

PROCESSO Nº: @REP 18/01179635
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. 28/2018, para reforma e ampliação da EEB Alfredo Dalfovo - Rio do Sul/SC.
RELATOR: Luiz Roberto Herbst
UNIDADE TÉCNICA: Divisão 1 - DLC/COSE/DIV1
DECISÃO SINGULAR: GAC/LRH - 1270/2018

DECISÃO SINGULAR

Trata-se da Representação formulada por Elisandro Galvan, pessoa física, CPF nº 003.867.569-29, apontando supostas irregularidades no edital de Concorrência n. 26/2018, lançado pelo Agência Regional de Desenvolvimento de Rio do Sul, tendo por objeto a contratação de serviços/obras de reforma e ampliação da EEB Alfredo Dalfovo, no Município de Rio do Sul, com valor estimado em R\$ 5.300.960,16. Requereu concessão da medida cautelar para sustação do processo licitatório.

O Representante entende que os critérios de habilitação técnica previsto no edital comprometem o caráter competitivo do certame, por serem excessivas, notadamente quanto à exigência de atestados técnicos para serviços sem relevância técnica e serviços que o edital admite a subcontratação.

Aduz que a ADR-Rio do Sul estaria descumprindo determinação proferida por este Tribunal de Contas no Processo @REP 18/00493484, para que a unidade evitasse de adotar critérios que comprometam o caráter competitivo de seus procedimentos licitatórios.

Ao analisar a representação, a Diretoria de Controle de Licitações e Contratações (DLC), inicialmente, concluiu que a Representação está em condições

de ser conhecida, porquanto preenche os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 65 e 66 da Lei Complementar 202/2000 e artigo 24 da Instrução Normativa nº TC 21/2015 (Relatório DLC-796/2018).

De fato, quanto a este aspecto, este Relator também acompanha as conclusões da DLC.

No que se refere ao mérito, a Diretoria de Controle examinou a alegação de exigências excessivas relativas aos atestados de capacidade técnica, que prejudicaria o caráter competitivo do certame.

No caso, o Representante alegou que o edital da Concorrência n. 26/2018:

a) manteve a exigência de comprovação de as licitantes ter "executado fundação profunda com estacas", embora o Tribunal de Contas tenha afirmado quando da análise de representação anterior, onde o edital exigia comprovação do serviço de "cravacão de estacas", que não seria possível exigir a comprovação desse serviço, pois, muito embora tivesse relevância técnica e financeira, é um serviço que é "subcontratado" com outras empresas e não executado pela própria vencedora do certame. A manutenção da exigência caracterizaria não atendimento à decisão em representação anterior (Processo @REP 18/00493484);

b) o edital exige comprovação de "execução de cobertura em telha autoportante", que também se trata de serviço que é subcontratado, executado por outra empresa que não a vencedora da licitação, embora detenha alguma relevância técnica e financeira;

c) houve descumprimento da determinação do Tribunal de Contas quando examinou edital anterior para a mesma obra, também em decorrência de representação (Processo @REP 18/00493484), que foi anulação. Agora foi lançado novo edital com as mesmas exigências de atestados de capacidade técnica

consideradas excessivas pelo Tribunal de Contas.

A DLC esclareceu que a reforma e ampliação da EEB Alfredo Dalfovo, no Município de Rio do Sul, foi objeto do Edital de Concorrência 06/2018, analisado por esta Corte de Contas no Processo @REP-18/00493484. Por meio da Decisão n. 680/2018, foi determinada sua anulação do edital por conter exigência de atestados técnicos de itens sem relevância técnica e financeira entre outras irregularidades:

Processo n.: @REP 18/00493484

Assunto: Representação acerca de irregularidades no Edital de Concorrência n. 06/2018 (Objeto: Reforma e ampliação da EEB Alfredo Dalfovo - Rio do Sul/SC)

Responsável: Elias Souza

Unidade Gestora: Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional de Rio do Sul (atual Agência de Desenvolvimento Regional de Rio do Sul)

