



## Acórdão 00871/2024-1 - Plenário

**Processo:** 03636/2024-4

**Classificação:** Controle Externo - Fiscalização - Representação

**UG:** DER-ES - Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo

**Relator:** Sérgio Aboudib Ferreira Pinto

**Representante:** ENGESERV ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA

**Responsável:** JEAN CARLA DE FREITAS BALINHAS

**CONTROLE EXTERNO – FISCALIZAÇÃO –  
REPRESENTAÇÃO – NÃO CONHECIMENTO – EXTINÇÃO  
SEM JULGAMENTO DE MÉRITO – DAR CIÊNCIA –  
ARQUIVAR.**

**O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:**

### **1. RELATÓRIO**

Tratam os presentes autos de **Representação com pedido cautelar**, formulada pela empresa **ENGESERV ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA**, devidamente representada por seu Sócio Diretor, senhor **Carlos Leandro Stoll Vaz**, em face da Presidente da 2ª Comissão Permanente de Pregão – 2ª CPP, senhora Jean Carla de Freitas Balinhas, do departamento de Edificações e Rodovias do Estado do Espírito Santo – DER/ES, narrando possíveis irregularidades na decisão do vencedor do Pregão Eletrônico nº 021/2023.

Em suma, a Representante alega que a proposta apresentada pelo Consórcio Consultor SR I/ Prosul – Quadrante Via Ponte apresentava várias irregularidades, e que tal proposta deveria ter sido desclassificada, contudo a pregoeira teria intimado o

Consórcio Vencedor para corrigir a proposta que procedeu a correção e apresentou uma “Proposta Comercial saneada”.

Alega ainda que “a correção da proposta comercial do Consórcio Vencedor deveria ter sido, somente, com a substituição dos salários corretos nas composições de preços unitários apresentadas inicialmente, mantendo-se todos os parâmetros então utilizados, o que não ocorreu”.

Em outro ponto a Representante alega que:

Mas tal fato, se a proponente tivesse cumprido a solicitação da comissão na correção somente do salário da mão de Obra, e assim tivesse sido, elevaria a proposta comercial do Consórcio Recorrido para além dos R\$ 40.700.000,00. **Ultrapassando, assim, a proposta comercial da segunda colocada (R\$ 40.009.000,00).**

Ciente de tal situação, o Consórcio Vencedor, sorrateiramente, para que a sua proposta se aproximasse dos valores inicialmente apresentados (R\$39.900.00,00), utilizou-se, ao que parece, de artilheiro artifício de reduzir os parâmetros inicialmente utilizados, conforme demonstrado na tabela acima.

Outra alegação trazida pela Representante seria que o Consórcio Vencedor deveria ter sido desclassificado por utilizar a alíquota de 5,70% para PIS/COFINS, valor irregular e que “*In casu*, por recomendação do Tribunal de Contas e TAC IOPES, deveria ter sido aplicado 80% do máximo para PIS/COFINS, isto é, 8,45%, o que não foi observado pelo Consórcio vencedor, ora recorrido”.

Dessa forma, a Representante alega que a pregoeira teria violado vários princípios atinentes ao processo licitatório:

[...]

Ademais, é expressamente vedado à Administração Pública a não observância e o descumprimento das normas e condições editalícias, conforme dispõe o Art. 41 da Lei Federal nº 8.666/93 (o que consta no Art. 25 da Lei Federal nº 14.133/2021) – conduta essa que vem sendo realizada pela

Pregoeira ao aprovar a proposta comercial apresentada pelo Consórcio Recorrido.

Nesse diapasão, é cristalina a ofensa à competitividade (e consequente ofensa ao Interesse Público) quando se depara com tamanha negligência, ora contextualizada.

[...]

Ademais, após todas as alegações da Representante, é necessário se destacar que o julgamento da Douta Pregoeira, data vênia, violou os Princípios que regem o processo licitatório, principalmente o Princípio da Isonomia contido na CRFB/88:

[...]

