



Acórdão 01167/2020-4 - Plenário

Processo: 04288/2020-1

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Levantamento

UGs: ES - Governo do Estado do Espírito Santo, PM - Prefeitura Municipal de Vila Valério, PMA - Prefeitura Municipal de Alegre, PMA - Prefeitura Municipal de Anchieta, PMA - Prefeitura Municipal de Apiaçá, PMA - Prefeitura Municipal de Aracruz, PMAB - Prefeitura Municipal de Águia Branca, PMAC - Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio, PMAC - Prefeitura Municipal de Alfredo Chaves, PMADN - Prefeitura Municipal de Água Doce do Norte, PMARN - Prefeitura Municipal de Alto Rio Novo, PMAV - Prefeitura Municipal de Atilio Vivácqua, PMB - Prefeitura Municipal de Brejetuba, PMBE - Prefeitura Municipal de Boa Esperança, PMBG - Prefeitura Municipal de Baixo Guandu, PMBJN - Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte, PMBSF - Prefeitura Municipal de Barra de São Francisco, PMC - Prefeitura Municipal de Cariacica, PMC - Prefeitura Municipal de Castelo, PMC - Prefeitura Municipal de Colatina, PMCB - Prefeitura Municipal de Conceição da Barra, PMCC - Prefeitura Municipal de Conceição do Castelo, PMCI - Prefeitura Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, PMDM - Prefeitura Municipal de Domingos Martins, PMDRP - Prefeitura Municipal de Dores do Rio Preto, PMDSL - Prefeitura Municipal de Divino de São Lourenço, PME - Prefeitura Municipal de Ecoporanga, PMF - Prefeitura Municipal de Fundão, PMG - Prefeitura Municipal de Guaçuí, PMG - Prefeitura Municipal de Guarapari, PMGL - Prefeitura Municipal de Governador Lindenberg, PMI - Prefeitura Municipal de Ibatiba, PMI - Prefeitura Municipal de Ibirapuçu, PMI - Prefeitura Municipal de Ibitirama, PMI - Prefeitura Municipal de Iconha, PMI - Prefeitura Municipal de Irupi, PMI - Prefeitura Municipal de Itaguaçu, PMI - Prefeitura Municipal de Itapemirim, PMI - Prefeitura Municipal de Itarana, PMI - Prefeitura Municipal de Iúna, PMJ - Prefeitura Municipal de Jaguaré, PMJM - Prefeitura Municipal de Jerônimo Monteiro, PMJN - Prefeitura Municipal de João Neiva, PML - Prefeitura Municipal de Linhares, PMLT - Prefeitura Municipal de Laranja da Terra, PMM - Prefeitura Municipal de Mantenópolis, PMM - Prefeitura Municipal de Marataízes, PMM - Prefeitura Municipal de Marilândia, PMM - Prefeitura Municipal de Montanha, PMM - Prefeitura Municipal de Mucurici, PMM - Prefeitura Municipal de Muqui, PMMF - Prefeitura Municipal de Marechal Floriano, PMMF - Prefeitura Municipal de Muniz Freire, PMMS - Prefeitura Municipal de Mimoso do Sul, PMNV - Prefeitura Municipal de Nova Venécia, PMP - Prefeitura Municipal de Pinheiros, PMP - Prefeitura Municipal de Piúma, PMPANCAS - Prefeitura Municipal de Pancas, PMPB - Prefeitura Municipal de Ponto Belo, PMPC - Prefeitura Municipal de Pedro Canário, PMPK - Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy, PMRB - Prefeitura Municipal de Rio Bananal, PMRNS - Prefeitura Municipal de Rio Novo do Sul, PMS - Prefeitura Municipal de Serra, PMS - Prefeitura Municipal de Sooretama, PMSDN - Prefeitura Municipal de São Domingos do Norte, PMSGP - Prefeitura Municipal de São Gabriel da Palha, PMSJC - Prefeitura Municipal de São José do Calçado, PMSL - Prefeitura Municipal de Santa Leopoldina, PMSM - Prefeitura Municipal de São Mateus, PMSMJ - Prefeitura Municipal de Santa Maria de Jetibá, PMSRC - Prefeitura Municipal de São Roque do Canaã, PMST - Prefeitura Municipal de Santa Teresa, PMV - Prefeitura Municipal de Viana, PMV - Prefeitura Municipal de Vitória, PMVA - Prefeitura Municipal de Vargem Alta, PMVNI - Prefeitura Municipal de Venda Nova do Imigrante, PMVP - Prefeitura Municipal de Vila Pavão, PMVV - Prefeitura Municipal de Vila Velha

