

<b>PROCESSO Nº:</b>	@REP 19/00905962
<b>UNIDADE GESTORA:</b>	Prefeitura Municipal de Tubarão
<b>RESPONSÁVEL:</b>	Joares Carlos Ponticelli
<b>INTERESSADO:</b>	Prosud Construtora Eireli
<b>ASSUNTO:</b>	Possíveis irregularidades na Tomada de Preços nº 05/2019 cujo objeto é a contratação de empresa especializada para a execução da obra de reforma e adequação da EEB Visconde de Mauá.
<b>PROPOSTA DE VOTO:</b>	GAC/LRH - 262/2020

## I. EMENTA

**REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. NOTÍCIA DE SUPOSTAS IRREGULARIDADES. EXIGÊNCIAS RESTRITIVAS À PARTICIPAÇÃO DE INTERESSADOS. ILEGALIDADES CONFIRMADAS PELO EXAME TÉCNICO DO TRIBUNAL DE CONTAS. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. POSTERIOR MODIFICAÇÃO DO EDITAL PELA UNIDADE GESTORA. ELIMINAÇÃO DAS IRREGULARIDADES. ARQUIVAMENTO DO PROCESSO.**

Se o exame de edital de licitação pelo Tribunal confirmar a existência das alegadas irregularidades apontadas pelo representante, a representação deve ser considerada procedente. Todavia, uma vez confirmada a modificação do edital pela Unidade Gestora para corrigir as ilegalidades e não sendo identificadas outras irregularidades no instrumento convocatório, o processo pode ser arquivado.

## II. INTRODUÇÃO

Tratam os autos de Representação formulada pela pessoa jurídica Prosud Construtora Eireli (CNPJ 23.081.206/0001-99), com fulcro no art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/1993 e Instrução Normativa n. TC-0021/2015, alegando supostas irregularidades contidas no edital da Tomada de Preços n. 05/2019, da Prefeitura Municipal de Tubarão, que tem por objeto a “contratação de empresa especializada para a execução da obra de reforma e readequação da EEB Visconde de Mauá em Centro de Educação Infantil”. Foram três possíveis irregularidades apontadas na representação:

a) Exigência de engenheiro eletricista pertencente ao quadro de profissionais das licitantes e comprovação de experiência anterior com instalação de subestação;

b) Excessiva exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional;

c) Ausência de previsão de serviços na planilha orçamentária.

Além, do pedido de anulação do edital, a representante solicitou a expedição de medida liminar de sustação cautelar do certame.

Promovida a análise preliminar (Relatório n. DLC-739/2019 - fls. 94/106), a DLC considerou atendidos os requisitos de admissibilidade, permitindo o conhecimento da representação.

Em relação ao mérito entendeu que havia indícios de restrição à competitividade do certame e falhas no orçamento básico, de modo que se confirmariam as três irregularidades apontadas pela representante, estando presentes os pressupostos expedição de medida cautelar de sustação do certame (*fumus boni iuris* e do *periculum in mora*).

Convém lembrar que a representação foi protocolada em 25.10.2019, às 15:26 horas, sendo que a abertura às 14:00 horas do mesmo dia 25.10.2019. Obviamente, tornou-se impossível examinar e decidir sobre o pedido de cautelar antes da abertura da licitação. Não obstante, este Relator, acompanhando a sugestão da DLC, por meio da Decisão Singular GAC/LRH-1268/2019 (fls. 107/124), decidiu pela sustação da licitação:

Diante do exposto, decido:

1. Conhecer da Representação formulada por Prosud Construtora Eireli, inscrita no CNPJ 23.081.206/0001-99, (...) apontando supostas irregularidades no edital da Tomada de Preços n. 05/2019 lançado pela Prefeitura Municipal de Tubarão, que tem por objeto a “contratação de empresa especializada para a execução da obra de reforma e readequação da EEB Visconde de Mauá em Centro de Educação Infantil”, 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 Tomada de Preços n. 05/2019 lançada pela Prefeitura Municipal de Tubarão, no estágio em que se encontrar, inclusive a execução do contrato dela decorrente se já celebrado, 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, até manifestação ulterior que revogue a medida ex officio, ou até a deliberação pelo Egrégio Tribunal Pleno, devendo a medida ser comprovada em até 5 (dias), em face das seguintes irregularidades:

