

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PLENÁRIO
GABINETE DA CONSELHEIRA SUBSTITUTA ANDREA SIQUEIRA MARTINS
VOTO GA-2 /

PROCESSO: TCE-RJ Nº 205.137-1/19
ORIGEM: PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPOS DOS GOYTACAZES
ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO

REPRESENTAÇÃO EM FACE DE CONCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PEDIDO DE SUSPENSÃO IMEDIATA DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PROCEDIMENTO DO ARTIGO 84-A DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA CAUTELAR REQUERIDA. SOBRESTAMENTO DA ANÁLISE DE MÉRITO. COMUNICAÇÃO AO JURISDICIONADO PARA ESCLARECIMENTO E ENCAMINHAMENTO DO EDITAL A ESTA CORTE. DETERMINAÇÃO À SGE. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO.

Trata o presente processo de representação, com pedido de tutela provisória, apresentada pela empresa FBS Construção Civil e Pavimentação S/A, em face da Prefeitura Municipal de Campos dos Goytacazes, quanto a possíveis irregularidades na Concorrência Pública nº 003/2018, que tem por objeto a contratação de empresa especializada para execução de serviços de recuperação, reparos e manutenção de pavimentação, dos dispositivos de drenagem e obras de arte, no valor total estimado de R\$ 57.216.271,08, com pedido de medida cautelar.

Na peça apresentada pela sociedade representante alega-se a existência de supostos vícios no instrumento convocatório e no seu Projeto Básico, que teriam o condão de limitar a competitividade do certame. Em razão disso, pugna a autora pela suspensão imediata da competição licitatória.

De acordo com as informações apresentadas pelo gestor responsável, o procedimento licitatório em tela encontra-se adiado *sine die*, para análise mais detida das impugnações protocoladas, conforme publicação no Diário Oficial do Município de Campos de 01.03.2019 anexadas aos autos.

Inicialmente, em 12/03/2019, foi proferida decisão monocrática, para oitiva do jurisdicionado, franqueando-lhe o prazo de 48 horas para se manifestar.

Foi determinada, ainda, a expedição de ofício à representante visando à regularização de sua representação junto a esta Corte, nos termos do art. 58, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte de Contas. Em resposta, a Representante anexou o Doc. Digital 10372-4/2019.

O Secretário Municipal de Infraestrutura e Mobilidade Urbana do Município de Campos dos Goytacazes, visando o cumprimento da decisão monocrática de 12.03.2019, encaminhou os elementos autuados neste Tribunal sob o e-Documento TCE/RJ nº 11320-8/2019, que foram apreciados pela unidade técnica, resultando na **peça instrutiva CEE de 22.03.2019**, cuja proposta conclusiva segue transcrita:

“CONCLUSÃO

Ante o exposto, síntese do que foi examinado:

- Considerando a ausência de documento de identificação pessoal do signatário desta representação;
- Considerando que o edital não se encontra disponível no sítio eletrônico oficial da Prefeitura Municipal de Campos dos Goytacazes para fins de consulta e download, conforme determina o art. 8º da Lei nº 12.527/11;
- Considerando que a licitação encontra-se adiada sine die conforme informado pelo jurisdicionado em suas respostas;
- Considerando a relevância do valor estimado desta licitação (R\$57.216.271,08) e admitindo a subjetividade do projeto básico reconhecida pelo próprio jurisdicionado ao afirmar que “...não é possível indicar precisamente os locais exatos para a realização dos serviços, ...”; e
- Considerando a prerrogativa prevista no art. 3º da Deliberação TCE-RJ nº 280 que atribui ao egrégio Plenário ou ao Secretário-Geral de Controle Externo a prerrogativa de solicitar editais de licitação para exame, sugerimos:

1. **COMUNICAÇÃO** ao signatário desta representação para que encaminhe uma cópia de seu documento de identificação, saneando assim o processo e permitindo o prosseguimento da análise de suas contestações.

2. Quanto ao mérito, pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** da representação pelas razões apontadas.

3. **expedição de ofício** ao representante, a fim de que tome ciência da decisão desta Corte.

4. **COMUNICAÇÃO** ao Prefeito do Município de Campos dos Goytacazes, nos termos do § 1º do art. 6º da Deliberação TCE-RJ nº 204/96, a ser efetivada nos termos dos incisos do art. 26 do Regimento Interno, para:

4.1. Adiar e manter esta licitação adiada sine die até que esta Corte delibere conclusivamente sobre a legalidade do edital combatido, encaminhado os comprovantes de publicação dos avisos de adiamento, na forma do art. 21 da Lei nº 8.666/93, além de divulgar a iniciativa no sítio eletrônico oficial (internet), em atenção ao que determina o art. 8º da Lei nº 12.527/11.