Relator: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto

**CONTROLE EXTERNO – FISCALIZAÇÃO –
LEVANTAMENTO – AÇÃO DE CONTROLE DE
FISCALIZAÇÃO – PLANO ANUAL DE CONTROLE
EXTERNO PACE 2020 – DECISÃO PLENÁRIA
ADMINISTRATIVA Nº 14/2020 – OBRAS E SERVIÇOS
DE ENGENHARIA – CAPACIDADE TÉCNICO-
OPERACIONAL – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.**

1. Há necessidade desta Corte de Contas implementar uma metodologia de acompanhamento contínuo, através dos dados provenientes do sistema e-tcees, afim de identificar as Unidades Jurisdicionadas responsáveis pelo maior número de representações e os indícios de irregularidades mais recorrentes, pois, esse procedimento poderá melhorar a gestão das licitações realizadas por essas unidades gestoras e, em um cenário ideal, reduzir a quantidade de representações junto ao TCE-ES referentes à essas unidades jurisdicionadas.

O CONSELHEIRO SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:

I. RELATÓRIO

Tratam os autos de iniciativa de fiscalização, na modalidade **Levantamento**, proposto pelo **Núcleo de Controle Externo de Edificações – NED**, nos moldes do art. 188¹, III do RITCEES (Resolução 261/2013).

O Levantamento proposto, consta como ação de controle de fiscalização nº 2 (novas ações) do Plano Anual de Controle Externo – PACE 2020, aprovado pela **Decisão Plenária Administrativa nº 14/2020**, de 18 de agosto de 2020.

¹ Art. 188. Constituem instrumentos utilizados para execução das atividades de fiscalização do Tribunal, dentre outros estabelecidos em atos normativos:

[...]

III – levantamentos;

Seu objetivo é “*apurar a quantidade de Representações por unidade jurisdicionada recebidas pelo TCEES relacionadas à temática ‘obras e serviços de engenharia’ através da análise dos dados do sistema e-TCEES*”.

O **Núcleo de Controle Externo de Edificações – NED**, elaborou o **Relatório de Levantamento 00004/2020-4** (peça 06), encaminhando a seguinte **proposta de encaminhamento**, *verbis*:

- Dar ciência das conclusões desse levantamento ao TCE-ES;
- Implementar metodologia de acompanhamento contínuo, através da análise dos dados provenientes do sistema e-tcees, a fim de identificar as Unidades Jurisdicionadas responsáveis pelo maior número de representações e os indícios de irregularidades mais recorrentes.

Ato contínuo, foi realizado um Relatório de Avaliação de Qualidade e de Tempestividade pelo NED que, segundo o mesmo, o **Relatório de Levantamento 00004/2020-4** e seus apêndices **são tempestivos** (peça complementar 24029/2020-3 – peça 08).

O Ministério Público de Contas, através de **Parecer 03094/2020-2** (peça 12), da Procuradoria-Geral de Contas, da lavra do Procurador Geral de Contas Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, **manifestou-se ciente** e de **acordo** com os levantamentos e a proposta contida no Relatório de supramencionado.