Ao final da peça exordial, a Representante requer o seguinte:

#### **4. DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS**

Ante o exposto, considerando os contundentes indícios de irregularidades apresentados no Edital de Pregão Eletrônico nº. 021/2023, referente à prestação de serviços de Engenharia Consultiva para Supervisão, Elaboração de Anteprojetos e Apoio Técnico as Atividades de Fiscalização Técnica, Ambiental e de Regularidade Trabalhista, Fiscal e Previdenciária das Obras e de Operação e Segurança viária a serem executadas nas áreas sob Jurisdição da Superintendência Regional I do DER-ES, bem como a urgência que o caso demanda, tendo em vista que a ocorrência da declaração da empresa habilitada PROSUL - PROJETOS, SUPERVISÃO E PLANEJAMENTO LTDA, líder do CONSÓRCIO CONSULTOR SR I / PROSUL - QUADRANTE VIAPONTE, como vencedora do certame em 07.05.2024:

- A. **O conhecimento, recebimento e processamento desta Representação**, na forma do artigo 99, § 1º, inciso VI, da LC n. 621/2012 c/c artigos 181 e 182, inciso VI, e 264, inciso V, do RITCEES;
- B. **LIMINARMENTE**, com fulcro nos arts. 1º, incisos XV e XVII, 108 e 125, incisos II e III, da LC nº. 621/12, seja determinado, *inaudita altera pars*, à d. Pregoeira que promova a imediata **SUSPENSÃO** do certame e todos os atos dele decorrentes, tais como formalização do contrato, Ordem de Início, Ordem de Serviço, Pagamentos, e todos os demais atos;

- C. A notificação da Representada para apresentar justificativas nos termos dos arts. 109 e 125, § 4º, da LC n.º 621/12, bem como cópia integral do Processo Administrativo n.º 2023-MKSHS, que dera origem ao certame;
- D. Ao final, **em sede meritória, a procedência** da representação, confirmando-se os efeitos da antecipação da tutela, para, nos termos do art. 71, IX, da CF, **determinar**, à luz dos princípios da legalidade, isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório, concomitante aos princípios da razoabilidade e do julgamento objetivo, a desclassificação do CONSÓRCIO CONSULTOR SR I / PROSUL – QUADRANTE VIAPONTE, cuja empresa líder é a PROSUL – PROJETOS, SUPERVISÃO E PLANEJAMENTO LTDA, sob pena de ofensa à isonomia/igualdade e à ampla competitividade.

Foram os autos encaminhados à Área Técnica que se manifestou por meio da Manifestação Técnica n. 2461/2024-1, concluindo o seguinte:

#### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, submete-se à consideração superior a seguinte proposta de encaminhamento:

- a) Determinar a notificação do Diretor Presidente do Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo – DER-ES e ao responsável pelo controle interno do ente, para adoção de providências que entenderem cabíveis em relação aos fatos representados, nos termos do artigo 177-A, § 3º, inciso II do RITCEES
- b) Extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos do inciso II, art. 6º, da Res. 375/2023, c/c o artigo 177-A, § 3º, inciso II do RITCEES;
- c) Arquivamento dos presentes autos, nos termos do inciso III, art. 330 do RITCEES;
- d) Ciência da decisão a ser deliberada ao representante.

Após, foram os autos encaminhados ao Ministério Público de Contas que se manifestou por meio do Parecer n. 03210/2024-3, concluindo o seguinte:

Isto posto, pugna o **Ministério Público de Contas**:

- a) pela ratificação da decisão de conhecimento da representação (Decisão Monocrática 00467/2024-3), na forma dos artigos 94 e 101 da Lei Complementar n. 621/2012;
- b) pelo **deferimento da medida cautelar** requerida;

c) pela remessa do feito à Secretaria de Controle Externo competente para a instrução na forma regimental e legal;

d) em subsidiariamente, caso rejeitados os pedidos “b” e “c”, pelo sobrestamento do processo cuja análise de seletividade resultaram em arquivamento sem resolução do mérito, até decisão final a ser proferida na ADI 7.459 ES, possibilitando posterior instrução e análise de mérito.

É o Relatório.

## 2. FUNDAMENTAÇÃO

A autuação dos presentes autos ocorreu no dia 14/05/2024, e movimentados a este gabinete que, por meio da Decisão Monocrática 467/2024-3, entendi, quanto a admissibilidade:

### 2 ADMISSIBILIDADE

Antes da fase de instrução do processo, é necessário avaliar se os requisitos de admissibilidade foram atendidos, especialmente aqueles decorrentes da aplicação conjunta dos artigos 94 e 101 da LC 621/2012.

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.

[...]

Art. 101. Qualquer licitante, contratado, pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas irregularidades na aplicação da legislação que regule licitações e contratos administrativos, visando a resguardar o interesse público, sendo vedada sua interposição para amparar direito subjetivo do representante.

