

PROCESSO Nº:	@REP 18/00647465
UNIDADE GESTORA:	Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional - Rio do Sul
RESPONSÁVEL:	Elias Souza
INTERESSADOS:	Agência de Desenvolvimento Regional de Rio do Sul - ADR – Rio do Sul Elisandro Galvan
ASSUNTO:	Irregularidades no edital de Concorrência Pública n. 07/2018, para ampliação e reforma do bloco central da EEB São João Bosco - Apiúna/SC.
RELATOR:	Wilson Rogério Wan-Dall
UNIDADE TÉCNICA:	Divisão 1 - DLC/COSE/DIV1
RELATÓRIO Nº:	DLC - 506/2018

1. INTRODUÇÃO

Tratam os autos de Representação encaminhada a esta Corte de Contas por Elisandro Galvan, CPF n. 003.867.569-29, com fulcro no art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, art. 66 da Lei Complementar n. 202/2000, e Instrução Normativa n. TC-0021/2015, acerca de possíveis irregularidades no Edital de Concorrência n. 07/2018 (fls 16 a 30), lançado pela Agência de Desenvolvimento Regional de Rio do Sul, que possui como objeto a “execução da obra de ampliação e reforma do Bloco Central com área de 1.059,00 m² na EEB São João Bosco – Apiúna – SC”.

O Representante aponta supostas irregularidades quanto à qualificação técnica excessiva, obrigação de apresentar comprovação de que o proponente recebeu o edital e respectivos anexos e exigência de garantia da proposta em data anterior à da abertura do certame.

O edital, cujo critério de julgamento é do tipo menor preço e o regime de execução, empreitada por preço unitário, possuía a abertura da sessão prevista para o dia 30/07/2018 às 14h00, mas foi prorrogado para o dia 13/08/2018 às 14h00, conforme Aviso de Prorrogação (fl. 64). O valor estimado da obra é de R\$ 1.655.897,20.

2. ANÁLISE

2.1. ADMISSIBILIDADE

Conforme o § 1º do art. 113 da Lei n. 8.666/1993, qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas de Santa Catarina:

Art. 113. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.

§ 1º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

Na mesma linha, o art. 65 c/c parágrafo único do art. 66, da Lei Complementar n. 202/2000, Lei Orgânica do Tribunal de Contas de Santa Catarina:

Art. 65. Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas do Estado.

[...]

Art. 66. Serão recepcionados pelo Tribunal como representação os expedientes formulados por agentes públicos comunicando a ocorrência de irregularidades de que tenham conhecimento em virtude do exercício do cargo, emprego ou função, bem como os expedientes de outras origens que devam revestir-se dessa forma, por força de lei específica.

Parágrafo único. Aplicam-se à representação as normas relativas à denúncia.

Ainda, o art. 24 da Instrução Normativa n. TC-021/2015 prevê quais são os requisitos indispensáveis que devem estar presentes na representação para que ela possa ser admitida:

Art. 24. A representação prevista nesta Instrução Normativa deverá referir-se à licitação, contrato ou instrumento congêneres do qual seja parte entidade ou órgão sujeito à jurisdição do Tribunal de Contas, ser redigida em linguagem clara e objetiva, estar acompanhada de indício de prova de irregularidade e conter o nome legível do representante, sua qualificação, endereço e assinatura.

§1º A representação deve estar acompanhada de cópia de documento de identificação do representante, nos seguintes termos:

I – se pessoa física, documento oficial com foto;

II – se pessoa jurídica, número de CNPJ, seu respectivo comprovante de inscrição e atos constitutivos, documentos hábeis a demonstrar os poderes de representação e documento oficial com foto de seu representante.

No caso, verifica-se que a matéria é de competência do Tribunal de Contas, refere-se a responsável sujeito a sua jurisdição, está redigida em linguagem clara e objetiva, está acompanhada dos indícios de prova de irregularidade, contém o nome legível e assinatura do Representante, sua qualificação e endereço, bem como seu documento oficial com foto, e pode, portanto, ser admitida.

