibilidade e conhecida a denúncia pelo Relator, os autos serão remetidos à unidade técnica competente para avaliação do objeto de controle, segundo critérios de risco, relevância, materialidade e oportunidade, como condição para o processamento imediato de fiscalização ou, conforme o caso, para composição de matriz de risco.

§ 1º Para o disposto neste artigo, considera-se:

I - risco: critério pelo qual se avalia a possibilidade de algo acontecer e ter impacto nos objetivos do órgão ou entidade jurisdicionada ou de programas ou atividades governamentais, frustrando as expectativas da sociedade, sendo medido em termos de consequências e probabilidades;

II - relevância: critério pelo qual se avalia se o objeto de controle é atual, importante no âmbito do órgão ou entidade jurisdicionada e se envolve questões de interesse da sociedade, ainda que não seja material ou economicamente significativo;

III - materialidade: critério pelo qual se avalia o valor associado ao objeto de controle de modo, indicando o volume de recursos envolvidos e assegurando que a ação de controle possa proporcionar benefícios significativos em termos financeiros;

IV – oportunidade: critério pelo qual se avalia se a ação de controle está sendo proposta no momento adequado, considerando a disponibilidade de recursos humanos, de dados e de sistemas de informações confiáveis, bem como de auditores com conhecimentos e habilidades específicas e a inexistência de impedimento para sua execução.

[...]

§ 3º A unidade técnica competente se manifestará:

I - **pelo prosseguimento da instrução processual**, quando a avaliação de que trata este artigo revelar, **em alto grau**, o risco, a materialidade ou a relevância do objeto e desde que seja constatada a oportunidade da execução da ação de controle, hipótese em que, desde já, analisará e instruirá o processo, na forma regimental; ou

II – quando a avaliação indicar baixo risco, materialidade e relevância **ou, ainda, quando a ação de controle não se mostrar oportuna, pela notificação do órgão ou entidade jurisdicionada e do órgão responsável pelo controle interno, para a adoção de providências que entenderem cabíveis, sugerindo a extinção do feito sem resolução de mérito e seu posterior arquivamento, hipótese em que se dará ciência ao denunciante.**

§ 4º Extinto o processo na forma do inciso II, os fatos denunciados serão inseridos em banco de dados gerido pela Secretaria Geral de Controle Externo, subsidiando a elaboração do plano anual de fiscalização. (grifou-se).

Dessa forma, além dos fundamentos já expostos, observo que o Núcleo de Controle Externo de Edificações – NED, no atual momento, apresenta “cenário que contempla diversas tarefas de fiscalização de sua competência, que totalizam aproximadamente 50 (setenta) processos carentes de instrução, em diferentes fases instrutórias, com limitado número de servidores na unidade”, razões pelas quais entendo que a ação de controle não se mostraria oportuna.

Ante o exposto, divergindo do entendimento do Ministério Público de Contas e acompanhando o posicionamento técnico, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

1. ACÓRDÃO TC-849/2020-3

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão da Segunda Câmara, ante as razões expostas pelo Relator:

1.1. Conhecer a presente Representação, tendo em vista a presença dos requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 184 e 177 c/c 186 do Regimento Interno desta Corte de Contas;

1.2. Notificar a Prefeitura Municipal de Muniz Freire, bem como do órgão responsável pelo controle interno daquele Executivo Municipal, para a adoção de providências que entenderem cabíveis em relação aos fatos narrados nesta instrução técnica;

1.3. Extinguir o feito sem resolução de mérito, com seu posterior arquivamento, nos termos do artigo 177-A, §3º, inciso II, do Regimento Interno desta Corte de Contas, em razão do não atendimento ao §1º, inciso IV, do mesmo artigo;

1.4. Inserir os fatos representados em banco de dados gerido pela Secretaria Geral de Controle Externo, subsidiando a elaboração do Plano Anual de Fiscalização – PAF, com fulcro no § 4º do art. 177-A do RITCEES.

1.5. Dar ciência aos interessados.

1.6. Arquivar os presentes autos, após os trâmites regimentais.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 28/08/2020 – 22ª Sessão Ordinária da 2ª CÂMARA

4. Especificação do quórum:

4.1 Conselheiros: Sérgio Manoel Nader Borges (presidente), Domingos Augusto Taufner (relator) e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO SERGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

Em substituição ao procurador-geral

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

Subsecretária das Sessões