Portanto, entendo estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade legalmente exigidos e conheço a presente representação.

Quanto ao processamento dos presentes autos, entendi que:

### 3. PROCESSAMENTO

Antes de determinar a abertura da instrução processual e de analisar o pleito cautelar, determino a notificação dos responsáveis, para que tenham ciência da presente representação e se pronunciem sobre a irregularidade ali apontada, na forma do artigo art. 307, § 1º do RITCEES.

Ao final, decidi o seguinte:

### 4. DECISÃO

Por todo exposto, em juízo monocrático, determino a **NOTIFICAÇÃO** da Senhora Jean Carla de Freitas Balinha, Presidente da 2ª Comissão Permanente de Pregão – 2ª CPP, do departamento de Edificações e Rodovias do Estado do Espírito Santo – DER/ES, para que no **prazo de 5 (cinco) dias**, apresente as justificativas e os documentos que entenderem necessários.

Juntamente com o Termo de Notificação deve ser encaminhada cópia integral da petição inicial.

Por fim, dê-se **ciência aos responsáveis** que, havendo confirmação de qualquer irregularidade no processo administrativo em análise, este Tribunal de Contas poderá **penalizar os responsáveis** com as sanções de que tratam os artigos 130 e seguintes, da LC 621/2012, bem como imputar-lhes ressarcimento do dano que porventura venha a ser comprovado.

Após o esgotamento do prazo e encaminhamento da documentação, encaminhem-se os autos à **Secretaria Geral de Controle Externo** para prosseguimento do feito.

Em resposta ao Termo de Notificação 659/2024-4 a Representada apresentou a Resposta de Comunicação 774/2024-1 na qual alega que:

[...]

29. Considerando o valor inicial, foi obtido um desconto de 54,03%, conforme histórico de lances, sendo o valor arrematado de R\$ 39.900.000,00, considerando ainda que após realizada diligência e saneada, a proposta arrematante propôs R\$ 39.845.000,00, sem sobra de dúvidas restou demonstrado que tal certame atende ao interesse público, com resultado

favorável a ampla competitividade.

[...]

32. A empresa PROSUL PROJETOS SUPERVISÃO E PLANEJAMENTO LTDA, líder do CONSÓRCIO CONSULTOR SR I / PROSUL – QUADRANTE VIAPONTE, apresentou os documentos de habilitação dentro do prazo previsto e estando em conformidade com o edital foi habilitada em 06/05/2024.

33. A declaração da empresa vencedora ocorreu em 07/05/2024, momento em que a segunda colocada no certame, a representante, manifestou intenção em interpor recurso, apresentando suas razões em 10/05/2024 e ainda o Consórcio vencedor suas contrarrazões em 15/05/2024, tudo dentro do prazo estabelecido, estando o processo em fase recursal.

34. Se extrai das informações acima, que o procedimento licitatório ocorreu, até então, dentro da estrita legalidade, respeitado todos os prazos e ditames legais, não se vislumbrando qualquer irregularidade na fase externa.

[...]

#### **44. DA DILIGÊNCIA REALIZADA PELA PREGOEIRA**

45. O Consórcio CONSULTOR SR I / PROSUL – QUADRANTE VIAPONTE, licitante arrematante do referido certame, composto pelas empresas PROSUL – PROJETOS, SUPERVISÃO E PLANEJAMENTO LTDA e QUADRANTE VIAPONTE ENGENHARIA LTDA, apresentou sua proposta ajustada ao último lance do Pregão Eletrônico com itens referente a remuneração de mão de obra inferiores ao estabelecido nas Convenções Coletivas de Trabalho e/ou pelo salário-mínimo, para a data-base do orçamento estimativo do DER-ES.

46. A Comissão de Pregão, na fase de habilitação, realizou diligência afim de oportunizar a licitante a corrigir tais valores de sua proposta, na qual foi devidamente saneada e ainda analisada pelo setor técnico deste Departamento, concluindo-se, portanto, quanto ao atendimento da diligência e classificação da proposta e habilitação do Consórcio no certame, sendo assim declarado vencedor.

47. A lei das licitações autoriza a realização de diligência “em qualquer fase da licitação”, tendo como objetivo viabilizar a tomada de decisões de forma mais segura e objetiva.