2.2. MÉRITO

O Representante indica que a qualificação técnica é excessiva. Alega, também, que a obrigação de apresentar comprovação, assinada pela Gerência de Infraestrutura da ADR de Rio do Sul, de que o proponente, mediante Profissional do quadro da empresa, recebeu o edital e respectivos anexos e que tomou conhecimento do projeto, especificações e normas pertinentes, em até 3 dias úteis da data do certame, se revela descabida. Por fim, aponta que a exigência do protocolo da cópia do documento da garantia da proposta em até 3 dias úteis da abertura do

certame é abusiva. Assim, serão analisados a seguir se os itens apontados pelo Representante são procedentes.

2.2.1. Qualificação técnica excessiva – item 4.2.4, alínea “b.1” do edital

O Representante indica que há possíveis irregularidades na qualificação técnica exigida pelo edital. O item 4.2.4 do referido documento estabelece os seguintes critérios mínimos, a serem comprovados pelas licitantes:

4.2.4. Comprovação de qualificação técnica, constando de:

[...]

b) Comprovação de que a Licitante possui, na data prevista para a entrega da proposta, profissional de nível superior da área de **Engenharia Civil ou Arquitetura e Urbanismo**, detentor do que segue:

b.1) atestado(s) ou certidão(s) de responsabilidade técnica emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, acompanhado(s) do(s) respectiva(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico (CAT), emitido pelo CREA/CAU competente, que comprove(m) ter o **profissional responsável técnico** executado ou participado de execução de obra ou serviço(s) equivalentes semelhantes ao objeto da presente licitação, cujas Parcelas de Maior Relevância são:

Item	Serviço	Quantidade licitada	Quantidade mínima a ser comprovada 50%
01	Edificação em Alvenaria	1059,00	530,00
02	Formas de madeira	1069,62	1030,00
03	Concreto 25 Mpa	174,48	87,00
04	Execução Estrutura Metálica Cobertura	841,53	420,00
05	Execução Cobertura Metálica telha térmica tipo sanduiche	943,20	470,00
06	Execução Chapisco e reboco desempenado	2754,21	1377,00
07	Execução Pintura	2225,72	1112,00
08	Execução Piso Cerâmico antiderrapante PEI 5	713,79	355,00
09	Execução Instalações Hidrossanitárias	1059,00	530,00
10	Execução Instalações Preventivas contra incêndio	1059,00	530,00
11	Execução Instalações Elétricas em baixa tensão	1059,00	530,00

2.2.1.1. Exigência de comprovação de execução de atividades não abrangidas pelo objeto da licitação

O Representante afirma que é exigido que o profissional tenha executado atividades não abrangidas pelo objeto da licitação. Em análise ao orçamento básico da obra (fls. 9 a 15), verifica-se que todos os itens elencados condizem com os serviços a serem executados na obra, não procedendo as alegações do Representante. Portanto, este item não deve ser reconhecido.

Importante salientar que o orçamento básico da obra foi obtido no Portal Corporativo da Secretaria de Estado da Administração de Santa Catarina <<https://sgpe.sea.sc.gov.br/atendimento/>>, visto que, em dissonância ao preconizado pela Instrução Normativa n. TC-21/2015, no art. 2º, os documentos referentes à essa licitação não

foram protocolados nesta Corte de Contas, ato passível de aplicação de multa, conforme o art. 70, VII, da Lei Complementar 202/2000.

2.2.1.2. Exigência de comprovação de Atestado de Capacidade Técnica para itens sem relevância técnica

Sobre o caráter competitivo das licitações cita-se o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei Federal n. 8666/1993:

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

§ 1º **É vedado** aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Grifou-se)

O art. 30 da Lei Federal n. 8666/1993 trata do rol máximo de exigências técnicas em licitações:

Art. 30. A documentação relativa à **qualificação técnica** limitar-se-á a:

[...]

II - **comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características**, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

[...]

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados [...], **limitadas as exigências a:**

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, **limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação**, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Grifou-se)

Considerando o inciso II do artigo supracitado, verifica-se que os atestados solicitados pela ADR de Rio do Sul tratam de atividades pertinentes à obra licitada, conforme já relatado no item 2.2.1.1 deste Relatório. Entretanto, o inciso I do parágrafo 1º do mesmo artigo diz que:

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados [...], **limitadas as exigências a:**

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, **limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação**, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Grifou-se)

Em relação a representatividade do valor do objeto, o Plenário do TCU teve oportunidade de se manifestar sobre o tema no Acórdão n. 2781/2017:

Concluiu afirmando que, porquanto o TCU em alguns acórdãos se posicionou que em edificações, onde geralmente a planilha é constituída por um número elevado de itens, é razoável a indicação de parcelas de maior relevância técnica e valor significativo a **partir de 2%** do valor do objeto (grifou-se).

