



Decisão 01230/2023-9 - Plenário

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processo: 10093/2022-5

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UGs: PMV - Prefeitura Municipal de Vitória, SEGES - Secretaria Municipal de Gestão, Planejamento e Comunicação de Vitória

Relator: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

Representante: EPPO SANEAMENTO AMBIENTAL E OBRAS LTDA

Responsável: REGIS MATTOS TEIXEIRA, RODOLFO SOUZA PUPPIM, LEONARDO AMORIM GONCALVES, ANCKIMAR PRATISSOLLI

Procurador: CARLOS AUGUSTO GALLO (OAB: 357873-SP)

**REPRESENTAÇÃO – LICITAÇÃO –
CONCORRÊNCIA PÚBLICA – SERVIÇOS DE
COLETA SEMI-AUTOMATIZADA E MANUAL DE
RESÍDUOS SÓLIDOS DO TIPO DOMICILIAR –
SUSPENSÃO DO CERTAME DETERMINADA –
REVOGAÇÃO DO CERTAME – ENCAMINHAMENTO
DO AUTOS À ÁREA TÉCNICA PARA INSTRUÇÃO
TÉCNICA CONCLUSIVA.**

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:

1. RELATÓRIO

Trata-se de Representação com pedido liminar, apresentado pela empresa **EPPO SANEAMENTO AMBIENTAL E OBRAS LTDA.**, alegando supostas irregularidades no bojo do **Edital de Concorrência n. 05/2021**, da Prefeitura Municipal de Vitória, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de coleta semi-automatizada e manual de resíduos sólidos do tipo domiciliar, manipulação de resíduos, coleta de resíduos inertes, coleta seletiva de resíduos,

disponibilização e manutenção de caixas estacionárias, varrição manual e mecanizada de vias públicas e limpeza mecanizada de praia, serviços complementares de limpeza pública, operação de transbordo de resíduos sólidos domiciliares e inertes no município de Vitória.

Em sede de preliminar, traz a representante a informação quanto à existência do Processo TC n. 7640/2021, de minha relatoria, que versa sobre mesmo certame licitatório, o que fez com que, nos termos do artigo 258¹ do Regimento Interno deste Tribunal, os presentes autos fossem a mim distribuídos por prevenção, devido à conexão da matéria.

Continuando, narra a representante que no bojo do Processo n. 7640/2021, foi determinado à Administração Municipal que caso entendesse por retomar o certame, que informasse a este Tribunal com antecedência mínima de quinze dias, tendo o Secretário Municipal da Central de Serviços do Município de Vitória reconhecido, em comunicação endereçada a este Tribunal, a falta de pontos na planilha, como adicional de insalubridade em serviços e principalmente a ausência da administração local.

Não obstante, assim se pronuncia a representante:

No que diz respeito à determinação exarada pelo Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha a Prefeitura de Vitória, é possível afirmar com segurança que não foi cumprida pois, na data do dia 20 de outubro de 2022, a prefeitura promoveu a abertura dos envelopes, e de uma só vez desrespeitou o Acórdão do TCE/ES, tanto na ausência de publicação com a devida antecedência, mas principalmente por não ter atendido a determinação de ajustes quanto às questões relativas a falta da incidência do BDI na administração local e da ausência do Custo Capital.

Quanto ao BDI, defende a representante a necessidade de fazer incidir o BDI nos custos de administração local, o que não teria sido feito pelo promotor do certame, o que diminuiria a competição e macularia o certame. Nesse sentido, traz trecho do Manual de Orientações Técnicas para Elaboração de Projeto Básico de Coleta e Resíduos Sólidos deste Tribunal, no qual consta essa necessidade.

Também alega a ausência no certame do custo de capital dos equipamentos e veículos, citando, nesse sentido, termos do Manual de Orientações deste Tribunal. Essa ausência evidenciaria erro grave em prejuízo da competitividade.

¹ Art. 258. Se dois ou mais processos se referirem à matéria conexa serão distribuídos, por prevenção, a um só Relator.