4.2. Justificar a ausência dos elementos mínimos necessários para o dimensionamento do objeto e a execução dos serviços, tendo em vista a indefinição das áreas que serão abrangidas, em violação ao artigo 6º, inciso IX, c/c o artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, e proceder ao planejamento dos serviços em função do consumo e da utilização prováveis, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação, considerando, principalmente, o histórico dos anos anteriores.

4.3. Justificar a ausência de informações acerca da Concorrência Pública nº 003/2018 na página eletrônica oficial da Prefeitura de Campos dos Goytacazes, com fulcro no art. 8º da Lei nº 12.527/11, bem como disponibilizar o edital e seus anexos para acesso e download no referido endereço eletrônico.

4.4. **Encaminhar**, por meio do sistema e-TCE, em processo apartado, a cópia completa do Edital de Concorrência Pública nº 003/2018 (incluindo anexos), sem lacunas, rubricado em todas as folhas, e com a data e a assinatura da autoridade responsável pela sua expedição, e também os seguintes elementos:

I. cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade financeira;

II. comprovação do exame prévio e aprovação da assessoria jurídica do órgão nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/93;

III. comprovação da publicação dos avisos do edital nos termos do art. 21 da Lei 8.666/93;

IV. documentos para análise da economicidade, tais como pesquisas de mercado, orçamento estimado, etc., na forma do art. 7º, inc. II, da Lei 8.666/93;

V. nota de autorização de despesa ou documento equivalente;

VI. comprovação da existência de recursos orçamentários que assegurem o seu pagamento; e

VII. projeto básico ou termo de referência, nos termos do art. 7º, inc. I, da Lei 8.666/93.

O *Parquet* de Contas, representado pelo Procurador-Geral Sérgio

Paulo de Abreu Martins Teixeira, manifesta-se¹ favoravelmente à aoção das medidas propostas pela Instrução.

É o Relatório.

Registro que atuo nestes autos por força dos Atos Executivos nºs 20.789 e 20.796, publicados no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, respectivamente, nas datas de 04 e 11 de abril de 2017.

Preliminarmente, observo que, conforme assinalado pelo corpo instrutivo, o signatário da representação não trouxe aos autos documento de identificação, devendo ser convocado aos autos para regularização da representação.

Alega a Representante, em síntese, que o conteúdo do Projeto Básico – Anexo III ao edital - não possui elementos mínimos necessários para compreensão do objeto e execução dos serviços, além de prever exigência supostamente irregular de licença de operação expedida pelo INEA.

Assim, apresentada a manifestação do jurisdicionado, em atendimento à decisão monocrática de 12/03/2019, passo ao exame dos elementos encaminhados, nos termos do art. 84-A, do Regimento Interno deste Tribunal.

Em resposta, o jurisdicionado informa o que segue:

De início, destaca que o procedimento licitatório em tela encontra-se adiado *sine die*, para análise mais detida das impugnações protocoladas.

Em relação ao mérito da representação, o jurisdicionado esclarece que não foi possível indicar precisamente os locais para realização dos serviços objeto do edital em tela, os quais serão definidos posteriormente, diante das necessidades ao longo do período da execução do contrato.

¹ Informação MPE de 27.03.2019.

No que se refere à exigência da Licença de Operação expedida pelo INEA, alega o jurisdicionado que a cláusula do edital contestada exige a apresentação da citada licença apenas no momento da assinatura do contrato, sendo o INEA o órgão responsável pela expedição da mesma.

A partir dos elementos encaminhados pela municipalidade, o Corpo Instrutivo verificou que não consta no Projeto Básico – Anexo III ao Edital – os elementos mínimos necessários para o dimensionamento do objeto e a execução dos serviços, tendo em vista a mencionada indefinição das áreas que serão abrangidas, caracterizando, portanto, a ausência de planejamento dos serviços em função do consumo e da utilização prováveis, nos termos do artigo 6º, inciso IX, c/c o artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

Por outro lado, destaca o Corpo Técnico que o edital de licitação objeto da presente representação não foi encaminhado pelo jurisdicionado para análise desta Corte, não havendo dúvida que o ato possui alta relevância, sob o ponto de vista econômico. Assim, considerou a instância técnica pertinente solicitar ao jurisdicionado o envio do edital de licitação em processo apartado, para fins de análise específica do instrumento convocatório por esta Corte.

Neste contexto, é importante frisar que o artigo 3º da Deliberação TCERJ nº 280/17² previu a possibilidade de esta Corte solicitar o encaminhamento de editais de licitação aos jurisdicionados para análise, observados os critérios de risco, materialidade, relevância e oportunidade.