Ou seja, a exigência de atestados de capacidade técnica deve ser limitada aos itens com relevância **técnica e econômica**. A representatividade dos serviços em que são exigidos Atestados de Capacidade Técnica são apresentados em porcentagem na tabela abaixo:

TABELA 1 – Relevância econômica dos serviços

Item	Serviço	Preço Total	% do Valor da Obra
1	Edificação em Alvenaria	R\$ 1.655.897,20	100,00%
2	Formas de madeira	R\$ 89.644,85	5,41%
3	Concreto 25 Mpa	R\$ 90.074,97	5,44%
4	Execução Estrutura Metálica Cobertura	R\$ 231.294,52	13,97%
5	Execução Cobertura Metálica telha térmica tipo sanduíche	R\$ 195.883,77	11,83%
6	Execução Chapisco e reboco desempenado	R\$ 80.076,54	4,84%
7	Execução Pintura	R\$ 58.892,55	3,56%
8	Execução Piso Cerâmico antiderrapante PEI 5	R\$ 56.432,23	3,41%
9	Execução Instalações Hidrossanitárias	R\$ 199.488,43	12,05%
10	Execução Instalações Preventivas contra incêndio	R\$ 59.300,70	3,58%
11	Execução Instalações Elétricas em baixa tensão	R\$ 125.962,16	7,61%

Fonte: Orçamento básico (fls. 9 a 15)

Conforme o exposto, conclui-se que todos os serviços listados possuem relevância financeira, visto que o percentual atende ao limite mínimo de 2% do valor da obra, atribuído pelo TCU.

Já no quesito técnico, observa-se que os serviços de formas de madeira (2), concreto 25 Mpa (3), chapisco (6), reboco (6) e pintura (7) são inerentes a obras de edificação em alvenaria, que corresponde ao item 1. Portanto, a exigência de comprovação destes faz-se desnecessária e redundante.

No tocante aos serviços de estrutura metálica da cobertura (4) e de piso cerâmico antiderrapante PEI5 (8), há previsão editalícia para que estes sejam subcontratados, senão vejamos:

18.11 - Será admitida a subcontratação parcial do objeto desta licitação: esquadrias, **estrutura metálica e pavimentações**, desde que aprovadas previamente pelo engenheiro – Gerente de Infraestrutura da Agência de Desenvolvimento Regional de Rio do Sul; (grifou-se)

Neste caso, além de se tratar de serviço tipicamente subcontratado, o próprio edital permite essa subcontratação, tornando incabível a exigência destes atestados. Tal entendimento é respaldado pelo acórdão n. 2992/2011 do Plenário do TCU:

Não é cabível a exigência de **atestados de capacitação técnica** visando à comprovação de experiência para a execução de serviços técnica e materialmente relevantes, passíveis de serem executados apenas por poucas empresas, e que, por circunstância de mercado, **já se saiba de antemão que serão subcontratados**. (Grifou-se)

Ainda, a exigência de comprovação de execução de cobertura metálica telha térmica tipo sanduíche (5), também pode ser considerada excessiva. Trata-se da composição de telhas metálicas ou alumínio e zinco com um núcleo composto por um material com propriedades isolantes como EPS, poliuretano, lã de vidro entre outros. Sua execução é simples, inerente a muitos tipos de obras residenciais, industriais e comerciais. São telhas que não requerem rigor técnico na execução, qualquer empresa que execute telhas metálicas comuns é capaz de executar telha sanduíche, pois a única diferença em sua execução é o comprimento do parafuso de fixação.

