

PROCESSO Nº:	@REP 18/00222456
UNIDADE GESTORA:	Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional - Blumenau
RESPONSÁVEL:	Emerson Antunes
INTERESSADOS:	Bettina Vieira Perez Gonçalves Agência de Desenvolvimento Regional de Blumenau Marlene de Souza José Lazaro da Silva Junior Luciana Trentini
ASSUNTO:	Irregularidades nos editais de Tomada de Preços ns. 061/2017, para reformas na EEB Governador Celso Ramos e 069/2017, na EEB Padre José Maurício, em Blumenau.
RELATOR:	José Nei Alberton Ascari
UNIDADE TÉCNICA:	Divisão 1 - DLC/COSE/DIV1
PROPOSTA DE VOTO:	GAC/JNA - 825/2019

I. EMENTA

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. OBRAS (REFORMAS) EM ESCOLAS MUNICIPAIS. HABILITAÇÃO EM SEGURANÇA DO TRABALHO VERSUS COMPROVAÇÃO DE EXECUÇÃO DESTE TIPO DE SERVIÇO. EXIGÊNCIA DE HABILITAÇÃO TÉCNICA DISPOSTA NO EDITAL DE FORMA EXCESSIVA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE JULGAMENTO NESTE PONTO SEM NOVA ABERTURA DO PRAZO. JULGAMENTO PELA PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

II. INTRODUÇÃO

Cuida-se de Representação, com pedido de concessão de medida cautelar, interposta pela empresa Berkana Prestação de Serviços e Comércio Ltda., acerca de supostas irregularidades no Edital de Tomada de Preços n. 061/2017 e no Edital de Tomada de Preços n. 069/2017, ambos promovidos pela Agência de Desenvolvimento Regional de Blumenau.

Referidos editais visaram a realização de reformas em diferentes escolas municipais de Blumenau. O primeiro cuidava da reforma na quadra e cobertura do ginásio de esportes e a reforma geral da cobertura e execução de contrapiso de concreto armado para nova quadra, na EEB Governador Celso Ramos. Já o segundo edital teve por objeto a reforma da cobertura e forro das alas 03 e 04 e do pátio coberto e pintura geral da EEB Padre José Maurício.

Em suma, a Representante relatou supostas irregularidades referentes à exigência de habilitação técnica que restringe a competição do certame e alteração dos critérios de julgamento no decorrer do processo licitatório sem reabertura de prazo.

Após manifestação da Diretoria de Controle de Licitações e Contratações (DLC) por meio do **Relatório n. DLC-233/2018 (fls. 428 a 439)**, exarcei a **Decisão Singular GAC/JNA 288/2018 (fls. 440 a 447)**, oportunidade em que conheci da presente Representação e determinei, cautelarmente, a sustação cautelar tão somente do Edital n. 69/2017, uma vez que ele ainda se encontrava em fase de apresentação de recursos, não estando ainda homologado – enquanto que a licitação regida pelo Edital n. 61/2017, por seu turno, já se encontrava finalizada, com contrato assinado. Determinei, também, a audiência dos responsáveis para apresentarem as justificativas que entendessem cabíveis e, finalmente, fixei o prazo de 5 (cinco) dias úteis para que o Representante viesse aos autos para sanar falha referente à representação. Eis o seu teor:

1. CONHECER da presente Representação, nos termos do artigo 113, § 1º, da Lei Federal nº 8.666/1993, contra os editais de Tomada de Preço nº 61/2017 e nº 69/2017, ambos lançados pela Agência de Desenvolvimento Regional de Blumenau, visando à execução de reformas e obras em geral nas escolas EEB Governador Celso Ramos e EEB Padre José Maurício, por atender os requisitos para a sua apreciação, previstos na Instrução Normativa nº TC-21/2015, do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina (item 2.1 do Relatório Técnico).