2.1. Exigência excessiva de comprovação de profissional específico de Engenharia Elétrica com os respectivos atestados de capacidade técnica, ferindo a isonomia 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 DLC-739/2019);

2.2. Exigência comprovação de Atestado de Capacidade Técnica para itens sem relevância técnica e quantitativos maiores que 50% dos previstos no objeto da licitação prejudicam o caráter competitivo da licitação, em afronta aos art. 3º, § 1º, inciso I e art. 30, I e § 1º, I da Lei Federal n. 8.666/1993 (item 2.2.2, do Relatório DLC-739/2019);

2.3 Ausência de orçamento detalhado, contrariando o art. 6º, IX, alínea “f”, art. 7º, § 2º, II e art. 40, § 2º, II da Lei Federal n. 8.666/1993, bem como a Súmula n. 258 do TCU (item 2.2.3, do Relatório DLC-739/2019).

3. Determinar audiência do senhor Joares Carlos Ponticelli, Prefeito Municipal de Tubarão (subscritor do edital Tomada de Preços n. 05/2019, lançado pela Prefeitura Municipal de Tubarão), para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do recebimento desta deliberação, nos termos do art. 29, §1º da Lei Complementar (estadual) nº 202/00, c/c o inciso II do artigo 5º da Instrução Normativa nº TC-021/2015, apresente justificativas acerca das irregularidades descritas nos itens 2.1, 2.2 e 2.3 acima ou promova as medidas corretivas necessárias ao exato cumprimento da lei.

A decisão singular de sustação do certame foi ratificada pelo Plenário na sessão ordinária de 18.11.2019 (fl. 134).

Realizada a devida notificação da audiência da autoridade competente municipal, este Tribunal recebeu resposta em 12.12.2019 (protocolo nº 42277/2019). Promovida nova análise pela Diretoria técnica, esta elaborou o Relatório n. DLC-

904/2019 (fls. 149/155), manifestando entendimento de que as irregularidades apontadas no Relatório nº DLC-739/2019 não estavam sanadas.

Todavia, em razão da natureza da obra (reforma de escola), cuja demora de execução resultaria em futuros prejuízos aos alunos e servidores da unidade escolar, sendo o período de férias escolares (próximo de começar) a época mais adequada para intervenções na edificação, e que as irregularidades poderiam ser sanadas mediante alteração do edital e consequente reabertura dos prazos para a apresentação das propostas, a DLC sugeriu a revogação da medida cautelar exarada na Decisão Singular GAC/LRH-1268/2019 e determinação para a Prefeitura Municipal de Tubarão comprovar a correção das irregularidades no prazo de até cinco dias após a publicação do edital, permitindo o melhor atendimento ao interesse público, maior celeridade na retomada do certame e a economia processual no âmbito deste Tribunal.

Este Relator entendeu por bem comunicar ao Prefeito Municipal de Tubarão que mesmo diante da resposta daquela Prefeitura permaneciam as irregularidades, de modo que impedia a revogação da medida cautelar (Despacho n. GAC/LRH-1463/2019 - fls. 156/159).

Na sequência, a DLC elaborou o Relatório n. DLC-32/2020 (fls. 162/166), fazendo diligência à Prefeitura Municipal de Tubarão para encaminhar a minuta do edital com as seguintes correções:

1. Retirar a exigência de engenheiro eletricista pertencente ao quadro de profissionais das licitantes e comprovação de experiência anterior com instalação de subestação dos requisitos de habilitação técnica do edital;
2. Corrigir o quantitativo mínimo da exigência atestados de qualificação técnica operacional, limitando a no máximo 50% do objeto;

3. Corrigir o orçamento básico conforme o disposto no item 2.2.3 do Relatório n. DLC – 739/2019.

Não houve apresentação de manifestação ou documentos pela Prefeitura Municipal de Tubarão (Informação SEG n. 167/2020 - fl. 169) no prazo estipulado.

Ao reexaminar o processo e diante da obtenção de novas informações, a DLC constatou que a Prefeitura Municipal de Tubarão promoveu a alteração no edital da Tomada de Preços n. 05/2019, sanando as restrições, sugerindo considerar procedente o mérito da Representação em face do Edital de Tomada de Preços n. 05/2019 lançado pela Prefeitura Municipal de Tubarão, quanto às seguintes irregularidades de exigência excessiva de comprovação de profissional específico de Engenharia Elétrica com os respectivos atestados de capacidade técnica; exigência comprovação de Atestado de Capacidade Técnica para itens sem relevância técnica e quantitativos maiores que 50% dos previstos no objeto da licitação prejudicam o caráter competitivo da licitação e ausência de orçamento detalhado, mas revogar a sustação cautelar do edital determinada por meio da Decisão Singular n. GAC/LRH-1268/2019, ante a noticiada correção.

Todavia, a DLC sugere a aplicação de multa ao senhor Joares Carlos Ponticelli, Prefeito Municipal de Tubarão, porquanto, apesar da adequação do edital, sanando as restrições, deixou de promover a sustação da licitação conforme determinado pela Decisão Singular n. GAC/LRH-1268/2019 (ratificada pelo Plenário), já que deu continuidade à licitação, caracterizando descumprimento da decisão cautelar deste Tribunal, situação que pode ensejar a aplicação da multa prevista no art. 70, § 1º, da Lei Complementar n. 202/2000.

Também sugere determinar à Prefeitura Municipal de Tubarão que os procedimentos licitatórios futuros sejam lançados sem as irregularidades apuradas nesse processo.

O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer MPC/DRR/578/2020 (fls. 227/232), manifestou-se por acompanhar o encaminhamento proposto pela diretoria técnica.

É o relatório.

### III. DISCUSSÃO

Este Tribunal recebeu representação em que o autor alegava que o edital da Tomada de Preços n. 05/2019, da Prefeitura Municipal de Tubarão, visando a “contratação de empresa especializada para a execução da obra de reforma e readequação da EEB Visconde de Mauá em Centro de Educação Infantil”, continha pelo menos três exigências ou regras que caracterizavam indevida restrição à participação de interessados, consistindo em ilegalidades por afrontar a Lei n. 8.666/1993.

Na análise preliminar, a Diretoria técnica deste Tribunal considerou que havia indícios da efetiva ocorrência das irregularidades, o que levou à determinação de suspensão cautelar do processo licitatório (medida liminar), da qual foi cientificado o senhor Prefeito Municipal de Tubarão.

A citada autoridade administrativa apresentou suas considerações, sem alterar o edital. E o senhor Prefeito Municipal de Tubarão não comprovou ter cumprido a determinação de sustação da licitação.

O exame técnico rechaçou as justificativas. O senhor Joares Carlos Ponticelli foi informado de que este Tribunal considerava presentes as irregularidades apontadas na representação.

Em seguida, diante da ausência de notícia quanto à suspensão do certame determinada por este Tribunal, a DLC solicitou à Prefeitura Municipal de

Tubarão a comprovação da retificação do edital, para excluir as ilegalidades já informadas, com a reabertura do prazo para apresentação das propostas.

Eis que o responsável encaminhou cópia do edital retificado. A DLC promoveu nova análise e considerou sanadas as restrições, consoante descrito n Relatório nº DLC-195/2020 (fls. 212/223), dispensando a reprodução. Portanto, tem-se que a representação pode ser considerada procedente, já que havia as irregularidades e foram corrigidas. De outro lado, perdeu objeto quanto às eventuais providências que poderiam ser adotadas por este Tribunal.

Entretanto, a DLC suscitou a questão do cumprimento (ou descumprimento) pelo senhor Joares Carlos Ponticelli, Prefeito Municipal de Tubarão, da Decisão Singular n. GAC/LRH-1268/2019 (ratificada pelo Plenário), que determinara a sustação da licitação até ulterior manifestação deste Tribunal. Isso porque apesar de ter sido cientificado da medida liminar, teria dado a continuidade à licitação, caracterizando descumprimento da decisão deste Tribunal, situação passível de sancionamento, de vez que enquadrável no § 1º do art. 70 da Lei Complementar n. 202/2000 (deixar de cumprir, injustificadamente, decisão do Tribunal).

A ocorrência há de ser examinada com maior profundidade, a fim de se concluir pela existência de motivação suficiente para impor sanção ao gestor público.

É certo que este Tribunal, diante das evidências de ilegalidades no edital da licitação, expediu determinação de sustação do procedimento licitatório, nos seguintes termos:

2. Deferir o pedido de cautelar para sustação da Tomada de Preços n. 05/2019 lançada pela Prefeitura Municipal de Tubarão, no estágio em que se encontrar, inclusive a execução do contrato dela decorrente se já celebrado, 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, até manifestação ulterior que revogue a medida *ex officio*, ou até a deliberação pelo Egrégio Tribunal Pleno, devendo a medida ser comprovada em até 5 (dias), em face das seguintes irregularidades: (...)

Este Tribunal não recebeu comprovação de ato administrativo da autoridade competente determinando a sustação da licitação. *Prima facie*, estaria configurado o descumprimento da decisão deste Tribunal.

Porém, na mesma Decisão Singular n. GAC/LRH-1268/2019, inclusive a título de imprimir celeridade processual, foi determinado audiência do Prefeito Municipal de Tubarão:

3. Determinar audiência do senhor Joares Carlos Ponticelli, Prefeito Municipal de Tubarão (subscritor do edital Tomada de Preços n. 05/2019, lançado pela Prefeitura Municipal de Tubarão), para, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do recebimento desta deliberação, nos termos do art. 29, §1º da Lei Complementar (estadual) nº 202/00, c/c o inciso II do artigo 5º da Instrução Normativa nº TC-021/2015, **apresente justificativas acerca das irregularidades** descritas nos itens 2.1, 2.2 e 2.3 acima **ou promova as medidas corretivas necessárias ao exato cumprimento da lei**.

Inicialmente, o senhor Joares Carlos Ponticelli, Prefeito Municipal de Tubarão apresentou justificativas. Não foram aceitas pela Diretoria técnica desta Corte de Contas, entendimento ratificado por este Relator, que deu conhecimento ao senhor Joares Carlos Ponticelli, por meio do Despacho GAC/LRH-1463/2019, e que deveria promover as correções necessárias no edital:

Dessa forma, cabe informar a Unidade Gestora que as justificativas apresentadas, como já foi dito, não foram suficientes para sanar as irregularidades apontadas, cabendo providências para as devidas correções necessárias para o prosseguimento do edital Tomada de Preços n. 05/2019.

Remeta-se os autos à Secretaria Geral para imediata comunicação à Prefeitura Municipal de Tubarão com cópia deste despacho, e remessa posterior à Diretoria de Controle de Licitações e Contratações para a devida reinstrução.

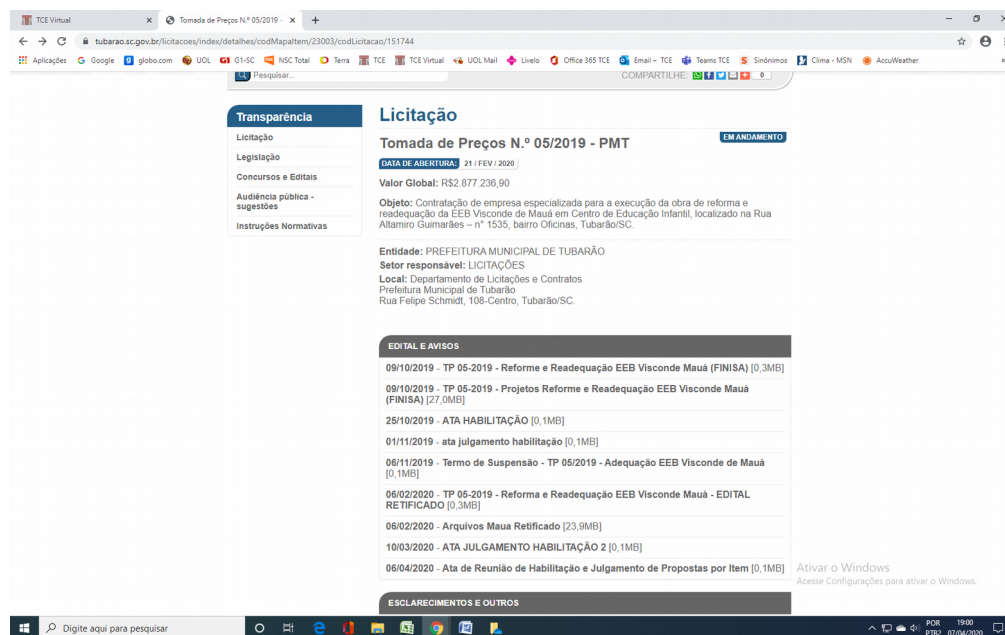
Ao questionar a Prefeitura acerca da retificação do edital, consoante diligência de que trata o Relatório DLC-32/2020 (fls. 162/166), este Tribunal recebeu



a documentação comprovando as devidas correções. A Diretoria técnica considerou sanadas as restrições, acompanhada pelo MPC.