Outrossim, segundo a Ata n. 01 de Recebimento e Abertura dos Envelopes de Habilitação e Recebimento das Propostas de Preços (fls. 65 a 66), participaram do certame 10 empresas. No entanto, 9 delas foram desclassificadas em função do não atendimento aos critérios de habilitação do edital, sendo 8 devido às exigências de atestados de capacitação técnica, como se pode observar na tabela a seguir:

TABELA 2 – Habilitação das Empresas Licitantes

Empresas	Habilitação	Item não atendido
Floriano Construtora e Incorporadora LTDA	Não habilitado	2 e 3
Construlacer Comércio e Construções Lacerdópolis EIRELI	Não habilitado	6 e 8
Construtora F & F EIRELI EPP	Não habilitado	2; 4 e 5
Salver Construtora e Incorporadora LTDA	Habilitado	
JC Construções e Pavimentações LTDA	Não habilitado	2; 3; 6 e 8 + item 4.2.4 letra "b2" inciso 3
F Sigma Construtora EIRELI EPP	Não habilitado	4 + item 4.2.4 letra "c" + item 4.4.9
C&M Construções LTDA EPP	Não habilitado	2; 3; 4; 5; 6 e 8 + item 4.2.4 letra "b2" inciso 3 + item 4.2.4 letra "e"
Di Fatto Indústria e Comércio LTDA EPP	Não habilitado	2
União Obras e Instalações Especiais LTDA – ME	Não habilitado	2; 3; 4 e 5 + item 4.2.4 letra "f" + item 4.2.1 letra "b" + item 4.2.9
Balbinot Construções EIRELI – EPP	Não habilitado	Item 4.4.9

Fonte: Ata n. 01 de Recebimento e Abertura dos Envelopes de Habilitação e Recebimento das Propostas de Preços (fls. 65 e 66)

Observa-se, portanto, que os critérios de habilitação adotados restringiram consideravelmente a competitividade do certame. Além disso, ressalta-se que a ADR – Rio do Sul teve o Edital de Concorrência n. 06/2018 susinado cautelarmente por esta Corte de Contas através da Decisão Singular n. GAC/HJN – 501/2018 (REP 18/00493484), por conta de exigências similares à do edital em tela.

Conforme o exposto, as alegações do Represente quanto à exigência excessiva de itens sem relevância técnica deve ser reconhecida por afrontar os art. 3º, § 1º, inciso I e art. 30, I e § 1º, I da Lei Federal n. 8666/1993, bem como a jurisprudência do TCU.

2.2.2. Exigência de comprovação, assinada pela Gerência de Infraestrutura da ADR- Rio do Sul, de que o proponente, mediante Profissional do quadro da empresa, recebeu o edital e respectivos anexos e que tomou conhecimento do projeto, especificações e normas pertinentes, em até 3 dias úteis da data da abertura do certame - item 4.2.4, alínea “f” do edital

Consta no item 4.2.4, alínea “f” do Edital de Concorrência n. 07/2018:

f) Comprovação assinada pela Gerência de Infraestrutura da ADR – Rio do Sul e recebida obrigatoriamente por Profissional dos quadros da empresa interessada de que o proponente recebeu o presente Edital e todos os seus Anexos, bem como, tomou conhecimento do projeto, das especificações e normas pertinentes a execução dos serviços (conforme modelo constante no Anexo XXIII), até 3 dias úteis anteriores a data de abertura do certame.

O Representante expõe que esta obrigação se revela totalmente descabida, tendo em vista que o edital e seus anexos estão disponíveis para download no Portal de Compras do Estado de Santa Catarina.

Sustenta, ainda, que já consta no instrumento editalício “a exigência de declaração fornecida pela licitante em substituição ao atestado de visita ao local dos serviços, onde declara ter conhecimento do grau de dificuldade dos serviços comprovando que tem conhecimento do local e dos serviços que deverão ser realizados, ou seja, existe no Edital duas exigências para o mesmo propósito”.

A Lei Federal n. 8666/1993, art. 30, III, estabelece:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

[...]

III - 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; (grifou-se)

De modo geral, para atendimento ao art. 30, III, da Lei Federal n. 8666/1993, é suficiente a declaração do licitante de que tem pleno conhecimento das informações necessárias à execução do objeto licitado, bem como das regras editalícias e dos respectivos anexos, como prevenção contra possíveis alegações de impossibilidade de execução do contrato ou demandas por revisão contratual em razão de circunstâncias passíveis de serem avaliadas, em posse destes documentos. Não cabe à administração exigir que esta comprovação seja feita em até 3 dias úteis anteriores a abertura do certame e que o edital seja recebido por profissional do quadro da empresa.