Unidade Técnica: DLC

Decisão n.: 680/2018

O TRIBUNAL PLENO, diante das razões apresentadas pelo Relator e com fulcro nos arts. 59 da Constituição Estadual e 1º da Lei Complementar n. 202/2000, decide:

1. Revogar a medida cautelar concedida.
2. Considerar parcialmente procedente a Representação formulada pelo Sr. Elisandro Galvan, em face das ilegalidades detectadas no Edital de Concorrência n. 06/2018, que tem por objeto a reforma e ampliação da EEB Alfredo Dalfovo no Município de Rio do Sul/SC, na parte relativa à exigência de comprovação de atestados técnicos de serviços sem relevância técnica e financeira e exigência excessiva de profissional específico de Engenharia Mecânica, com os respectivos atestados de capacidade técnica.
3. Determinar, com fundamento no art. 8º, II, da IN n. TC-0021/2015, ao Sr. **Elias Souza**, Secretário Executivo da Agência Desenvolvimento Regional de Rio do Sul, que adote providências visando à **anulação** do procedimento licitatório do Edital de Concorrência n. 06/2018, com fundamento no art. 49, *caput*, da Lei n. 8.666/93, observando o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º do referido dispositivo legal, e encaminhe a este Tribunal de Contas cópia do ato de anulação e de sua publicação, no prazo de 30 (trinta) dias, a

contas da ciência desta deliberação, em face das irregularidades listadas a seguir:

3.1. Exigência de comprovação de Atestado de Capacidade Técnica para itens sem relevância técnica e financeira, bem como de serviços passíveis de subcontratação, em afronta aos art.s 3º, §1º, inciso I, e 30, I e §1º, I, da Lei n. 8.666/1993 (item 2.3 do Relatório DLC n. 425/2018);

3.2. Exigência excessiva de profissional específico de Engenharia Mecânica com os respectivos atestados de capacidade técnica, ferindo a isonomia do certame, em afronta aos arts. 3º, §1º, inciso I, e 30, §6º, da Lei n. 8.666/93, bem como os princípios da legalidade, impessoalidade, eficiência, isonomia, economicidade e interesse público (item 2.5 do Relatório DLC).

4. Determinar à Agência Desenvolvimento Regional de Rio do Sul que adote as cautelas necessárias visando à não reincidência das irregularidades acima especificadas.

...

6. Alertar à Agência Desenvolvimento Regional de Rio do Sul, na pessoa do Secretário Executivo, Sr. Elias Souza, que o não cumprimento de determinações deste Tribunal implicará cominação das sanções previstas no art. 70, VI e §1º, da Lei Complementar (estadual) 202/2000, conforme o caso.

7. Dar ciência desta Decisão, bem como do Relatório e Voto do Relator que a fundamentam, ao Representante, ao Sr. **Elias Souza** - Secretário Executivo Agência Desenvolvimento Regional de Rio do Sul, e ao controle interno e assessoria jurídica daquela ADR.

Ata n.: 58/2018

Data da sessão n.: 03/09/2018 - Ordinária

Consta que o Edital de Concorrência n. 06/2018 foi anulado. Em seguida, foi lançado o edital Concorrência n. 26/2018, para o mesmo objeto (reforma e ampliação da EEB Alfredo Dalfovo), mas com as mesmas irregularidades, segundo o Representante. Por isso, apresentou nova representação.

A Diretoria de Controle assim se manifestou ao examinar esta nova representação:

Em relação à exigência de atestados técnicos para itens subcontratados, o Representante teria razão, pois o mesmo já foi

objeto de análise por este Tribunal no Processo @REP 18/00493484 que julgou improcedente tal exigência conforme a Proposta de Voto n. GAC/HJN-702/2018:

No caso não está sendo questionada a possibilidade de subcontratação de alguns serviços, contudo, não pode ser admitida a exigência de comprovação de habilitação técnica da licitante, de serviços que poderão ser realizados por empresas subcontratadas.