2. Determinar, CAUTELARMENTE, ao Sr. Emerson Antunes, inscrito no CPF nº 003.585.399-94 – Secretário Executivo da ADR de Blumenau e subscritor dos Editais, ou a quem de direito, com base no artigo 29 da Instrução Normativa nº TC-021/2015 em conjunto com o art. 114-A da Resolução nº TC-06/2001 (Regimento Interno), a SUSTAÇÃO do edital de Tomada de Preço nº 69/2017, na fase em que se encontra, até manifestação ulterior que revogue a medida ex officio ou até a deliberação definitiva pelo Egrégio Tribunal Pleno, em face das seguintes irregularidades, devendo a medida ser comprovada em até 30 (dias):

2.1. Exigência de habilitação técnica que restringe a competição do certame em afronta aos art. 3º, § 1º, inciso I e art. 30, da Lei Federal n. 8.666/93, bem como o princípio da legalidade e isonomia (item 2.2.1 do relatório técnico); e

2.2. Alteração dos critérios de julgamento no decorrer do certame sem nova abertura de prazo em desacordo com o disposto no parágrafo 4º do art. 21 da Lei Federal n. 8.666/1993 (item 2.2.2 do relatório técnico).

3. Determinar audiência do Sr. Emerson Antunes, CPF n. 003.585.399-94, Secretário Executivo da ADR de Blumenau e subscritor dos Editais; do Sr. José Lazaro da Silva Junior, CPF. 007.677.729-46, Presidente da Comissão Permanente de Licitações; da Sra. Bettina Vieira Perez Gonçalves, CPF. 494.074.739-53, Secretária da Comissão Permanente de Licitações; e da Sra. Luciana Trentini, CPF. 749.618.299-00, Membro da Comissão Permanente de

Licitações, nos termos do art. 29, § 1º, da Lei Complementar Estadual nº 202, de 15 de dezembro de 2000, para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do recebimento da deliberação, com fulcro no art. 46, I, b, do mesmo diploma legal c/c o art. 124 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado (Resolução nº TC-06, de 28 de dezembro de 2001), apresentar justificativas, adotar as medidas corretivas necessárias ao exato cumprimento da lei ou promover a anulação da licitação, se for o caso, em razão das irregularidades descritas abaixo:

3.1. Exigência de habilitação técnica que restringe a competição do Edital n. 61/2017 e do Edital n. 69/2017 em afronta aos art. 3º, § 1º, inciso I e art. 30, da Lei Federal n. 8.666/93, bem como o princípio da legalidade e isonomia (item 2.2.1 do relatório técnico);

3.2. Alteração dos critérios de julgamento no decorrer da etapa de habilitação técnica do Edital n. 61/2017 e do Edital n. 69/2017 sem nova abertura de prazo em desacordo com o disposto no parágrafo 4º do art. 21 da Lei Federal n. 8.666/1993 (item 2.2.2 do relatório técnico).

4. Fixar o prazo de 5 (cinco) dias úteis, a contar da publicação desta Decisão no Diário Oficial Eletrônico, para que o Representante apresente, nos termos do art. 96, § 1º, inciso II, da Resolução nº TC 06/2001 (Regimento Interno), com nova redação dada pela Resolução nº TC 120/2015, e art. 24, §1º, da Instrução Normativa nº TC-021/2015, comprovante de sua inscrição no CNPJ, atos constitutivos, documentos hábeis a demonstrar os poderes de representação da empresa e documento com foto de seu representante legal, sob pena de extinção do feito;

5. Determinar à Secretaria Geral (SEG/DICE), nos termos do artigo 36 da Resolução nº TC-09/2002, com a redação dada pelo artigo 7º da Resolução nº TC-05/2005, que dê ciência da presente decisão aos Senhores Conselheiros e Auditores deste Tribunal.

6. Dar ciência desta Decisão, bem como do Relatório nº 233/2018, aos Representados, e à Agência de Desenvolvimento Regional de Blumenau – ADR.