É preciso reconhecer que a referida exigência limita o universo de competidores, visto que poderá acarretar ônus excessivo aos interessados que se encontram em localidades distantes do local estipulado para o cumprimento do objeto, restringindo à competitividade, em inobservância ao art. 3º, § 1º, I da Lei Federal n. 8666/1993, que preceitua:

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

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991; (grifou-se)

Inclusive, esse raciocínio está em consonância com o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, que reputa como legítima apenas as “exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual **somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.** (Grifou-se)

Ademais, conforme aponta o Representante, o edital encontra-se na internet, disponível a todos os interessados, exigência da Lei Federal n. 12527/2011 (Lei de Acesso à Informação) em seu art. 8º, § 1º, IV:

Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.

§ 1º Na divulgação das informações a que se refere o caput, deverão constar, no mínimo:

IV - informações concernentes a procedimentos licitatórios, inclusive os respectivos editais e resultados, bem como a todos os contratos celebrados;

Em relação à comprovação em até 3 dias úteis anteriores a data de abertura do certame, a probabilidade de conhecimento prévio das empresas licitantes compromete a integridade do procedimento, ao permitir que a Administração ou a quem mais tiver acesso, possa utilizar esta informação para influir no resultado final do ato administrativo. A possibilidade de ocorrência desta situação, mediante a exigência editalícia, ofende os princípios da moralidade e probidade administrativa, que exigem do administrador se abster de influir no produto da licitação.

Dessa forma, a exigência de comprovante, assinado pela Gerência de Infraestrutura da Unidade, de que o profissional do quadro da empresa interessada recebeu o edital e todos os seus anexos, bem como, tomou conhecimento do projeto, das especificações e normas pertinentes a execução dos serviços, em até 3 dias úteis anteriores a data de abertura do certame, incorre no descumprimento do artigo 3º, § 1º, I da Lei Federal n. 8666/1993 c/c o art. 37, XXI da Constituição Federal, comprometendo o caráter competitivo do certame, além de ofender os princípios da moralidade e probidade administrativa.

2.2.3 Exigência de comprovação de depósito de garantia da proposta protocolada em até 3 dias úteis anteriores a data de abertura do certame – item 4.4.9 do

edital

Em relação à garantia da proposta, o edital faz seguinte exigência (fls. 22 e 23):

4.4.9 – **Comprovação de depósito de garantia da proposta** em uma das modalidades previstas no Art. 56 § 1º. Da Lei Nº. 8.666 /93, com as alterações subsequentes.

a) A garantia da proposta, quando em dinheiro, deverá ser obrigatoriamente recolhida no site www.scf.sc.gov.br (depósito identificado, órgão 410048- ADR Rio do Sul, Banco do Brasil na Agência 03582-3 e Conta nº 950.063 - 4) em nome da ADR – Rio do Sul, devendo uma cópia do recibo ser protocolada na ADR de Rio do Sul **em até 3 dias úteis anteriores a data de abertura do certame.**

b) – Quando a Garantia da proposta for feita em títulos da dívida pública, seguro garantia ou fiança bancária, uma cópia do documento na modalidade escolhida, devidamente autenticada, devendo uma cópia do recibo, ser protocolada na ADR de Rio do Sul **até 3 dias úteis anteriores a data de abertura do certame.** A garantia proposta dos não vencedores do certame será devolvida em até 30 (trinta) dias após a assinatura do contrato do vencedor.

c) A garantia da proposta do vencedor será liberada ou restituída após a assinatura do contrato. (Grifou-se)

O Representante alega que:

No tocante a qualificação econômico-financeira, o Edital exige no item 4.4.9 o protocolo da cópia do documento da garantia na modalidade escolhida, devidamente autenticada, a ser protocolada na ADR de Rio do Sul até 3 dias úteis anteriores a data de abertura do certame.

Pois bem, a garantia da proposta é exigida na fase de habilitação de todos que participam do certame e, tem por escopo, em linhas gerais, garantir a lisura das propostas ofertadas pelos licitantes e que o vencedor do certame manterá a proposta até celebração do contrato.

A exigência de protocolo da cópia da garantia da proposta autenticada em até 3 dias úteis anteriores a data de abertura do certame, na ADR de Rio do Sul, se mostra abusiva, tendo em vista que a garantia da proposta é um documento exigido na fase de habilitação, basta a licitante fornecer como parte integrante do envelope n. 01 (habilitação) comprovante de depósito da garantia, na modalidade escolhida, com prazo de validade igual ao prazo de vigência da proposta.