48. A finalidade maior da diligência é viabilizar a adequada instrução do processo e, conseqüentemente, possibilitar que a tomada de decisão seja da

forma mais correta possível. Com a sua realização, suprimem-se dúvidas acerca do conteúdo dos documentos, o que potencializa a retidão das decisões a serem tomadas.

49. A tendência atual, muito influenciada pela noção de formalismo moderado e, sobretudo, com o objetivo de proteger o caráter competitivo da licitação, visando a obtenção da proposta mais vantajosa, reconhece que as diligências também devem permitir o saneamento/correção de falhas nas propostas quando analisadas em relação ao conjunto que encerra a oferta.

50. Acontece que a representante alega em síntese que a representada procedeu de maneira despropositada ao realizar diligência para que o Consórcio arrematante pudesse ter a oportunidade de sanear a Proposta Comercial apresentada.

51. Como é sabido, há inúmeras jurisprudências que regem a matéria em questão, na qual é dever da Administração Pública oportunizar o licitante com a melhor proposta a sanear inconsistências passíveis de correções.

52. Não pode a Administração através de uma presunção relativa e de forma isolada agir sumariamente procedendo com a desclassificação de uma proposta que apresentou o menor valor por mero erro formal. Cabe a Comissão de Pregão perseguir o alcance do objetivo da licitação, qual seja, a seleção da proposta mais vantajosa, e, por consequência, do interesse público.

53. Dessa forma agiu a Pregoeira, realizando diligência, fundamentada no item 20.4 do Edital e no art. 33 do Decreto n.º 2.458-R/2010: “É facultado ao Pregoeiro, ou à autoridade a ele superior, em qualquer fase da licitação, promover diligências com vistas a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a criação de exigência não prevista neste edital.”, não havendo assim qualquer irregularidade, como aponta a representante, quanto ao descumprimento ao princípio da vinculação ao edital e o princípio da isonomia, pelo contrário.

54. Ainda fundamentada em diversos Acórdãos do TCU e nos princípios da razoabilidade, do formalismo moderado, da supremacia do interesse público, para garantir à Administração Pública a contratação mais vantajosa pelo menor preço.

[...]

56. Citamos ainda o Acórdão nº 1.211/2021-Plenário, do TCU no qual dispõe que o licitante que não entregar determinado documento de habilitação ou da proposta no momento adequado, poderá fazê-lo posteriormente, devendo ser requerido e aceito pela Administração, desde que o documento retrate



condição material pré-existente à abertura da sessão pública do certame.

57. Ora, mesmo que a Proposta Comercial corrigida pelo Consórcio vencedor, fosse considerado entrega de novo documento, o que não é, ainda assim estaria respaldado pela jurisprudência do TCU. Portanto, no presente, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório não possui caráter absoluto.

58. A discussão evoluiu a ponto de concluir que a licitação não é um fim em si, mas sim um procedimento destinado a selecionar a proposta mais vantajosa visando uma contratação futura. Dessa forma não o que se falar em descumprimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

59. Assim, observado pela diligência realizada que o Consórcio vencedor tem condições de cumprir com as condições impostas pelo Edital, e estando em sintonia com os julgados dos Tribunais de Contas Nacionais, principalmente o TCU, conforme vastamente demonstrado pelas jurisprudências copiadas acima, não restou outra alternativa a esta Pregoeira senão manter a decisão anteriormente tomada, de declarar vencedor o Consórcio classificado em primeiro lugar.

#### **60. DOS PERCENTUAIS DE ALIQUOTAS DE PIS E COFINS**

61. A representante alega que foram apresentadas pelo Consórcio vencedor percentuais de PIS e COFINS divergentes daqueles previstos na Legislação Tributária, alegações essas que também foram apresentadas na fase recursal do certame.

62. Diante de tal alegação o Consórcio vencedor, composto pelas empresas, PROSUL – PROJETOS, SUPERVISÃO E PLANEJAMENTO LTDA e QUADRANTE VIAPONTE ENGENHARIA LTDA, apresentou contrarrazões esclarecendo que a empresa PROSUL é uma empresa sujeita ao regime de tributação Lucro Real, e essas calculam o PIS e COFINS pelo regime não cumulativo, sendo a alíquota total de 9,25% (nove vírgula vinte e cinco por cento) sobre o faturamento mensal.