A Constituição Federal, em seu art. 37, inciso XXI, exclui quaisquer exigências de qualificação técnica e econômica que não sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. A discriminação como critério de julgamento que exceda essa limitação é inadmissível.

Em relação à exigência de atestados de serviços sem relevância técnica, o Representante também teria razão em seu pleito, por se tratarem de serviços sem rigor técnico algum.

Ocorre que a deliberação daquele Processo tratava de itens que em tese prejudicam o caráter competitivo do certame, pois a Representação havia sido protocolada neste Tribunal antes da abertura da documentação de habilitação, tornando viável medidas administrativas tempestivas. Além do mais, naquele processo, existiam outras ilegalidades no edital que potencializavam a restrição à competição do certame.

No caso em tela, a Representação foi protocolada após a abertura do certame, inclusive contendo as atas de julgamento das habilitações na peça inicial do processo (fls. 18 e 19), tornando possível a avaliação do caso concreto.

Conforme exposto pelo Representante, foram habilitadas 3 empresas das 6 concorrentes. Das 3 empresas inabilitadas, suas inabilitações se deram pelos seguintes motivos:

- Construlacer Comercio e Construções Lacerdópolis: Não atendeu ao item 4.2.4 letra b.1) subitem 01 “Demolição de área Construída”, subitem 04 “Pavimentação com piso cerâmico” e subitem 07 “Cobertura de telha autoportante”, além de não comprovar vínculo entre o engenheiro eletricista e não apresentar o atestado de capacidade técnica exigida do item 4.2.4 c e c1;
- Sigma Construtora Eireli EPP: Não atendeu ao item 4.2.4, letra b.1) subitem 01 “Demolição de área construída”, subitem 02 “Laje pré-fabricada”, subitem 03 “fundação profunda”, subitem 5 “Concreto armado 25Mpa, e subitem 7 “Cobertura de telha autoportante”, além de não comprovar vínculo entre o engenheiro eletricista e não apresentar o atestado de capacidade técnica exigida do item 4.2.4 c e c1. Não cumpriu o item 4.2.4, f).

- Centaurus – Construções e Serviços LTDA: Teve problema com as negativas de débitos tributários e não atendeu o item 4.2.4, b) subitem 07 “Cobertura com telhas autoportantes.

Na exigência de atestados técnicos para serviços sem relevância técnica representados, verifica-se que apenas a empresa Sigma Construções não apresentou atestados de pavimentação em piso cerâmico, mas também não apresentou atestados de outros serviços exigidos no edital, como: concreto armado 25Mpa, Laje pré-fabricada e demolição de área construída. Tais serviços são tão comuns as empresas do ramo, que as quantidades mínimas exigidas em nada afetariam o caráter competitivo do certame.

Para os itens em que o edital permite a subcontratação, a situação das inabilitações também se manteria, pois, a empresa Construlacer deixou de apresentar outros atestados relevantes e a empresa Centaurus não apresentou negativas tributárias.

Verifica-se assim que mesmo as exigências editalícias serem consideradas excessivas em tese, **neste caso específico** as empresas inabilitadas permaneceriam inabilitadas caso tais exigências não existissem.

Conforme o exposto, considerando que no caso concreto não há como afirmar que as exigências dos atestados de capacidade técnica apontados pelo Representante trouxeram prejuízo ao caráter competitivo do certame, a irregularidade apresentada encontra-se afastada.

Não cumprimento de determinação do Tribunal de Contas

O Representante alega que a unidade gestora descumpriu uma decisão deste Tribunal ao relançar o edital após sua anulação contendo as mesmas exigências excessivas de atestados de capacidade técnica que o Tribunal de Contas considerou irregulares no Processo @REP 18/00493484.

Neste caso o Representante tem razão em seu pleito pois consta na Decisão n. 680/2018 o seguinte:

... (acima reproduzida)

Conforme exposto no item 2.2.1 deste Relatório, verifica-se que o edital foi relançado contendo exigências de atestados técnicos de serviços tipicamente subcontratados e serviços sem relevância técnica, contrariando o item 4 c/c. 3.1. da Decisão n. 680/2018.

Apesar de que no caso concreto não é possível afirmar o prejuízo ao caráter competitivo do certame, o Secretário Executivo não teria como saber disso no momento do lançamento do edital e, assim, o descumprimento de uma Determinação deste Tribunal é passível de multa conforme art. 70, VI e §1º, da Lei Complementar (estadual) 202/2000, consonante com o item 6 da decisão 680/2018.

A Diretoria de Controle assim conclui:

Diante do exposto, a Diretoria de Controle de Licitações e Contratações - DLC 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. Não acolher o pedido de sustação cautelar do Edital de Concorrência n. 26/2018, promovido pela Agência de Desenvolvimento Regional de Rio do Sul, por não estarem preenchidos os requisitos previstos no art. 114-A do Regimento Interno deste Tribunal c/c art. 29 da Instrução Normativa nº TC-21/2015.

3.3. Determinar audiência, ao Sr. Elias Souza, Secretário Executivo da ADR de Rio do Sul e subscritor do Edital de Concorrência n. 26/2018, inscrito no CPF n. 453.926.929-15, 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), apresentarem alegações de defesa acerca do não cumprimento de determinação do Tribunal de Contas (item 2.2.2 deste Relatório)

3.4. Dar ciência ao Representante, à ADR de Rio do Sul e ao seu Controle Interno.

A DLC anota que a Representação foi protocolada neste Tribunal no dia 06/12/2018, depois da abertura dos envelopes de habilitação, que ocorreu no dia 05/12/2018, inclusive contendo as atas de julgamento das habilitações, tornando possível a avaliação do caso concreto. E verificou-se que seis empresas apresentaram propostas, das quais, três foram inabilitadas.

As outras três empresas foram inabilitadas por diversos motivos, inclusive por motivos não relacionados às exigências questionadas pelo Representante.

A DLC considerou que efetivamente houve descumprimento da Decisão n. 680/2018 deste Tribunal de Contas, pois o edital foi relançado contendo

exigências de atestados técnicos de serviços tipicamente subcontratados e serviços sem relevância técnica, contrariando a referida Decisão.

Porém, no caso concreto, mesmo diante de exigências editalícias serem consideradas excessivas em tese, as empresas que foram inabilitadas permaneceriam inabilitadas caso tais exigências excessivas não existissem. Desse modo, não haveria “como afirmar que as exigências dos atestados de capacidade técnica apontados pelo Representante trouxeram prejuízo ao caráter competitivo do certame”. E “o Secretário Executivo não teria como saber disso no momento do lançamento do edital”. Porém, o descumprimento da deliberação deste Tribunal é passível de multa, conforme art. 70, VI e §1º, da Lei Complementar (estadual) 202/2000.

Nesse exame preliminar, não vejo coerência entre a análise e as conclusões e sugestões da Diretoria de Controle.

No edital da Concorrência n. 26/2018 (ora contestado), há as seguintes exigências:

4.2.4. Comprovação de qualificação técnica, constando de:

- a) Registro da Licitante ou inscrição no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA) ou no Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), competentes;
- 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
01	Demolição de área	1.251,69	625,00

02	Laje pré Fabricada	2.282,00	1.140,00
03	Fundação profunda com	3.110,00	1.500,00
04	Pavimentação com Piso	2763,40	1.380,00
05	Concreto Armado 25Mpa	258,00	129,00
06	Alvenaria Tijolos Cerâmico	2.743,25	1.370,00
07	Cobertura com Telhas Autoportantes	925,00	460,00
08	Pintura Acrílica	5.224,40	2.612,00

No edital anterior (Concorrência n. 06/2018 – anulado), havia as seguintes exigências:

4.2.4. Comprovação de qualificação técnica, constando de:

...

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	Demolição de área Construída	1.251,69	625,00
02	Estaca Pré Moldada 20T (20T + 25T)	1.070,00	535,00
03	Estaca Pré Moldada 40T (30T+40T+55T)	2.040,00	1.020,00
04	Laje pré Fabricada	2.282,00	1.140,00
05	Concreto Armado 25Mpa	258,00	129,00
06	Alvenaria Tijolos Cerâmico 15cm	2.743,25	1.370,00
08	Cobertura com Telhas Autoportantes	925,00	460,00
09	Pintura Acrílica	5.224,40	2.612,00
10	Instalações Hidrossanitárias	2.250,89	1.125,00
11	Instalações Preventivas	2.250,89	1.125,00

	Incêndio	9	
12	Pavimentação com piso intertravado de concreto (paver ou briquete)	932,00	460,00

Constata-se que houve alteração no edital, excluindo-se algumas exigências, notadamente aquelas de pouca relevância técnica e financeira. Todavia, apesar das alterações permaneceram exigências de comprovação relativa a serviços que geralmente são subcontratados, dada a especificidade e especialidade, como “Fundação profunda com estacas” e “Cobertura com Telhas Autoportantes”.

O edital (e minuta do Contrato) admitem apenas a “subcontratação parcial do objeto desta licitação: esquadrias, estrutura metálica e pavimentações”. Ocorre que estes itens sequer constam no item 4.2.4 do edital.

É de conhecimento notório que serviços como *fundação profunda com estacas* e *cobertura com telhas autoportantes*, em regra, não são serviços executados pelas próprias construtoras, sendo realizados por terceiros especializados (subcontratados). Dessa forma, a restrição de subcontratação prevista no edital também se mostra irregular, pois representa limitação de interessados.

Veja-se que seis empresas participaram do certame e três não cumpriram a exigência de comprovação de execução de *cobertura com telhas autoportantes*. Quer dizer, 50% não atenderam a exigência. É indício de exigência indevida. Ademais, já restringiu pela metade da possibilidade de obtenção de proposta mais vantajosa.

Também houve empresa inabilitada em que entre os motivos estava a falta de comprovação de execução de serviços/obra de *fundação profunda com estacas*.

Além disso, é plenamente aceitável dizer que muitas empresas podem ter deixado de participar diante das exigências restritivas.

A questão não se resume às empresas que participaram e foram habilitadas ou inabilitadas, como abordado pela Diretoria de Controle. O aspecto principal diz respeito àquelas que deixaram de participar diante da existência de cláusulas editalícias impeditivas da participação.

A Decisão nº 680/2018, no Processo @REP 18/00493484, que determinou a anulação do Edital de Concorrência n. 06/2018, foi explícita nos motivos pelos quais foi julgado ilegal, dentre eles, a exigência de comprovação de Atestado de Capacidade Técnica para serviços passíveis de subcontratação (item 3.1. da Decisão).

Agora, nesse novo edital (Concorrência n. 026/2018), a Prefeitura incidiu na mesma ilegalidade. E não se poderá alegar desconhecimento, porquanto o senhor Elias Souza, Secretário Executivo Agência Desenvolvimento Regional de Rio do Sul, foi cientificado da Decisão nº 680/2018. O mesmo agente público assinou os dois editais.

Nessa primeira análise, há indícios de tentativa de ludibriar este Tribunal de Contas, mediante alteração do edital, modificando denominação de exigências de capacidade técnica, mas mantendo exigências de comprovação, pelos interessados, de serviços em obras que são tipicamente contratados com terceiros pelo construtor. Situação que este Tribunal já decidiu ser ilegal, tanto que motivou a anulação do edital.

Ora, se um edital é ilegal por conter determinada cláusula e foi por isso anulado, um novo edital que padeça do mesmo vício não pode ser conspirado legal.

O momento em que a representação foi apresentada nesta Corte não possui grande relevância. O que importa é se o edital possui ou não cláusulas ilegais

e que afrontam os princípios pertinentes ao instituto das licitações. Isso porque cláusulas ilegais, restritivas, com exigências excessivas ou que comprometam a participação de interessados, devem ser consideradas prejudiciais a terceiros e ao interesse público, ou seja, independem de comprovação da efetiva restrição no caso concreto.

Nesse contexto, há indícios de conduta dolosa do agente público responsável pelos atos (assinatura dos editais), que uma vez confirmado, exige a devida reprimenda de acordo com as normas vigentes.

A análise preliminar dos autos indica que as alegações do representante possuem pertinência, ou seja, o edital questionado contém exigência que constitui fator restritivo à participação de interessados, já consideradas irregular por este Tribunal.

A reedição de edital com repetição da irregularidade merece pronta intervenções deste órgão de controle. A deliberação anterior desta Corte de Contas, que reconheceu ilegalidade na mesma espécie de exigência, por si só, caracteriza a presença do *fumus boni iuris*, de modo que neste momento dispensa considerações adicionais, sendo suficiente para a concessão da medida cautelar pleiteada.

Estabelece o artigo 114-A do Regimento Interno deste Tribunal:

Art. 114-A. Em caso de urgência, havendo fundada ameaça de grave lesão ao erário ou fundados indícios de favorecimento pessoal ou de terceiros, bem como para assegurar a eficácia da decisão de mérito, mediante requerimento ou por iniciativa própria, o Relator, com ou sem a prévia manifestação do responsável, do interessado ou do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, por meio de decisão singular, determinará à autoridade competente a sustação do ato até decisão ulterior que revogue a medida ou até a deliberação pelo Tribunal Pleno.

No mesmo sentido, o artigo 29 da Instrução Normativa nº TC-021/2015, que estabelece procedimentos para exame de licitações, contratos e instrumentos

congêneres, dispõe sobre a Representação de que trata o art. 113, §1º, da Lei n. 8.666/93:

Art. 29. Em caso de urgência, de fundada ameaça de grave lesão ao erário ou a direito dos licitantes, de fundados indícios de favorecimento pessoal ou de terceiros e para assegurar a eficácia da decisão de mérito, o Relator poderá determinar à autoridade competente a sustação do procedimento licitatório, bem como dos atos administrativos vinculados à execução do contrato, incluídos quaisquer pagamentos decorrentes do contrato impugnado, até decisão posterior que revogue a medida ou até a decisão definitiva, nos termos do art. 114-A do Regimento Interno desta Casa – Resolução n. TC-06/2001.

Assim, as normas regulamentares possibilitam ao Relator, por decisão monocrática, inclusive *inaudita altera parte*, a sustação do procedimento licitatório em casos de urgência.

A cautelar é medida excepcional, cabível quando o provimento de urgência seja o meio adequado e eficaz para garantir o resultado útil do processo. Sua finalidade principal é prevenir a fundada ameaça de grave lesão ao erário, à ordem jurídica ou a direitos de terceiros, bem como assegurar a eficácia da decisão do mérito.

No caso, a ameaça de lesão ao erário e à ordem jurídica resta demonstrada na irregularidade explicitada no Relatório Técnico, de modo que resta presente o *fumus boni iuris*.

O *fumus boni iuris* encontra-se na irregularidade apontada (já assim reconhecida em decisão anterior deste Tribunal, em relação à mesma Unidade Gestora e mesmo objeto da licitação), que tem grande potencial de atingir direito de licitante, restringir o caráter competitivo e, ainda, frustrar a possibilidade de a Administração obter a proposta mais vantajosa.

De fato, a representante apontou irregularidade com elevado potencial de comprometimento da licitação (inclusive pela aparente limitação de participantes). E como se sabe, a restrição à participação de possíveis interessados tem potencial para ferir outros princípios a que está sujeita a Administração Pública: máxima

concorrência nos certames, economicidade e eficiência no uso dos recursos públicos. E repita-se: metade dos participantes foram excluídos por não cumprir os requisitos questionados pelo representante.

O *periculum in mora* também está presente, tendo em vista que já ocorreu a abertura do certame e houve a homologação do resultado. Em tese, o processo se encontra no estágio de assinatura de contrato e emissão de ordem de execução pelo licitante tidos por vencedor. Por isso, pertinente a imediata sustação do processo licitatório, no estágio em que se encontra, impedindo-se a sua execução, até a manifestação definitiva deste Tribunal, a fim de evitar danos ao Poder Público ou a terceiros.

Nestas circunstâncias, e considerando que poderá ocorrer danos de difícil reparação, entendo presentes os requisitos dispostos no artigo 114-A do Regimento Interno e no artigo 29 da Instrução Normativa nº TC-021/2015, para o fim de sustar o procedimento até decisão definitiva ulterior.

Por fim, considero oportuna e pertinente, a fim de conferir a máxima celeridade processual e se ter uma decisão do Tribunal Pleno no menor prazo possível, a determinação de audiência do gestor público responsável pela licitação, para que apresente justificativas e razões de defesa para o questionamento da representante (evidência de ilegalidade).

De acordo com o inciso II do artigo 5º da Instrução Normativa nº TC-021/2015, constatada ilegalidade, o Relator “determinará que o responsável, no prazo de 30 (trinta) dias, contados do recebimento da notificação, apresente justificativas, adote as medidas corretivas necessárias ao exato cumprimento da lei ou promova a anulação da licitação, se for o caso”. E o artigo 26 prescreve que “realizado o exame da representação, o órgão de controle emitirá relatório conclusivo ao Relator, para decidir sobre seu conhecimento e, se for o caso, o encaminhamento das questões de mérito”.

Diante do exposto, decido:

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 nº TC-21/2015.
2. Deferir o pedido de cautelar para sustação da Concorrência n. 26/2018, promovido pela Agência de Desenvolvimento Regional de Rio do Sul, no estágio em que se encontrar, inclusive a sustação da execução de eventual contrato celebrado em razão da referida Concorrência, por estarem preenchidos os requisitos previstos no art. 114-A do Regimento Interno deste Tribunal e art. 29 da Instrução Normativa nº TC-21/2015.
3. Determinar audiência do responsável pela Agência de Desenvolvimento Regional de Rio do Sul, para, no prazo de 05 (cinco) dias, a contar do recebimento desta deliberação, se manifestar e apresentar justificativas acerca da exigência, no Edital de Concorrência nº 26/2018, de comprovação, por meio de atestado de capacidade técnica, de serviços passíveis de subcontratação, em afronta aos arts. 3º, §1º, inciso I, e 30, I e §1º, I, da Lei n. 8.666/1993, em descumprimento da Decisão n. 680/2018, do Pleno do Tribunal de Contas, exarada no Processo @REP 18/00493484, na sessão de 03.09.2018, que determinou a anulação do edital da Concorrência n. 06/2018 por conter a mesma espécie de exigência e determinou à Agência Desenvolvimento Regional de Rio do Sul adotar medidas para não reincidência na mesma irregularidade (item 2.2.2 do Relatório DLC-796/2018).
4. Determinar audiência ao senhor Elias Souza, Secretário Executivo da ADR de Rio do Sul e subscritor do Edital de Concorrência n. 26/2018, inscrito no CPF n. 453.926.929-15, 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 justificativa e alegações de defesa acerca do não cumprimento da Decisão n.

680/2018, exarada no Processo @REP 18/00493484, na sessão de determinação do Tribunal de Contas (item 2.2.2 do Relatório DLC-796/2018)

5. Dar ciência ao Representante, ao senhor Elias Souza, à Agência de Desenvolvimento Regional de Rio do Sul.

Florianópolis, 17 de dezembro de 2018

LUIZ ROBERTO HERBST
CONSELHEIRO RELATOR