Até porque, se for a proponente declarada vencedora, é a garantia de execução contratual que visa assegurar que o contrato seja executado nos termos exatos em que fora pactuado e não a garantia da proposta.

Neste sentido, o Representante tem razão em suas alegações, pois trata-se de condição vedada pela legislação e por este Tribunal. Isto porque conforme disposto no art. 31, III, da Lei Federal n. 8666/1993, a garantia da proposta é exigência relacionada à habilitação, para fins de qualificação econômico-financeira. A exigência de sua apresentação somente pode ocorrer junto com os demais documentos relacionados a referida habilitação.

Como já explanado no item anterior, a probabilidade de conhecimento prévio das empresas licitantes compromete a integridade do procedimento, ao permitir que a Administração ou a quem mais tiver acesso, possa utilizar esta informação para influir no resultado final do ato administrativo. A possibilidade de ocorrência desta situação mediante tal exigência ofende os princípios da moralidade e probidade administrativa, que exigem do administrador se abster de influir no produto da licitação.

Não se pode duvidar da lisura e boa fé dos Responsáveis, mas permitir que regras editalícias possibilitem esta prática é tolerar riscos inaceitáveis para as atividades públicas. É função do controle externo apontar, afastar e eliminar toda e quaisquer possibilidades de erro, fraude ou irregularidade nos procedimentos de licitações públicas.

Citam-se as decisões desta Corte que vedaram a demonstração antecipada da garantia da proposta: 1196/2015 (REP 15/00234050), 0639/2015 (15/00058146), 1996/12 (ELC 12/00088236), entre outras.

2.3. DO PEDIDO

No que tange ao requerimento de medida cautelar para sustação da licitação, consoante no art. 114-A do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 29 da Instrução Normativa TC n. 21/2015, em caso de urgência, havendo fundada ameaça de grave lesão ao erário ou a direito dos licitantes, bem como para assegurar a eficácia da decisão de mérito, mediante requerimento fundamentado do órgão de controle, ou por iniciativa própria, o Relator, sem a prévia manifestação do fiscalizado, interessado, ou do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, determinará, através de despacho singular, à autoridade competente a sustação do procedimento licitatório até manifestação ulterior que revogue a medida *ex officio*, ou até a deliberação pelo Tribunal Pleno. Tal providência deverá ser adotada quando presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Verifica-se que há, nos autos, o pressuposto do *fumus boni iuris*: qualificação técnica excessiva, exigência de declaração de retirada do edital e conhecimento dos serviços da obra, exclusiva por profissional da empresa em até 3 úteis antes da abertura do certame a exigência da garantia da proposta protocolada em até 3 dias úteis antes da abertura do certame.

Ainda, a abertura do referido certame foi realizada dia 13/08/2018, sendo necessária a sustação cautelar para evitar a homologação e/ou a contratação do objeto com essas possíveis irregularidades, caracterizando o *periculum in mora*.

3. CONCLUSÃO

Considerando a Representação formulada pela pelo Sr. Elisandro Galvan, acerca de supostas irregularidades no Edital de Concorrência n. 07/2018, que tem por objeto a execução da obra de ampliação e reforma do Bloco Central com área de 1.059,00 m² na EEB São João Bosco no Município de Apiúna/SC, no valor de de R\$ 1.655.897,20, publicado pela ADR de Rio do Sul.

Considerando o atendimento dos requisitos de admissibilidade, previstos no art. 96, § 1º, I da Resolução n. TC-06/2001 (Regimento Interno), com redação dada pela Resolução n. TC-

120/2015, c/c art. 24, § 1º, I da Instrução Normativa n. TC-0021/2015, por parte do Representante.

Considerando que, em inobservância ao preconizado pelo art. 2º da Instrução Normativa n. TC-21/2015, os documentos referentes ao Edital de Concorrência n. 07/2018 não foram protocolados nesta Corte de Contas.

Considerando que há *fumus boni iuris* e *periculum in mora* e por isso cabe a sustação cautelar.

Considerando que há indícios de qualificação técnica excessiva.

Considerando que a exigência de que as licitantes apresentem declaração de retirada do edital e conhecimento dos serviços da obra, exclusivamente por profissional da empresa, em até 3 úteis antes da abertura do certame, bem como a de que seja protocolado comprovante de depósito da garantia da proposta em até 3 dias úteis antes da abertura do certame comprometem o caráter competitivo do certame, além de ofenderem os princípios da moralidade e probidade administrativa.