Submeta-se a medida cautelar à consideração do Plenário na próxima Sessão, nos termos do § 1º do Artigo 114-A do Regimento Interno desta Corte de Contas (Grifos do original).

Logo após, tendo em vista o petição e documentos juntados aos autos pelo Sr. Emerson Antunes informando que o Edital n. 69/2017 já havia sido finalizado e formalizado com o Contrato n. 12/2018 antes da comunicação desta Corte acerca da decisão supramencionada, proferi a **Decisão Singular GAC/JNA – 330/2018 (fls. 490 e 491)** revogando a medida cautelar exarada e mantendo os demais itens da Decisão GAC/JNA 288/2018 (fls. 455 e 456).

Foram apresentadas defesas pelo Sr. Emerson Antunes, então Secretário Executivo da ADR de Blumenau e subscritor dos Editais (fls. 455-458), e pelas Sras. Luciana Trentini, Membro da Comissão Permanente de Licitações (fls. 503 a 506) e Bettina Vieira Perez Gonçalves,

Secretária da Comissão Permanente de Licitações (fls. 516 a 519). Contudo, o Sr. José Lazaro da Silva Junior, Presidente da Comissão Permanente de Licitações da ADR de Blumenau, deixou transcorrer *in albis* o prazo de resposta, deixando de apresentar suas alegações de defesa em face das irregularidades que lhe foram atribuídas.

Finalmente, a DLC elaborou o **Relatório n. DLC-764/2018 (fls. 525-529)**, em cuja conclusão sugeriu considerar a Representação improcedente, com a expedição de determinação à Unidade Gestora e o consequente arquivamento dos autos, nos seguintes termos:

3.1. Ouvido preliminarmente o Ministério Público do Tribunal de Contas, **CONSIDERAR IMPROCEDENTE** a Representação, nos termos do art. 27, parágrafo único da Instrução Normativa n. TC-0021/2015 c/c 5o, inciso I e art. 14 do mesmo diploma legal quanto aos fatos representados pois a Unidade reabriu prazo para as licitantes adequarem a documentação e aceitou ART de engenheiro que havia executado serviços inerentes à segurança do trabalho, sem a necessidade da habilitação em segurança do trabalho.

3.2. **DETERMINAR** ao Controle Interno da Agência de Desenvolvimento Regional de Blumenau que nos próximos editais de licitação não seja feita a exigência de pessoal técnico especializado como quadro da empresa, mas apenas através de declaração formal de sua disponibilidade, conforme consta no § 6o do art. 30 da Lei n. 8.666/93.

3.3. **DETERMINAR** o arquivamento dos autos.

3.4. Dar ciência do Relatório, ao Representante e ao Responsável pelo Controle Interno da Agência de Desenvolvimento Regional de Blumenau (Grifos do original).

O Ministério Público de Contas, em parecer da lavra da Procuradora Geral de Contas Cibelly Farias (**Parecer n. MPC/1193/2019 – fls. 530-546**), divergiu da área técnica pois, no seu entender, deve-se considerar a Representação parcialmente procedente, com aplicação de multa ao responsável, conforme segue:

1. pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** da presente representação encaminhada pela pessoa jurídica Berkana Prestação de Serviços e Comércio Ltda., acerca de supostas irregularidades nos Editais de Tomada de Preços n. 061/2017 e n. 069/2017, promovidos pela Agência de Desenvolvimento Regional de Blumenau;

2. pela **IRREGULARIDADE** dos Editais de Tomada de Preços n. 061/2017 e n. 069/2017, promovidos pela Agência de Desenvolvimento Regional de Blumenau, na forma do art. 36, § 2º, alínea “a”, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000, diante das restrições dispostas nos itens 3.1 e 3.2 da conclusão da Decisão Singular n. GAC/JNA-288/2018 (fl. 446);

3. pela **APLICAÇÃO DE MULTA**, na forma do art. 70, inciso II, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000, ao Sr. Emerson Antunes, Secretário Executivo da ADR de Blumenau e subscritor dos editais, diante da irregularidade assinalada no item 3.1 da conclusão da Decisão Singular n. GAC/JNA-288/2018 (fl. 446);
4. pela **DETERMINAÇÃO** delineada no item 3.2 da conclusão do Relatório n. DLC-764/2018 (fls. 528-529), bem como no sentido de que a Unidade Gestora observe, em futuros certames, o disposto no art. 21, § 4º, da Lei n. 8.666/93, abstendo-se, assim, de alterar os critérios de julgamento no decorrer da etapa de habilitação técnica;
5. pelo **ARQUIVAMENTO** dos autos (Grifos do original).

Vieram os autos conclusos. É a síntese do essencial.

III. DISCUSSÃO

As irregularidades apuradas referem-se à exigência de habilitação técnica que restringe a competição do certame e a alteração dos critérios de julgamento no decorrer do certame sem nova abertura de prazo.

Os Editais atacados, ambos em seu item 7.2.2.5.9, assim exigiram:

7.2.2.5.9 – Considerando a complexidade dos serviços e a existência de número de alunos e servidores no local da obra faz-se necessário **comprovar sob pena de inabilitação** ter no quadro de **profissionais**: engenheiro civil ou mecânico ou engenheiro eletricitista **com Certidão de Registro do CREA, com as atribuições de engenheiro de segurança do trabalho**. (Grifei).

No entender da Representante, “Apesar de estar justificado o porquê [sic] da exigência deste profissional, não poderia a administração ter aceito documento diverso do estabelecido no edital pelos licitantes para que estes efetivamente cumprissem com o estabelecido no edital”. (fl. 06).

A Diretoria Técnica, em contato com o CREA-SC, obteve a informação de que a **elaboração** de projetos, programas relacionados e atividades de engenharia de segurança do trabalho necessitam de um profissional com especialização, e deve constar explicitamente em seu registro que o profissional possui atribuições de segurança do trabalho conforme art. 4º da Resolução CONFEA n. 359/1991. Porém informaram que **a execução dessas atividades**

(apesar de não constar nos normativos) é permitida a qualquer profissional de engenharia sem a especialização específica.

O Sr. Emerson Antunes, já qualificado nos autos, alegou o seguinte (fls. 456 e 457):

Os editais reclamados pela Representante compreendem obras complexas em dois educandários, aos quais, não haverá desativação ou suspensão das atividades letivas, importando na convivência de mais de 2 mil alunos em canteiro de obras. A complexidade dos serviços a serem executados é exponenciada diante da execução da troca da cobertura de todas as salas de aula e do pátio de acesso às referidas.

Eventual acidente no canteiro de obras nestas circunstâncias implica em risco iminente de morte e responsabilização do agente público.

A resposta apresentada pelas Sras. Luciana Trentini (fls. 503 a 506) e Bettina Vieira Perez Gonçalves (fls. 516 a 522) foi basicamente nos mesmos termos da acima reproduzida.

As alegações de defesa são plausíveis, visto que a administração tem o direito de exigir profissional especialista em segurança do trabalho para garantir a segurança dos alunos e servidores como menciona o edital, entretanto não pode cobrar como requisito para a habilitação técnica, haja vista o disposto no art. 30, §6º, da Lei n. 8.666/93 – uma vez que não apresenta relevância técnica nem econômica para a correta execução do objeto licitado.

Desse modo, considerando que os Editais solicitam profissionais no quadro da empresa, sob pena de inabilitação, “com as atribuições de engenheiro de segurança do trabalho”, e, nos termos da Resolução CONFEA n. 359/1991, tal profissional deve possuir especialização *lato sensu* na área, restou demonstrado que o regramento fere o caráter competitivo do certame.