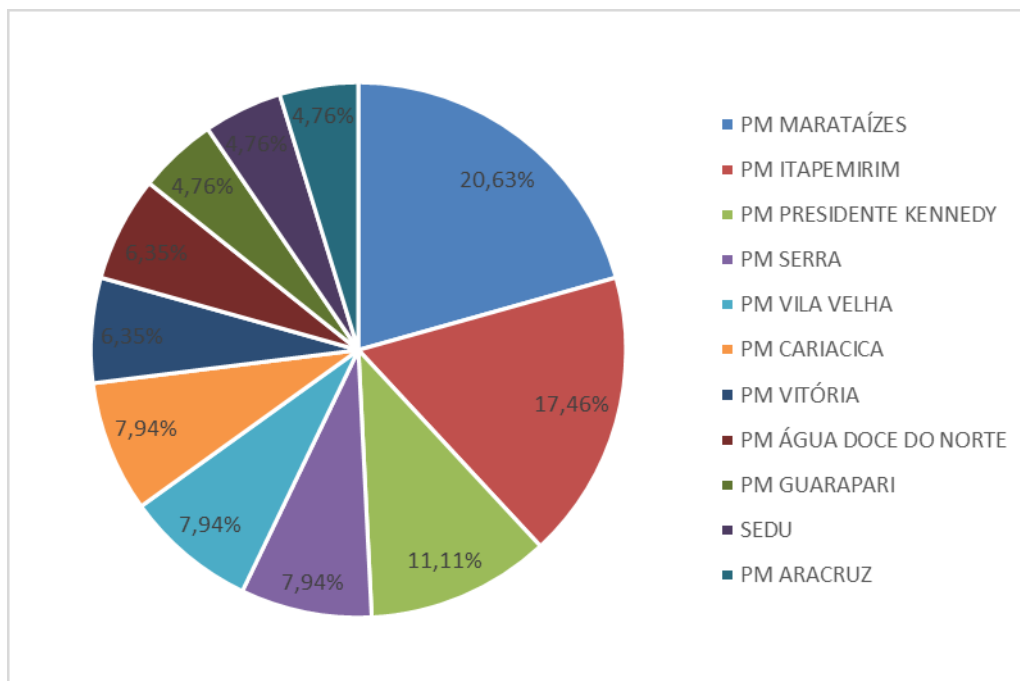
II. FUNDAMENTAÇÃO

Segunda a Área Técnica, os setores de Engenharia, recebem quantidade expressiva de representações, formando um estoque expressivo de peças a instruir, que só recentemente foi resolvido, face aos esforços concentrados dos Auditores de Controle Externo lotados naquele núcleo.

Ainda segundo a equipe técnica, é senso comum entre os ACE que instruem as Representações, que esses processos **tratam, repetidas vezes, dos mesmos assuntos** e são **provenientes das mesmas unidades jurisdicionadas**.

Aponta o **Relatório de Levantamento 00004/2020-4**, que os municípios de **Marataízes, Itapemirim e Presidente Kennedy**, ocupam as três primeiras

colocações em relação aos jurisdicionados que **mais demandaram** o Tribunal de Contas com relação a representações de Obras e Serviços de Engenharia, conforme gráfico exposto abaixo:



Ainda segundo o relatório supramencionado, juntos, esses municípios do sul capixaba respondem por **32,3% do total de representações recebidas no período** – ou 42,2% entre os dez maiores na contagem.

Ainda, o presente Relatório, que o assunto com **maior ocorrência de “inabilitação indevida”** nas representações, ocorre na **exigência de atestados de capacidade técnico-operacional**, conforme tabela abaixo:

Assunto	Ocorrência
Capacidade Técnico-Operacional	23,08%
Qualificação econômico-financeira	7,69%
Superfaturamento	7,69%
Outros ²	61,54%
Total Geral	100,00%

² Todos os assuntos com uma única ocorrência foram agrupados em “Outros”.

Destaca a Área Técnica que:

O assunto com maior ocorrência “**inabilitação indevida**” foi verificado caso a caso, a fim de identificar as razões para a inabilitação.

Dentre as razões analisadas verificou-se a ocorrência de problemas de “**capacidade técnica-operacional**” **o que contribuiu para aumentar a ocorrência desse assunto.**

Aqueles assuntos com uma única ocorrência foram agrupados sob a categoria “Outros”.

Assim, obtêm-se o percentual de ocorrência por assunto consolidado. Dessa forma, **foi possível verificar que o assunto com maior ocorrência nas Representações analisadas refere-se à exigência de atestados de capacidade técnico-operacional.**

Entram na lista – com menor ocorrência – também as exigências de qualificação econômico-financeiras e apontamentos de superfaturamento.
g.n

No que tange às principais Unidades Gestoras identificadas, verificou o corpo técnico que elas possuem as seguintes características em comum: municípios com PIB *per capita* elevado devido **às transferências da União** relacionadas aos recursos de **Royalties do Petróleo.**

Menciona a Área Técnica, que os consideráveis recursos provenientes dos Royalties de Petróleo, **aliados à pouca estrutura administrativa e pouca experiência com contratações de vulto** podem contribuir para problemas nas licitações.

Quanto à possibilidade de exigência dos atestados de capacidade técnico-operacional, registra, a Área Técnica que esta Corte de Contas dedicou-se ao tema na ocasião do **Parecer em Consulta 20/2017-3**, onde ficou decidido o seguinte:

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.

No mesmo sentido é o que decidiu o TCU na **Súmula TCU 263/2011**:

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.

Quanto ao tema, informa Área Técnica que:

Tanto no TCE-ES quanto no Tribunal de Contas da União, somente se admite a exigência de atestados de capacidade técnico-operacional para obras **cuja complexidade a justifique**, limitados, **simultaneamente**, às **parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto**.

Todavia, não é incomum deparar-se com exigências de itens que não possuem valor significativo, o que não autoriza a sua exigência.

As exigências relativas à capacitação técnica devem restringir-se às **parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto devendo guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado**, que devem estar claramente definidas no ato convocatório.