63. Esclarece ainda que, entretanto, para mitigar tal acréscimo, no cálculo das contribuições é permitida a dedução destas despesas relacionadas às atividades da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora, nos termos das Leis Federais nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003. Desta forma, as empresas submetidas a tal regime, conforme normativos vigentes, podem realizar o abatimento de créditos apurados com base em custos, despesas e encargos, tais como insumos, aluguéis de máquinas e equipamentos, vale transporte, dentre outros, fazendo com que os valores dos tributos efetivamente recolhidos sejam inferiores às alíquotas de 1,65% (PIS) e 7,60%

(COFINS).

64. O demonstrativo de Cálculo do PIS e COFINS apresentado na proposta demonstra que, nos meses de janeiro a abril de 2023 a empresa auferiu receitas financeiras, e por estar sujeita ao regime do Lucro Real, as receitas financeiras auferidas pela pessoa jurídica do regime não-cumulativo são tributadas às alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS, diferentes das as alíquotas normais (1,65% e 7,60%). (Decreto n° 8.426/2015, artigo 1°; Instrução Normativa n° 2121/2022, artigo 739). Como as alíquotas são diferentes para os tipos de receita (Receita de serviços prestados e Receita financeira) geram médias de percentuais diferentes, do que calculando apenas com as alíquotas normais (1,65% e 7,60%).

65. Deste modo, o resultado do Demonstrativo de Cálculo do PIS e COFINS foi de taxas de 1,05% e 4,87%, respectivamente.

66. O Consórcio continua esclarecendo que a empresa Quadrante Via Ponte é uma empresa sujeita ao regime de tributação Lucro Presumido. As empresas optantes do lucro presumido calculam o PIS e COFINS pelo regime cumulativo, sendo as alíquotas de 0,65% e 3,00%.

67. Assim, considerando a participação das empresas no Consórcio, de 65% para a PROSUL e 35% para a Quadrante Via Ponte, fez-se a média dos percentuais, da seguinte forma:

$$\text{PIS Adotado} = 0,65 \times \text{PIS Prosul} + 0,35 \times \text{PIS Quadrante Via Ponte}$$

$$\text{PIS Adotado} = 0,65 \times 1,05\% + 0,35 \times 0,65\%$$

$$\text{PIS Adotado} = 0,6825\% + 0,2275\%$$

$$\text{PIS Adotado} = 0,91\%$$

$$\text{COFINS Adotado} = 0,65 \times \text{COFINS Prosul} + 0,35 \times \text{COFINS Quadrante Via Ponte}$$

$$\text{COFINS Adotado} = 0,65 \times 4,87\% + 0,35 \times 3,00\%$$

$$\text{COFINS Adotado} = 3,1655\% + 1,05\%$$

$$\text{COFINS Adotado} = 4,22\%$$

[...]

#### **79. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A MEDIDA CAUTELAR – OCORRÊNCIA DO PERICULUM IN MORA INVERSO.**

80. Quanto ao pedido de liminar, resta evidente que não foram comprovados pela representante o fundado receio de grave lesão ao erário, conjugado com

o risco de ineficácia da decisão de mérito, pressupostos para a concessão da medida cautelar, considerando que não subsiste qualquer irregularidade no procedimento licitatório.

81. No caso em tela, não restou configurado o direito líquido e certo, bem como o “*fumus bomi iuris*”, pressupostos para a concessão da liminar, tendo em vista que não procede qualquer alegação de patente irregularidade no presente certame, conforme demonstrado na presente manifestação.

82. Neste diapasão, o caráter excepcional da medida liminar revela-se neste contexto, totalmente indevida, pois ausentes os requisitos antecipatórios, bem como ausente o próprio direito líquido e certo, pois não estão sobejamente demonstrados e acompanhados de robusto material probatório, muito pelo contrário, a medida cautelar requerida – com base em alegações fantasiosas da representante e omissões de informações - repousa em berço de conjecturas e alusões absolutamente descalçadas de sintonia fática ou jurídica.

83. Portanto, o pedido de decisão liminar em questão, não contém os requisitos essenciais à espécie para sua concessão, bem como desatende ao interesse público primário, pois certamente ocorrerá o comprometimento da prestação de serviço público essencial.

84. Ainda quanto ao pedido de medida cautelar, eventual paralisação do processo licitatório decidido por esta Corte de Contas, aliado à ausência de pressupostos da concessão de medida cautelar, haja vista os fatos antes expostos, configuram a ocorrência de *periculum in mora* inverso.