Em relação a essas duas últimas omissões, a saber, BDI incidindo sobre custos de administração local e custo de capital dos equipamentos e veículos, demonstra que no bojo do processo licitatório, apesar de consultada em sede de pedido de esclarecimento, a comissão organizadora do certame teria oferecido respostas genéricas. Traz, *in verbis*:

Ocorre que em nenhum momento a Comissão se desobrigou do ônus de prestar esclarecimentos objetivos e claros ao questionamento apresentado, seque se dando ao trabalho de indicar entendimento desta Corte de Contas sobre o tema. Ao revés, o Manual de Orientações, no exercício de controle preventivo, é expresso ao definir a necessidade de estabelecer o custo de capital na composição de preços, pelo que deve ser objeto de ajustes.

Em seu entender, ao deixar de computar importante parcela de valores haveria a chance de aditamentos a título de reequilíbrio econômico-financeiro, havendo, assim, uma diferença de R\$ 23.286.197,16 (vinte e três milhões, duzentos e oitenta e seis mil, cento e noventa e sete reais e dezesseis centavos) em relação à ausência das parcelas de BDI e da Remuneração de Capital.

Em relação aos pressupostos cautelares, assim se manifesta:

Quanto ao periculum in mora, atualmente, o procedimento encontra-se em fase de análise da documentação da habilitação dos concorrentes. Portanto, a qualquer momento pode ter seu prosseguimento interrompido. Há que se dizer ainda que, na presente demanda não há risco de dano inverso, já que os serviços continuam a ser prestados normalmente à população.

E mais, não bastasse isso, acaso não atendidas as razões expostas estas per si são capazes anular o procedimento licitatório, já que estamos diante de graves riscos a competitividade devidamente reconhecidos em julgados do TCU, logo reconhecido também o fumus boni juris.

Diante do exposto, e visando resguardar o patrimônio público municipal, bem como os princípios constitucionais orientadores do procedimento de licitação, requer-se a suspensão cautelar do procedimento licitatório previsto no Edital nº 005/2021 da Prefeitura de Vitória/ES.

Ao final, procede aos seguintes pedidos:

(a) a concessão da medida cautelar, in limine, para a suspensão do procedimento licitatório previsto no Edital 005/2021, na forma dos arts. 108, 124 e 125, II da Lei Complementar 621/2012, eis que evidenciadas irregularidades na forma da fundamentação;

(b) ao final, a confirmação da cautelar para que seja provida a presente Representação a fim de que haja a suspensão do Edital 005/2021 até que sejam comprovadas as correções dos erros técnicos apontados, bem como em sua planilha de custos.

Após apresentação do Voto 6222/2022, foi ratificada pela **Decisão 4213/2022-Plenário** a expedição de medida cautelar procedida pela Decisão Monocrática 01222/2022), cujo dispositivo foi o seguinte:

2. DOS DISPOSITIVOS:

Diante de todo o exposto, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, e ausente o *periculum in mora* reverso, conforme fundamentação acima, **DECIDO**:

2.1. EXPEDIR MEDIDA CAUTELAR, no sentido de determinar a suspensão do certame, devendo os Srs. **Regis Mattos Teixeira (Secretário Municipal da Central de Serviços do Município de Vitória)**, e **Rodolfo Souza Puppim (Presidente da Comissão Permanente de Licitação)**, **se absterem** de dar prosseguimento à Concorrência n. 05/2021, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de coleta semi-automatizada e manual de resíduos sólidos do tipo domiciliar, manipulação de resíduos, coleta de resíduos inertes, coleta seletiva de resíduos, disponibilização e manutenção de caixas estacionárias, varrição manual e mecanizada de vias públicas e limpeza mecanizada de praia, serviços complementares de limpeza pública, operação de transbordo de resíduos sólidos domiciliares e inertes no município de Vitória, bem como se absterem de assinar ou executar eventuais contratos decorrentes desse certame, até ulterior decisão deste Tribunal de Contas.

2.2. SUBMETER os presentes autos ao **RITO SUMÁRIO**, nos termos do artigo 306 do Regimento Interno.

2.3. NOTIFICAR as autoridades acima para que cumpram de imediato essa decisão, publicando extrato na imprensa oficial quanto ao teor da decisão e comunicando, no prazo de 10 dias, as providências adotadas ao Tribunal, bem como para que se pronunciem, nos termos do artigo 307, §3º, do Regimento Interno, no prazo de 10 dias, apresentando justificativas que entenderem pertinentes.