Considerando que a ADR – Rio do Sul teve o Edital de Concorrência n. 06/2018 susinado cautelarmente por esta Corte de Contas através da Decisão Singular n. GAC/HJN – 501/2018 (REP 18/00493484), por conta de exigências de atestados técnicos similares à do edital em tela.

Considerando que não se trata de análise exaustiva, podendo existir outras irregularidades no edital em questão, uma vez que a análise ficou restrita aos fatos representados por limitação imposta pelo art. 69, § 2º, da Lei Complementar n. 202/2000.

Diante do exposto, a Diretoria de Controle de Licitações e Contratações sugere ao Exmo. Sr. Relator:

3.1. CONHECER da Representação, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 65 e 66 da Lei Complementar 202/2000 c/c o art. 24 da Instrução Normativa TC 21/2015.

3.2. DETERMINAR CAUTELARMENTE, ao Sr. Elias Souza, Secretário Executivo da ADR Rio do Sul e subscritor do edital, inscrito no CPF n. 453.926.929-15, com base no art. 29 da Instrução Normativa n. TC-21/2015 c/c o art. 114-A do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, a **SUSTAÇÃO** do Edital de Concorrência n. 07/2018, no sentido de que a ADR de Rio do Sul se abstenha de homologar ou adjudicar e, via de consequência, celebrar

contrato decorrente do edital, até manifestação ulterior que revogue a medida *ex officio*, ou até a deliberação pelo Egrégio Tribunal Pleno, em face das irregularidades listadas a seguir:

3.2.1. Qualificação técnica excessiva, em afronta aos art. 3º, § 1º, inciso I e art. 30, I e § 1º, I da Lei Federal n. 8666/1993, bem como à jurisprudência do TCU (item 2.2.1 deste Relatório).

3.2.2. Exigência de comprovação, assinada pela Gerência de Infraestrutura da ADR- Rio do Sul, de que o proponente, mediante Profissional do quadro da empresa, recebeu o edital e respectivos anexos e que tomou conhecimento do projeto, especificações e normas pertinentes, em até 3 dias úteis da data da abertura do certame, em afronta ao artigo 3º, § 1º, I da Lei Federal n. 8666/1993 c/c o art. 37, XXI da Constituição Federal, bem como aos princípios da moralidade e probidade administrativa (item 2.2.2 deste Relatório).

3.2.3. Exigência de comprovação de depósito de garantia da proposta protocolada em até 3 dias úteis anteriores a data de abertura do certame, em ofensa ao art. 31, inciso III, da Lei Federal n. 8666/1993, bem como aos princípios da moralidade e probidade administrativa (item 2.2.3 deste Relatório).

3.3. DETERMINAR A AUDIÊNCIA, ao Sr. Elias Souza, já qualificado, nos termos do art. 29, § 1º, da Lei Complementar n. 202, de 15 de dezembro de 2000, para, no prazo de 30 dias, a contar do recebimento desta deliberação, com fulcro no art. 46, I, b, do mesmo diploma legal c/c o art. 124 do Regimento Interno (Resolução n. TC-06, de 28 de dezembro de 2001), apresentar alegações de defesa acerca das irregularidades elencadas no item 3.2 deste Relatório, bem como devido a omissão no envio dos documentos referentes ao Edital de Concorrência n. 07/2018 a esta Corte de Contas, em inobservância ao preconizado pelo art. 2º da Instrução Normativa n. TC-21/2015.

3.4. DAR CIÊNCIA do Relatório e da Decisão ao Representante, à ADR de Rio do Sul e ao seu Controle Interno.

É o Relatório.

Diretoria de Controle de Licitações e Contratações, em 16 de agosto de 2018.

DÉBORA BORIM DA SILVA
Auditora Fiscal de Controle Externo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA

DIRETORIA GERAL DE CONTROLE EXTERNO

DIRETORIA DE CONTROLE DE LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES

De acordo:

RENATA LIGOCKI PEDRO

Chefe de Divisão

ROGÉRIO LOCH

Coordenador

FLÁVIA LETÍCIA FERNANDES BAESSO MARTINS

Diretora