85. A suspensão do certame acarreta significativo prejuízo a interesse público, considerando a natureza acessória do contrato de supervisão a fiscalização estatal, assistindo e subsidiando de condições técnicas, físicas, materiais e operacionais para o exercício da sua atividade de fiscalização de obras e serviços de engenharia. Tal ausência, pode prejudicar a condução de tal trabalho, com possíveis danos ao erário e prejuízo da qualidade dos serviços executados, pela ausência de estrutura de apoio ao servidor responsável pela fiscalização dos serviços. O TCU já tem jurisprudência neste sentido, em face o risco da ausência da supervisão para o regular acompanhamento de obras rodoviárias do DNIT.

Por fim, a Representada requer:

[...]

73. Ante o exposto, requer:

- a) Indeferimento do pedido de medida cautelar;
- b) Sejam admitidas as razões acima expendidas, considerando improcedente a presente representação.

74. Por conta do tamanho dos arquivos, segue link para acesso a cópia integral do processo.

75. <https://prodest.correio.es.gov.br/service/extension/drive/link/SRGIS43CZLI6KEZROSLNSOMJMDJGSFJ64BEYMYOM>

76. Por fim, após as justificativas apresentadas, nos colocamos à disposição para quaisquer esclarecimentos que julgarem necessários visando à resolução desta Representação.

77. Manifestação em 28 (vinte e oito) laudas, assinada a última e rubricadas as demais, que, com as saudações de estilo, submeto a apreciação de Vossa Excelência.

78. Termos em que pede e espera deferimento.

[...]

Ato contínuo, os autos foram encaminhados para o Núcleo de Controle Externo Construção Civil Pesada – NCP, em atendimento à Decisão Monocrática 467/2024-3 que realizou a Análise de Seletividade 132/2024-1 e a Manifestação Técnica 2054/2024-9.

Na sequência, os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas que, por meio do Parecer do Ministério Público de Contas 2709/2024-2, discordando da área técnica pugnou pelo retorno dos autos ao NCP em razão do advento da Decisão Plenária TC 9/2024, que alterou os parâmetros do procedimento de análise de seletividade.

Ato seguinte, por meio do Despacho 20486/2024-8 deste Gabinete, determinei o encaminhamento dos autos ao Corpo Técnico para nova análise em consideração à Decisão Plenária TC 09/2024, que complementou os parâmetros definidos para análise de seletividade prevista no art. 177-A do Regimento Interno, senão vejamos:

## CONSIDERAÇÕES PRÉVIAS SOBRE A ATUAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS

Antes de promover a análise da documentação que compõem estes autos, é importante fazer uma breve consideração sobre atuação dos órgãos de controle.

Sabe-se que toda atividade de controle, notadamente o controle externo, atribuição constitucional deste Tribunal de Contas, norteia-se por critérios que embasam a seleção dos objetos a serem fiscalizados. São eles: materialidade, relevância, oportunidade, risco, gravidade, urgência e tendência.

Esses critérios existem por ser impossível que uma entidade ou órgão consiga exercer o controle de toda e qualquer atividade realizada pelos Entes Públicos, razão por que é preciso selecionar, de forma objetiva, com base em critérios previamente definidos, quais as atividades que mais demandam a atuação do órgão de controle.

Isto é, num universo de inúmeras atividades e serviços prestados pela Administração Pública, que se denomina 'universo de controle', o Tribunal de Contas deve estabelecer prioridades e planejar sua atuação de forma a ser o mais eficiente possível.

Também se sabe que a atuação do Tribunal de Contas pode dar-se de duas formas: de ofício ou mediante provocação.

No primeiro caso, o próprio Tribunal, ao fazer o seu planejamento, estabelece as prioridades e define o que será objeto de fiscalização; no segundo caso, isto é, quando há provocação de agentes externos para atuação do órgão de controle, a análise de seletividade deve ser feita caso a caso, sempre com base em critérios objetivos.

Os critérios que norteiam a atuação do controle externo, já mencionados acima, são reiteradamente objeto das normas publicadas por este Tribunal, a exemplo das Resoluções n. 349/2020 e 352/2021.

Entretanto, mais recentemente, de forma a dar maior concretude à seletividade, este Tribunal publicou a Resolução n. 375/2023, que tratou, detalhada e especificamente, da matéria, instituindo um procedimento de análise prévia da seletividade das informações recebidas dos jurisdicionados, com o objetivo de priorizar as ações de controle.

Essa nova resolução, juntamente com a Decisão Plenária 11/2023, estabeleceram critérios objetivos para análise das demandas externas de fiscalização, de forma a garantir uma melhor priorização das ações de controle e o seu alinhamento à estratégia organizacional, sempre objetivando dar maior efetividade da atividade controladora.

Eis o que consta no art. 1º da norma mencionada (Res.375/2023):

Art. 1º Fica instituído o Procedimento de Análise de Seletividade (PAS) no âmbito do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCEES), regulado nos termos desta Resolução, destinado a priorizar ações que estejam alinhadas à estratégia institucional e em harmonia com o planejamento das atividades de controle e com os recursos disponíveis.

A referida resolução, em conjunto com a Decisão Plenária em destaque, previu, além dos critérios para verificação da seletividade das informações externas recebidas pelo Tribunal, o procedimento a ser seguido nesta análise.

Res. 375/2023

Art. 6º No Procedimento de Análise de Seletividade, a unidade técnica competente concluirá:

I - pelo prosseguimento da instrução processual, quando a informação de irregularidade alcançar a pontuação mínima na análise de seletividade e for constatada a oportunidade da execução da ação de controle, hipótese em que, desde já, analisará e instruirá o processo, na forma regimental; ou

II - pela notificação do órgão ou entidade jurisdicionada e do órgão responsável pelo controle interno, para a adoção de providências que entenderem cabíveis, quando a análise de seletividade revelar o não atendimento dos critérios de seletividade ou, ainda, quando a ação de controle não se mostrar oportuna, bem como pela extinção do feito sem resolução de mérito e seu posterior arquivamento, dando-se ciência ao denunciante ou representante, conforme o caso.

Feitas essas considerações prévias, passa-se à análise técnica.

#### ANÁLISE DE SELETIVIDADE

A Resolução 375/2023 foi regulamentada pela Decisão Plenária 11/2023, que definiu os critérios e pesos da análise da seletividade.

A decisão estabelece que a análise da seletividade será feita em duas etapas:

- A apuração do índice RROMa, que calcula a pontuação dos critérios relevância, risco, oportunidade e materialidade; e
- A verificação da gravidade, urgência e tendência (com aplicação da matriz GUT).

Para tornar mais objetiva a apuração do índice RROMa, a decisão plenária estabelece quais são os indicadores capazes de mostrar a relevância, o risco, a oportunidade e a materialidade da informação:

I - de risco:

a) resultado da última apreciação das contas anuais do prefeito, se órgão ou

entidade municipal, ou do último julgamento das contas anuais do ordenador de despesas, caso não seja municipal;

b) faixa ou índice de avaliação do controle interno;

c) faixa ou índice de transparência ativa;

d) detecções em matriz de risco, formada por malhas eletrônicas e informações estratégicas;

e) tempo decorrido desde a última auditoria de conformidade realizada pelo TCEES no município ou unidade gestora estadual;

f) histórico de multa ou débito do gestor do objeto alvo da informação de irregularidade;

g) relato de fraude ou corrupção na informação de irregularidade.

II - de relevância:

porte da população atingida pela irregularidade informada;

b) origem da informação;

c) faixa de classificação no Índice de Efetividade da Gestão Municipal (IEGM), se município;

d) Índice de Desenvolvimento Humano Municipal (IDH-M);

e) quantidade de denúncias e representações contra a Administração municipal ou a Administração da unidade gestora estadual, em relação à média; e

f) valor financeiro do dano informado ou identificado, se for o caso; ou

g) área temática do objeto, com as pontuações previstas no Anexo IV, caso não haja dano informado ou identificado;

III - de oportunidade:

se o fato está em andamento ou ocorreu há menos de cinco anos;

IV - de materialidade:

a) valor financeiro associado ao objeto; ou

b) impacto orçamentário: razão entre o valor financeiro associado ao objeto e o orçamento do ente, se órgão ou entidade municipal, ou da unidade gestora, caso contrário

Após o somatório da pontuação de todos esses critérios, se verificado que a informação atingiu ao menos 45 (quarenta e cinco) pontos (art. 4º do Anexo da Decisão Plenária 11/2023 alterada pela Decisão Plenária 9/2024), passa-

se à análise da segunda fase de seletividade, consistente na apreciação da gravidade, urgência e tendência (matriz GUT).

Essa análise verifica os impactos da irregularidade narrada, o tempo necessário para que se assegure uma atuação eficaz, além da tendência de piora ao longo do tempo, caso não se adote uma ação de controle (art.5º da Decisão Plenária 11/2023).

Após essa verificação, considerar-se-á apta a ser selecionada a informação que atingir, no mínimo, 24 (vinte e quatro) pontos na matriz GUT (art. 6º do Anexo da Decisão Plenária 11/2023 alterada pela Decisão Plenária 9/2024). No caso em análise, verificou-se que com as informações prestadas na Representação, atingiu-se a **pontuação de 48,28**, conforme registrado na nova Análise de Seletividade 186/2024-8 (evento eletrônico 17), **no índice RROMa**, fazendo-se na sequência a **análise do índice GUT**, que obteve somente a **pontuação de 2,00**, dessa forma, sendo considerada como **não selecionável**, demonstrando a **desnecessidade** de seleção da matéria para a realização de ação de controle.

Diante desse resultado, o Regimento Interno desta Corte de Contas, orienta no sentido do não prosseguimento do feito (inciso II, §3º do art. 177-A), senão vejamos:

Art. 177-A. Atendidos os requisitos de admissibilidade e conhecida a denúncia pelo Relator, os autos serão remetidos à unidade técnica competente para análise prévia de seletividade do objeto de controle, segundo critérios de risco, relevância, oportunidade, materialidade, gravidade, urgência e tendência, definidos em ato normativo, como condição para a instrução preliminar ou de mérito, a realização de fiscalização ou a inclusão em banco de dados a ser considerado no planejamento das futuras ações de controle externo.

[...]

§ 2º-A **A remessa à unidade técnica para a análise prévia de seletividade**, prevista no caput, **ocorrerá antes da apreciação de medida cautelar**, exceto nos casos em que, por fundamentada urgência, o Relator entender que deva deferi-la ou indeferi-la anteriormente.

[...]

§ 3º A unidade técnica competente se manifestará:

I - pelo prosseguimento da instrução processual, quando a análise prévia de seletividade revelar o atendimento dos critérios definidos no caput e for constatada a oportunidade da execução da ação de controle, hipótese em que, desde já, analisará e instruirá o processo, na forma regimental; ou



II - pela notificação do órgão ou entidade jurisdicionada e do órgão responsável pelo controle interno, para adoção de providências que entenderem cabíveis, quando a análise prévia de seletividade revelar o não atendimento dos critérios definidos no caput ou, ainda, quando a ação de controle não se mostrar oportuna, com proposta de extinção do feito sem resolução de mérito e seu posterior arquivamento, dando-se ciência ao denunciante.”

Em que pese a brilhante manifestação do Ilustrado Procurador, a atuação deste Colegiado deve privilegiar a defesa do erário, de forma que acompanho a manifestação da Área Técnica.

### **3. PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO**

Por todo o exposto e com base na competência outorgada pelo inciso V, do artigo 29, da Resolução TC 261/2013 (Regimento Interno do TCEES), acompanhando o entendimento da Área Técnica, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte proposta de deliberação:

#### **SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

Conselheiro Relator

#### **1. ACÓRDÃO TC-871/2024:**

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 em:

**1.1.** Notificar o Diretor Presidente do Departamento de Edificações e de Rodovias do Estado do Espírito Santo – DER-ES e ao responsável pelo controle interno do ente, para adoção de providências que entenderem cabíveis em relação aos fatos representados, nos termos do artigo 177-A, § 3º, inciso II do RITCEES;

**1.2.** Extinguir o presente feito sem resolução de mérito, nos termos do inciso II, art. 6º, da Res. 375/2023, c/c o artigo 177-A, § 3º, inciso II do RITCEES;

**1.3.** Arquivar os presentes autos, nos termos do inciso III, art. 330 do RITCEES;

**1.4.** Dar ciência à Representante do teor da presente decisão.

**2. Por maioria**, nos termos do voto do relator, conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto. Vencido o conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que divergiu, acompanhando o parecer ministerial.

**3.** Data da Sessão: 8/8/2024 - 40ª Sessão Ordinária do Plenário.

**4.** Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Domingos Augusto Taufner (presidente), Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Rodrigo Coelho do Carmo, Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha e Davi Diniz de Carvalho.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Presidente**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

CONSELHEIRO DAVI DINIZ DE CARVALHO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

**Procurador-geral**

ODILSON SOUZA BARBOSA JÚNIOR

**Secretário-geral das Sessões**