2.4. DAR CIÊNCIA ao representante, na forma regimental.

Devidamente notificados, os Senhores Anckimar Pratissolli (Secretário Municipal de Gestão e Planejamento em exercício) e Rodolfo Souza Puppim (Presidente da Comissão Permanente de Licitação) apresentaram Defesa/Justificativa 1663/2022 (evento 16), Peças Complementares (eventos 17 a 24), Resposta de Comunicação 1859/2022 (evento 25) e Peças Complementares (eventos 26 a 32).

Ainda, foi apresentada pelo Senhor Leonardo Amorim Gonçalves (Assessor Especial da Central de Serviços do Município de Vitória) a Petição Intercorrente 949/2022 (evento 38) e Peças Complementares (eventos 39 a 49), requerendo:

6 - DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, requer:

a) em caráter monocrático e cautelar, seja autorizado o prosseguimento do certame,

com a conseqüente reconsideração da Decisão Monocrática 1222/2022, a fim de coibir o periculum in mora reverso;

b) seja deferido o ingresso do Peticionário no polo passivo do feito;

c) seja deferido o prazo de 10 (dez) dias para a juntada de documentação comprobatória relativa ao item “custo de capital”;

d) seja julgada totalmente improcedente a presente Representação.

Por meio da **Decisão Monocrática 02/2023** (evento 54), ante as considerações feitas pelo Senhor Leonardo Amorim Gonçalves, e em busca de uma adequada instrução processual, deferi o prazo requerido para juntada de documentação comprobatória relativa ao item “custo de capital, notificando-o, para ciência desta decisão.

Devidamente notificado de Decisão, o responsável juntou aos autos Ofício Externo 2998/2022 e Processo Externo 1625/2022 (eventos 63 e 64).

Após, foram os autos encaminhados ao Núcleo de Controle Externo Meio Ambiente Saneamento e Mobilidade Urbana, que por meio da **Instrução Técnica Inicial 18/2023** (evento 67), trouxe a seguinte proposta de encaminhamento:

Levando em consideração as análises aqui procedidas e as motivações adotadas nestes autos, que versam sobre **Representação** relacionada a Concorrência Pública nº 005/2021, cujo objeto é “Contratação de Empresa Especializada para a Prestação de Serviços de Coleta Semi-Automatizada e Manual de Resíduos Sólidos do Tipo Domiciliar, Manipulação de Resíduos, Coleta de Resíduos Inertes, Coleta Seletiva de Resíduos, Disponibilização e Manutenção de Caixas Estacionárias, Varrição Manual e Mecanizada de Vias Públicas e Limpeza Mecanizada de Praia, Serviços Complementares de Limpeza Pública, Operação de Transbordo de Resíduos Domiciliares e Inertes no Município de Vitória (Es)”, sugere-se:

I – **REVOGAR** a medida cautelar concedida pela Decisão Monocrática 01222/2022-6 e ratificada pela Decisão 04213/2022-2 – Plenário, com base no art. 380 do RITCEES, por estar presente o *periculum in mora reverso*, como demonstrado na presente Instrução;

II – **CITAÇÃO** dos responsáveis indicados no quadro adiante, nos termos do artigo 56, II, da Lei Complementar Estadual 621/2012 e do artigo 157, III, do RITCEES, para que, no prazo estipulado, apresentem razões e justificativas, bem como documentos que entenderem necessários, em razão dos achados apontados:

RESPONSÁVEIS	SUBITENS/ IRREGULARIDADES
Leonardo Amorim Gonçalves Assessor Especial da Central de Serviços	2.2 - Não incidência de BDI sobre o item Administração Local 2.3 - Item Custo de Capital não considerado na planilha do edital

III – **ACOLHER** a ilegitimidade passiva dos responsáveis **Regis Mattos Teixeira** Secretário Municipal de Gestão e Planejamento e **Rodolfo Souza Puppim** Presidente da Comissão Permanente de Licitação, quanto aos apontamentos eminentemente técnicos inerentes ao orçamento da licitação em tela;

- IV – **PROSEGUIR** com os presentes autos no rito ordinário;
V – **ENVIAR** cópia da presente Instrução junto aos Termos de Citação

Após, através da **Decisão Monocrática 00408/2023** (evento 81) determinei o ingresso da Associação Brasileira de Empresas de Limpeza Pública e Resíduos Especiais (Abrelpe) na condição interessada, para homenagear a mais ampla participação no processo, a despeito de sugestão em contrário expressa na Manifestação Técnica 00769/2023.

Assim, na 12ª Sessão Plenária, ocorrida em 28/03/2023, houve a realização de sustentação oral por parte da interessada, conforme notas taquigráficas juntadas aos autos.