Porém, como no fim das contas a Unidade aceitou ART de engenheiro que havia executado serviços inerentes à segurança do trabalho, e não a habilitação em segurança do trabalho como será visto a seguir, acompanho o encaminhamento sugerido pela Diretoria Técnica a fim de que seja feita uma determinação à Unidade, para que nos próximos editais de licitação não seja feita a exigência de pessoal técnico especializado como quadro da empresa, mas apenas através de declaração formal de sua disponibilidade, conforme consta no § 6º do art. 30 da Lei n. 8.666/93.

Para o Edital n. 61/2017 (fls. 22 a 42,) 2 (duas) empresas apresentaram propostas, as quais foram inabilitadas por conta da capacidade técnica: A empresa WDF devido a divergência entre a Certidão Pessoa Jurídica/CREA e a Certidão Simplificada e a empresa Infraed por não atender o item 7.2.2.5.9 do edital de acordo com a Ata II (fl. 194).

Já o Edital n. 69/2017 (fls. 217 a 238) teve 4 (quatro) propostas, também inabilitadas. As empresas WDF e Infraed pelo mesmo motivo do Edital n. 61/2017 e as empresas Poli e a Empreiteira KJ também por não atenderem o item 7.2.2.5.9 (Ata II – fl. 516). Por não haver empresas habilitadas, a comissão utilizou da ferramenta prevista no § 3º do art. 48 da Lei de Licitações, em que permite o prazo de 8 (oito) dias úteis para apresentação de novos documentos para os casos em que todos os licitantes são inabilitados:

Art. 48 [...]

§ 3º Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis.

Entretanto, a empresa Infraed entrou com recurso (fls. 161 a 193 e fls. 319 a 352), informando que cumpria os requisitos do item 7.2.2.5.9 do edital pois foi fornecida uma declaração de que o responsável tem habilitação em segurança do trabalho (fl. 357). Junto desta declaração consta uma ART em seu nome (fls. 150 a 152) com execução de serviços relacionados à segurança do trabalho. Com o recurso, a Comissão aceitou a justificativa da empresa e considerou-a habilitada, conforme se verifica do teor da Ata IV (fl. 195).

No caso em tela, a empresa apresentou apenas ARTs de execução destes serviços. Ou seja, ARTs que qualquer profissional de engenharia poderia emitir.

Neste ponto há duas questões: a primeira é que a Comissão de Licitações descumpriu o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, aceitando habilitação diversa daquela especificada no edital; a outra é que a Comissão feriu a isonomia do processo licitatório, alterando as condições de habilitação sem reabrir prazo para que todos os possíveis candidatos tivessem acesso, nos termos do parágrafo 4º do artigo 21 da Lei Federal n. 8.666/1993, segundo o qual “Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original,

reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

Sendo assim, o novo entendimento da Comissão permitiria que qualquer empresa que tenha profissionais da área de engenharia civil, elétrica ou mecânica em seu quadro de profissionais poderia participar do certame e feriu a isonomia de ambos processos licitatórios, pois alterou as condições de habilitação sem reabrir prazo para que todos os possíveis candidatos tivessem acesso a essa alteração.

O Sr. Emerson Antunes (fl. 456), e as Sras. Bettina Vieira Perez Gonçalves (fl. 517) e Luciana Trentini (fl. 504) afirmaram que tal alegação não seria verdadeira pois a Comissão de licitação concedeu o prazo previsto no artigo 48, § 3º da Lei n. 8.666/93, para que as empresas pudessem regularizar as pendências.

Inclusive, mencionaram que tal situação foi alvo do Mandado de Segurança na Comarca de Blumenau/SC, nos autos de n. 0303217-81.2018.8.24.0008 e n. 0304920-47.2018.8.24.0008, onde as liminares pleiteadas para suspensão dos processos licitatórios foram indeferidas (fls. 449 a 465).