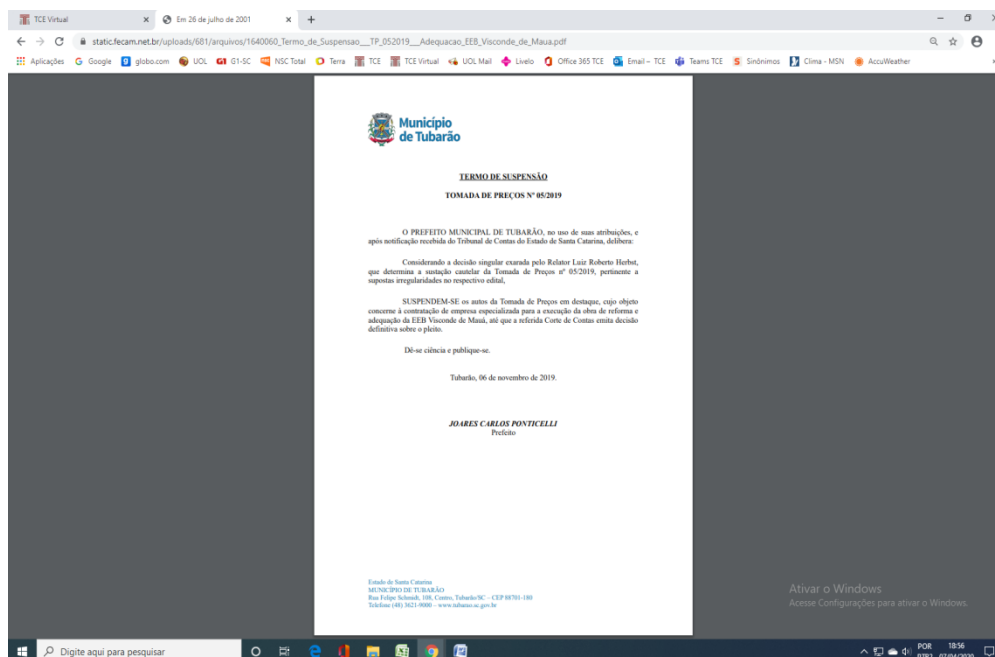
A questão a ser examinada é que apesar do conhecimento da determinação de sustação do processo licitatório (Decisão Singular n. GAC/LRH-1268/2019), em 06.11.2019 (fl. 125), a licitação não teria sido suspensa.

Todavia, não há procedência na afirmativa da Diretoria técnica. Basta consultar o site da Prefeitura Municipal de Tubarão para se constatar que o senhor Prefeito Municipal de Tubarão expediu ato determinando a suspensão do certame:



The screenshot shows a web browser window with the URL [tubarao.sc.gov.br/licitacoes/index/dev/detalhes/codMapaItem/23003/codLicitacao/151744](http://tubarao.sc.gov.br/licitacoes/index/dev/detalhes/codMapaItem/23003/codLicitacao/151744). The page title is 'Tomada de Preços N.º 05/2019 - PMT'. The main content area displays the following information:

- Transparência** (Sidebar): Licitação, Legislação, Concursos e Editais, Audiência pública - sugestões, Instruções Normativas.
- Licitação** (Section): Tomada de Preços N.º 05/2019 - PMT (EM ANDAMENTO). DATA DE ABERTURA: 21/FEV/2020. Valor Global: R\$2.877.236,90. Objeto: Contratação de empresa especializada para a execução da obra de reforma e readequação da EEB Visconde de Mauá em Centro de Educação Infantil, localizado na Rua Allamiro Guimarães - nº 1535, bairro Oficinas, Tubarão/SC.
- Entidade:** PREFEITURA MUNICIPAL DE TUBARÃO. Setor responsável: LICITAÇÕES. Local: Departamento de Licitações e Contratos, Prefeitura Municipal de Tubarão, Rua Felipe Schmidt, 108-Centro, Tubarão/SC.
- EDITAL E AVISOS:**
  - 09/10/2019 - TP 05-2019 - Reforma e Readequação EEB Visconde Mauá (FINISA) [0,3MB]
  - 09/10/2019 - TP 05-2019 - Projetos Reforma e Readequação EEB Visconde Mauá (FINISA) [27,0MB]
  - 25/10/2019 - ATA HABILITAÇÃO [0,1MB]
  - 01/11/2019 - ata julgamento habilitação [0,1MB]
  - 06/11/2019 - Termo de Suspensão - TP 05/2019 - Adequação EEB Visconde de Mauá [0,1MB]
  - 06/02/2020 - TP 05-2019 - Reforma e Readequação EEB Visconde Mauá - EDITAL RETIFICADO [0,3MB]
  - 06/02/2020 - Arquivos Mauá Retificado [23,9MB]
  - 10/03/2020 - ATA JULGAMENTO HABILITAÇÃO 2 [0,1MB]
  - 06/04/2020 - Ata de Reunião de Habilitação e Julgamento de Propostas por Item [0,1MB]
- ESCLARECIMENTOS E OUTROS:**



Pode-se aventar que houve falha ao não ser encaminhada a este Tribunal a comprovação da sustação do certame. Contudo, isso constituiria motivação suficiente para aplicação de sanção pecuniária ao senhor Prefeito Municipal de Tubarão?

Não se encontra razões suficientes para aplicação de sanção no caso concreto, notadamente porque o ato de sustação da licitação foi editado na mesma data em que a autoridade administrativa recebeu a notificação do teor da Decisão Singular n. GAC/LRH-1268/2019, sendo certo que a penalização deve levar em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Em resumo, considera-se a representação procedente, pois as irregularidades foram confirmadas pela Diretoria Técnica desta Corte de Contas. Todavia, é o caso de encerramento do processo, porquanto as restrições foram sanadas mediante modificação no edital, eliminando as ilegalidades, e o processo atingiu seu objetivo de corrigir irregularidades detectadas em atos administrativos.

#### IV. VOTO

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

1. Considerar procedente, nos termos do art. 27, parágrafo único da Instrução Normativa n. TC-021/2015, o mérito da Representação apresentada pela empresa Prosud Construtora Eireli (CNPJ 23.081.206/0001-99), em face do Edital de Tomada de Preços n. 05/2019, da Prefeitura Municipal de Tubarão, que teve por objeto a “contratação de empresa especializada para a execução da obra de reforma e readequação da EEB Visconde de Mauá em Centro de Educação Infantil”, quanto às seguintes irregularidades apontadas pela representante:

1.1. Exigência de comprovação de profissional específico de Engenharia Elétrica, com apresentação de atestados de capacidade técnica, para os serviços do objeto da licitação, em dissonância com os 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 DLC-739/2019).

1.2. Exigência de comprovação de Atestado de Capacidade Técnica para itens sem relevância técnica e quantitativos maiores que 50% dos previstos no objeto da licitação, afetando o caráter competitivo da licitação, em afronta aos art. 3º, § 1º, inciso I e art. 30, I e § 1º, I da Lei Federal n. 8.666/1993 (item 2.2.2 do Relatório DLC-739/2019).

1.3. Ausência de orçamento detalhado, contrariando o art. 6º, IX, alínea “f”, art. 7º, § 2º, II e art. 40, § 2º, II da Lei Federal n. 8.666/1993, bem como a Súmula n. 258 do TCU (item 2.2.3 do Relatório DLC-739/2019).

2. Revogar a medida liminar cautelar de que trata a Decisão Singular nº GAC/LRH-1268/2019, que havia determinado a sustação do edital da Tomada de Preços nº 05/2019, tendo em vista alteração promovida pela Prefeitura Municipal de

Tubarão no referido edital, sanando as restrições confirmadas nos Relatórios DLC nº 739/2019 e nº DLC-904/2019.

3. Determinar o arquivamento do processo, com fundamento no parágrafo único do art. 6º da Instrução Normativa n. TC 21/2015, do Tribunal de Contas de Santa Catarina, uma vez que as irregularidades apresentadas pela representante, confirmadas conforme exposto nos Relatórios DLC nº 739/2019 e nº DLC-904/2019, foram sanadas pela Prefeitura Municipal de Tubarão, mediante a alteração promovida no edital da Tomada de Preços nº 05/2019.

4. Dar ciência da Decisão ao Representante, ao senhor Joares Carlos Ponticelli e ao responsável pelo órgão central de controle interno do Município de Tubarão.

Florianópolis, 08 de abril de 2020.

LUIZ ROBERTO HERBST  
CONSELHEIRO RELATOR