É o relatório.

VOTO

2. FUNDAMENTAÇÃO

Como já mencionado, a Área Técnica, por meio da Instrução Técnica Inicial 18/2023, trouxe como proposta de encaminhamento as seguintes providências:

I – **REVOGAR** a medida cautelar concedida pela Decisão Monocrática 01222/2022-6 e ratificada pela Decisão 04213/2022-2 – Plenário, com base no art. 380 do RITCEES, por estar presente o *periculum in mora reverso*, como demonstrado na presente Instrução;

II – **CITAÇÃO** dos responsáveis indicados no quadro adiante, nos termos do artigo 56, II, da Lei Complementar Estadual 621/2012 e do artigo 157, III, do RITCEES, para que, no prazo estipulado, apresentem razões e justificativas, bem como documentos que entenderem necessários, em razão dos achados apontados:

RESPONSÁVEIS	SUBITENS/ IRREGULARIDADES
Leonardo Amorim Gonçalves Assessor Especial da Central de Serviços	2.2 - Não incidência de BDI sobre o item Administração Local 2.3 - Item Custo de Capital não considerado na planilha do edital

III – **ACOLHER** a ilegitimidade passiva dos responsáveis **Regis Mattos Teixeira** Secretário Municipal de Gestão e Planejamento e **Rodolfo Souza Puppim** Presidente da Comissão Permanente de Licitação, quanto aos apontamentos eminentemente técnicos inerentes ao orçamento da licitação em tela;

- IV – **PROSEGUIR** com os presentes autos no rito ordinário;
V – **ENVIAR** cópia da presente Instrução junto aos Termos de Citação

Pois bem.

Nos autos do Processo TC 9218/2022, de relatoria do Exmo. Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, verifiquei a juntada, por parte do Procurador Geral do Município de Vitória, de comprovante de revogação do certame em questão, juntamente com as razões para tal ato, conforme passo a detalhar.

Por meio de publicação no Diário Oficial do Município de Vitória – ES, do dia 18 de abril de 2023, o jurisdicionado informa a revogação da Concorrência n. 005/2021, conforme decisão da autoridade competente. Por meio de documentação encaminhada a este Tribunal, nos autos do processo acima já mencionado, há a informação no sentido de que, por não ser possível a renovação da planilha orçamentária, instrumento essencial para o prosseguimento do feito, destacando ainda que como passou a vigorar nova lei de licitações, que trouxe melhorias para as contratações públicas, essa revogação do certame oportunizaria a atualização do modelo licitatório, trazendo mais segurança jurídica na contratação.

O Regimento Interno, em seu artigo 307, § 5º, traz uma hipótese na qual se profere decisão de mérito, para o caso de o responsável dar cumprimento à medida cautelar. Vejamos a redação:

Art. 307 (...)

§ 5º Quando o responsável der cumprimento à medida cautelar e deixar de contestá-la, com o saneamento das irregularidades, e não houver interposição de recurso, o Tribunal proferirá, desde logo, decisão de mérito, observado o disposto no artigo 310 deste Regimento. (Redação dada pela Emenda Regimental nº 001, de 27.8.2013).

Com a revogação do certame, entende-se que há o saneamento das irregularidades, não havendo qualquer potencial de lesão ao interesse público, devendo o presente processo ser arquivado de plano, até mesmo por uma questão de economia processual, já que não há interesse na continuidade da instrução, sem prejuízo quanto a expedição de recomendação, restando prejudicada a sugestão de ato citatório.

Também é preciso mencionar que o artigo 307, § 5º do Regimento Interno, ao falar em decisão de mérito, faz referência ao artigo 310 do mesmo ato normativo, que, por sua vez, se trata de instrução técnica conclusiva, sendo essa peça fundamental antes do arquivamento do feito.

3. PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Ante todo o exposto, divergindo do entendimento técnico, VOTO para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA
Conselheiro Relator

1. DECISÃO TC-1230/2023-9:

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

1.1. ENCAMINHAR os autos à Secretaria Geral de Controle Externo, a fim de que se proceda à Instrução Técnica Conclusiva, nos termos do artigo 307, § 5º, c/c artigo 310, todos do Regimento Interno.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 25/04/2023 – 17ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

5. Membro do Ministério Público de Contas: procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, em substituição ao procurador-geral.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente