

PROCESSO Nº: @LCC 21/00585953
UNIDADE GESTORA: Prefeitura Municipal de Navegantes
RESPONSÁVEL: Patrícia Duarte Cidral e Vanderlei Cardoso
INTERESSADOS: Libardoni Lauro Claudino Fronza, Prefeitura Municipal de Navegantes
ASSUNTO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM ENGENHARIA COM FORNECIMENTO DE MATERIAL, ATRAVÉS DA MODALIDADE RDC (REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÃO) PARA ELABORAÇÃO DE PROJETOS EXECUTIVOS E CONSTRUÇÃO DO CMEI (CENTRO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO INFANTIL) PROFESSORA
RELATOR: Herneus De Nadal
UNIDADE TÉCNICA: Divisão 1 - DLC/COSE/DIV1
DECISÃO SINGULAR: GAC/HJN - 909/2021

DECISÃO SINGULAR

Trata-se da análise do Edital de RDC n. 80/2021, lançado pela Prefeitura Municipal de Navegantes, cujo objeto é a “elaboração de projetos executivos e construção do CMEI (Centro Municipal de Educação Infantil) Professora Maria da Silva Santos”, encaminhado a este Tribunal para exame preliminar, em cumprimento à Resolução n. TC-06/2001, nos termos da Instrução Normativa n. TC-21/2015.

A licitação possui orçamento sigiloso, conforme item 2 do edital (fl. 4). O julgamento se dará por técnica e preço e a abertura da sessão estava prevista para o dia 24.9.2021, às 14h.

A Diretoria de Controle de Licitações e Contratações - DLC, por meio do Relatório nº DLC - 1062/2021 (fls. 246/252), sugeriu o deferimento da medida cautelar para sustação do certame, bem como determinar a audiência do responsável em razão da irregularidade apontada.

Vieram os autos no dia 22.9.2021.

É o breve relatório.

Decido.

O pedido cautelar toma por fundamento o poder geral de cautela, inerente à atuação dos Tribunais de Contas no seu dever de zelar pela preservação do erário e do patrimônio público, bem como pela obediência aos princípios que regem a Administração Pública.

Os requisitos exigidos para a concessão da tutela cautelar são o *fumus boni juris*, que nada mais é do que a verossimilhança do direito alegado e o *periculum in mora*, traduzido na situação de perigo de que a demora na decisão cause um dano grave ou de difícil reparação ao bem jurídico tutelado, sendo necessário o preenchimento de ambos.

Ao analisar o Edital de RDC n. 80/2021, a DLC aponta irregularidade no subitem 4.4 do item 4.1.30, que exige a apresentação de “Projeto Arquitetônico Básico Ajustado” como parte integrante da proposta.

Destaca a Instrução que a obrigatoriedade de elaboração de projeto antes mesmo da assinatura do contrato impõe aos licitantes, desnecessariamente, uma oneração pecuniária prévia à contratação, frustrando decisivamente o caráter competitivo do certame, em afronta ao art. 1º, § 1º, inciso I, da Lei Federal n. 12462/2011.

Cita, ainda, a área técnica que o critério adotado para o julgamento do projeto arquitetônico a ser apresentado pelas licitantes não avalia a qualidade do serviço, uma vez que a nota se dará de acordo com o atendimento/não atendimento da apresentação das peças técnicas exigidas (plantas/cortes/memorial) e quanto às áreas dos ambientes.

Expõe que, mesmo que o critério tivesse como finalidade atribuir notas diferentes em função da qualidade do projeto em si, é difícil buscar uma maneira de avaliação objetiva, pois o termo julgamento objetivo, previsto no art. 3º da Lei do RDC, é aquele que, mesmo sob a análise de diversos avaliadores, o resultado será o mesmo.

Assim, para a diretoria técnica, o julgamento do projeto arquitetônico como forma de atribuição de parte da “Nota da Proposta Técnica” não é recomendado nem da forma que prevê o edital, pois não avalia a qualidade do serviço, e, tampouco, de maneira personalista, o que seria subjetivo e estaria em desacordo com os princípios da impessoalidade, da isonomia e da moralidade.

A instrução destaca, por fim, estarem presentes os requisitos ensejadores da concessão da medida cautelar, ressaltando que a possível presença do *periculum in mora* reverso, devido à postergação da contratação, é mitigado em razão de que a adequação do edital à lei proporcionará o aumento da competitividade com a participação de maior número de licitantes, resultando em benefícios ao interesse público.

Tomando-se por fundamento a análise técnica efetuada pela DLC, composta, inclusive, por profissionais da área de engenharia, constata-se estarem presentes indícios suficientes que apontam para a necessidade de aprofundamento da instrução processual, tornando-se também necessária a expedição de medida cautelar, para garantia do resultado útil do processo ao seu final.

Contudo, como alternativa à proposta de imediata paralização do procedimento, entendo que algumas particularidades permitem a expedição de **cautelar de forma diferida**, para sustação do certame em momento posterior, mais precisamente na fase de homologação. Tal medida possibilitará a continuidade da abertura e julgamento das propostas, obstando, contudo, **a homologação e assinatura de contrato até manifestação ulterior desta Corte**.