De fato, analisando-se os documentos, verifica-se que após inabilitar as 2 empresas que apresentaram propostas na Tomada de Preços n. 61/2017 (fl. 157) e as 4 empresas na Tomada de Preços n. 69/2017 (fl. 315), a ADR abriu prazo de 8 (oito) dias para todos os licitantes apresentarem nova documentação e aceitou ART de engenheiro que havia executado serviços relacionados à segurança do trabalho. Dessa forma, as 2 empresas que apresentaram propostas na Tomada de Preços n. 61/2017 foram posteriormente habilitadas (fl. 194), e das 4 empresas que apresentaram propostas na Tomada de preços n. 69/2017, 3 foram habilitadas (fl. 427), sendo que apenas 1 foi inabilitada por não apresentar os documentos no prazo previsto.

Pelo o que se observa, a exigência prevista no edital tinha um propósito justificado de ser, que era garantir a segurança dos alunos e servidores, uma vez que as obras e serviços seriam executados durante o período letivo, sem a interrupção das aulas. O que ocorreu foi a ausência de conhecimento e informações técnicas necessárias da forma de inclusão da exigência de segurança do trabalho no instrumento convocatório – o que deveria constar era a comprovação de execução

de serviços inerentes à segurança do trabalho, e não a habilitação em segurança do trabalho, através de declaração formal de sua disponibilidade, *ex vi* do art. 30, §6º da Lei n. 8.666/93.

Além disso, consoante afirmado pela defesa e confirmado por minha assessoria no site do Tribunal de Justiça, a questão foi posta a apreciação do Judiciário à época e as liminares pleiteadas pela ora Representante nos autos do Mandado de Segurança acima referidos foram negadas, ao argumento de que a Comissão de Licitação concedeu o prazo previsto no artigo 48, § 3º da Lei n. 8.666/93 para que as empresas pudessem regularizar as pendências.

A Comissão de Licitação estava diante de um impasse. As obras licitadas eram de extrema importância, pois as condições das escolas públicas municipais eram precárias, com iminente risco de cair o telhado. Por outro lado, a regra editalícia indigitada inabilitou todas as empresas que apresentaram suas propostas porque, como visto, foi descrita de forma mais restritiva do que se almejava, que era a execução de serviços inerentes à segurança do trabalho e que poderia ser comprovada mediante simples ART. Foi por esta razão que a exigência em discussão foi flexibilizada, para todos, concedendo-se o prazo previsto no artigo 48, § 3º da Lei n. 8.666/93 para que as empresas pudessem regularizar as pendências.

Diante de tudo o que se extrai dos autos, entendo que a Representação deve ser julgada procedente, na linha manifestada pela doutra Procuradora de Contas. Contudo, excepcionalmente, deixo de aplicar multa aos responsáveis, formulando as determinações sugeridas pelo *Parquet* de Contas ao Controle Interno da Secretaria de Estado da Educação, unidade responsável por conta da extinção da Agência de Desenvolvimento Regional de Blumenau, nos termos do art. 1º, §3º, do Decreto estadual n. 3, de 18 de janeiro de 2019.

IV. VOTO

Diante do exposto, proponho ao Egrégio Tribunal Pleno a adoção da seguinte deliberação:

4.1. Julgar parcialmente procedente a presente Representação, nos termos do art. 27, § único, da Instrução Normativa n. TC-0021/2015 c/c art. 5º, inciso I e art. 14 do mesmo diploma legal.

4.2. Determinar ao Controle Interno da Secretaria de Estado da Educação que, nos próximos editais de licitação:

4.2.1 não seja feita a exigência de pessoal técnico especializado como quadro da empresa, mas apenas através de declaração formal de sua disponibilidade, conforme consta no § 6º do art. 30 da Lei n. 8.666/93;

4.2.1 observe, em futuros certames, o disposto no art. 21, § 4º, da Lei n. 8.666/93, abstendo-se de alterar os critérios de julgamento no decorrer da etapa de habilitação técnica

4.3. Determinar o arquivamento dos autos.

4.4. Dar ciência do Relatório, ao Representante e ao Responsável pelo Controle Interno da Agência da Secretaria de Estado da Educação.

Florianópolis, 14 de agosto de 2019.

José Nei Alberton Ascari
Conselheiro Relator