O TCU, a fim de definir um **critério objetivo** para a definição das “parcelas de valor significativo” adota em alguns acórdãos o disposto no art. 2º da Portaria DG 108/2008 e no parágrafo único do item “c” da Instrução de Serviço 004/2009, ambas do Dnit. Tais dispositivos limitam a exigência às parcelas que somam ao menos 4% do valor do objeto.

1. A demonstração da capacidade técnico-operacional de execução de serviços deve-se restringir às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado
Representação apontou possíveis irregularidades nas Concorrências 0609/2010, 0003/2011 e 0004/2011, conduzidas pela Superintendência Regional do Dnit no Estado do Espírito Santo, destinadas à construção de passarelas metálicas nas rodovias BR-262/ES e BR-101/ES. Destaquem-se, entre as aventadas irregularidades, as exigências de demonstração de capacidade de execução dos serviços “Steel Deck MF-50” e “Gradil – fornecimento e assentamento de gradil” como requisitos de qualificação técnico-operacional das licitantes, o que teria afrontado o disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição de 1988, no art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, no art. 2º da Portaria DG 108/2008 e no parágrafo único do item “c” da Instrução de Serviço 004/2009, ambas do Dnit, bem como a orientação contida na Súmula - TCU - 263. Após examinar as razões de justificativas dos responsáveis ouvidos em audiência, o

Relator ressaltou que “a jurisprudência do TCU é pacífica e inequívoca no sentido de que a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes deve se restringir às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado”, o que não ocorreu nas referidas concorrências. Observou que os mencionados serviços “contemplavam valores inexpressivos perante o custo total das obras”. Lembrou que apenas uma única empresa fora habilitada naqueles três certames e que as outras empresas foram inabilitadas por não cumprirem tais requisitos. Ressaltou que os objetos licitados merecem ser considerados comuns. Acrescentou que as citadas exigências afrontaram as disposições contidas nos normativos do próprio Dnit (Portaria DG 108/2008 e Instrução de Serviço 004/2009), **que estabeleciam mínimo de representatividade financeira da ordem de 4% para permitir sua caracterização como serviço relevante para efeito de qualificação técnico-operacional.** E que outras unidades do Dnit, ao lançarem edital para construção de passarelas, que também demandavam o uso da tecnologia Steel Deck não incluíram esse serviço como item que demandava demonstração de capacidade técnica para executá-lo. Concluiu, por esses motivos, que restou configurada efetiva restrição ao caráter competitivo daqueles certames. O Tribunal, então, em razão dessa e de outras irregularidades, decidiu apenar os responsáveis com multa do art. 58 da Lei 8.443/1992. **Acórdão 31/2013-Plenário, TC 005.410/2011-8, relator Ministro Aroldo Cedraz, 23.1.2013.**

Da mesma forma, definiu o limite de **50% do quantitativo do item** dessa vez como teto máximo para a exigência editalícia.

É irregular a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional com quantitativo mínimo superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo licitatório.

Acórdão 2924/2019-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER

Publicado:

- Boletim de Jurisprudência nº 293 de 27/01/2020

Ou seja, apesar de tratar-se de tema aparentemente controverso, há jurisprudência consolidada a respeito nas Cortes de Contas, inclusive com a definição de alguns parâmetros objetivos para as exigências.

Portanto, enfatiza o **NED** sobre a necessidade desta Corte de Contas **implementar uma metodologia de acompanhamento contínuo**, através dos dados provenientes do sistema e-tcees, a fim de **identificar** as Unidades Jurisdicionadas responsáveis pelo **maior número de representações** e os **indícios de irregularidades mais recorrentes**, pois, esse procedimento poderá **melhorar a gestão das licitações** realizadas por essas unidades gestoras e, em um cenário ideal, **reduzir a quantidade de representações** junto ao TCE-ES referentes à essas unidades jurisdicionadas.

III. PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Ante o exposto, **acolho a proposta** de encaminhamento da área técnica na forma do **Relatório de Levantamento 00004/2020-4**, encampada pelo Ministério Público de Contas, e **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto a sua consideração.

SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Conselheiro Relator

1. ACÓRDÃO TC-1167/2020 – PLENÁRIO

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. DAR CIÊNCIA a esta Corte de Contas das conclusões desse levantamento;

1.2. DETERMINAR a implementação da metodologia de acompanhamento contínuo, através da análise dos dados provenientes do sistema e-tcees, a fim de identificar as unidades jurisdicionadas responsáveis pelo maior número de representações e os indícios de irregularidades mais recorrentes;

1.3. ARQUIVAR os autos.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 22/10/2020 - 36ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (Presidente), Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário Geral das Sessões