Primeiramente, havendo indicativo de que a data da abertura se daria no último dia 24, presume-se já terem sido cumpridas algumas etapas, que inclusive envolvem análise das propostas, sendo este um dos fatores que justificam a medida antecipatória nesta formatação.

Ademais, tendo a própria DLC arguido um custo para elaboração dos projetos arquitetônicos que integrariam as propostas técnicas (R\$ 33.239,10) e sendo provável que algumas licitantes os tenham executado para assegurar a participação, torna-se razoável autorizar a análise dos mesmos, embora sem garantia de que o resultado final da licitação será validado. Além da questão relacionada aos ônus já suportados pelas empresas participantes, cabe lembrar que, efetivada a análise das propostas e julgamento, será possível avaliar, de forma prática, se a exigência contestada pela DLC produziu impactos no que tange à redução de preços, à competitividade, à objetividade do julgamento efetuado, dentre outros aspectos.

Finalmente, tratando-se de contratação efetuada segundo os parâmetros da Lei 12.462/2011 (Regime Diferenciado de Contratação – RDC), não pode ser desconsiderada a possibilidade de que a unidade gestora possa fundamentar a exigência de apresentação do projeto arquitetônico junto com a proposta técnica, demonstrando, eventualmente, a compatibilidade desta opção com o RDC.

Tratando-se de um regime de contratação ainda pouco usual – tendo havido raras análises por este TCE-SC – deve ser garantido, na mais ampla extensão, a possibilidade de o órgão licitante justificar a validade da exigência inserida. Admite-se que a legislação pode, de fato, suscitar algumas dúvidas na sua interpretação, destacando-se, por exemplo, as disposições contidas em seus art. 9º, §§ 1º e 2º, art. 18 e art. 21 (onde se menciona a possibilidade de contratação integrada e critérios específicos para julgamento, inclusive com menção à análise de projetos arquitetônicos).

Por tais razões, justifica-se a expedição da cautelar na forma diferida, aglutinando-se a ela a determinação para encaminhamento posterior de cópias das atas das sessões e atos decisórios produzidos pela Comissão de Licitação ou pela Autoridade Administrativa, acompanhadas de justificativas acerca dos apontamentos relacionados no Relatório DLC n. 1062/2021.

Ante ao exposto, **DECIDO**:

1. **CONHECER** o Relatório DLC - 1062/2021, que analisou preliminarmente sob os aspectos técnicos de engenharia e jurídicos o Edital de RDC n. 80/2021, lançado pela Prefeitura Municipal de Navegantes, cujo objeto é a “elaboração de projetos executivos e construção do CMEI (Centro Municipal de Educação Infantil) Professora Maria da Silva Santos”, encaminhado a este Tribunal para exame preliminar, em cumprimento à Resolução n. TC-06/2001, nos termos da Instrução Normativa n. TC-21/2015.

2. Considerando o disposto no art. 29 da Instrução Normativa n. TC 21/2015 c/c o art. 114-A do regimento Interno e o preenchimento dos requisitos do *periculum in mora* e *fumus boni juris*, bem como visando assegurar a eficácia de decisão de mérito deste Tribunal de Contas, **DETERMINAR, CAUTELARMENTE, a**

suspensão (na fase de homologação) do Edital de RDC n. 80/2021, com data de abertura prevista para 24.09.2021.

3. DETERMINAR A CIÊNCIA IMEDIATA desta decisão à Secretaria Municipal de Navegantes para que tome as necessárias providências no âmbito administrativo **para a referida suspensão, comprovando-a a este tribunal no prazo de 5 (cinco) dias após encerrada a fase de julgamento das propostas**, com o alerta de que o não cumprimento desta determinação implicará na cominação das sanções previstas na Lei Orgânica e no Regimento Interno deste tribunal de Contas (art. 32 da Instrução Normativa n. TC 21/0215).

2. DETERMINAR A AUDIÊNCIA da Sra. Patrícia Duarte Cidral e do Sr. Vanderlei Cardoso, já qualificados, para que, no prazo de 30 dias, a contar do recebimento da deliberação, nos termos do art. 29, § 1º, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000 e no inc. II do art. 5º da Instrução Normativa n. TC-0021/2015, apresentem justificativas, adotem as medidas corretivas necessárias ao exato cumprimento da lei, nos termos do Relatório de Instrução n. DLC - 1062/2021, oportunidade em que deverá encaminhar cópias das atas das sessões e atos decisórios produzidos pela Comissão de Licitação ou pela autoridade responsável, bem como outros documentos considerados necessários para esclarecimento dos fatos.

4. DETERMINAR à Secretaria Geral deste Tribunal de Contas, que:

4.1. Dê ciência da presente Decisão e do Relatório de Instrução n. DLC - 1062/2021 à Prefeitura Municipal de Navegantes e à sua Procuradoria Jurídica;

4.2. Publique a presente Decisão Singular no Diário Oficial Eletrônico desta Corte de Contas;

Gabinete, 28 de setembro de 2021.

Cleber Muniz Gavi
Conselheiro Substituto
Relator