Desta forma, tendo em vista a relevância do Edital de Concorrência Pública nº 003/2018, bem como a prerrogativa prevista na norma acima mencionada, entendo prudente que o jurisdicionado encaminhe a este Tribunal de Contas cópia do edital combatido, acompanhado de toda a documentação elencada na Deliberação TCERJ nº 280/17, para análise de sua legalidade, economicidade e legitimidade.

² Art.3º O Plenário ou o Secretário-Geral de Controle Externo, com aprovação da Presidência, poderão solicitar editais de licitação e documentos para exame, observados critérios de risco, materialidade, relevância e oportunidade, que deverão ser encaminhados através do sistema informatizado e-TCERJ.

No que tange ao pedido de tutela provisória apresentado pela representante, entendo que os pressupostos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, previstos no artigo 84-A do Regimento Interno desta Corte, encontram-se preenchidos.

Em consulta ao sítio eletrônico da municipalidade, não localizei quaisquer informações acerca do andamento da disputa pública aqui alvejada, conforme dispõe o art. 8º da Lei nº 12.527/11. Assim, embora conste nos autos a informação de que a licitação encontra-se adiada, não se pode afirmar que não será dado prosseguimento ao certame, com a remarcação de nova data, o que demanda a manutenção do adiamento da licitação em caráter cautelar.

Ademais, a Representante trouxe informações de irregularidades relevantes, conforme assinalado pela Instância Técnica, o que aponta para o *fumus boni iuris* necessário à adoção da medida de urgência.

Quanto ao terceiro requisito para a concessão da tutela provisória, qual seja, o denominado *periculum in mora* inverso, registro que não vislumbro eventual configuração de irreversibilidade dos efeitos da concessão da medida tutelar, nos termos do artigo 84- A, §5º, do Regimento Interno deste Tribunal, revelando-se o adiamento da licitação como medida de prudência, a ser adotada até que esta Corte de Controle Externo se pronuncie definitivamente acerca do edital em tela.

No que diz respeito à verificação da presença dos pressupostos de admissibilidade da representação, observo que o signatário não trouxe aos autos documento de identificação, motivo pelo qual deverá a Representante ser ouvida para que proceda a regularização de sua representação junto a esta Corte, nos termos do art. 58, parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal.

No que pertine ao mérito da presente representação, entendo mais adequado que tal análise se dê pelo Corpo Instrutivo desta Corte em conjunto com o edital de licitação, a ser encaminhado pelo jurisdicionado. A documentação referente

ao instrumento convocatório trará os elementos necessários à verificação do edital sob todos os aspectos pertinentes ao controle externo, permitindo um pronunciamento definitivo pelo Tribunal.

Por fim, para que haja uma maior racionalidade procedimental, incluirei, na conclusão deste voto, determinação para que a documentação encaminhada pelo jurisdicionado constitua novo processo, de modo que esta representação, posteriormente, possa ser a ele apensada.

Em face do exposto e, em conformidade com o procedimento previsto no artigo 84-A e seus parágrafos do Regimento Interno desta Corte, manifesto-me **parcialmente de acordo** com a proposta do Corpo Instrutivo e com o parecer do douto Ministério Público Especial.

VOTO:

I – Pela CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR REQUERIDA, determinando-se ao atual Prefeito do Município de Campos dos Goytacazes que mantenha adiado o certame referente ao Edital de Concorrência Pública nº 003/2018, nos termos do artigo 84-A do Regimento Interno deste TCERJ, até que haja o pronunciamento definitivo deste Tribunal de Contas acerca das irregularidades apontadas pela Representante, bem como dos demais aspectos atinentes ao ato convocatório;

II. Pela COMUNICAÇÃO ao Prefeito do Município de Campos dos Goytacazes, para que, no prazo de 15 dias, na forma do previsto no art. 84-A do RITCERJ, promova as seguintes diligências:

II.1. Adiar e manter esta licitação adiada *sine die* até que esta Corte delibere conclusivamente sobre a legalidade do edital combatido, encaminhado os comprovantes de publicação dos avisos de adiamento, na forma do art. 21 da Lei nº 8.666/93, além de divulgar a iniciativa no sítio eletrônico oficial (internet), em atenção ao que determina o art. 8º da Lei nº 12.527/11.

II.2. Justificar a ausência dos elementos mínimos necessários para o dimensionamento do objeto e a execução dos serviços, tendo em vista a indefinição das áreas que serão abrangidas, em violação ao artigo 6º, inciso IX, c/c o artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, e proceder ao planejamento dos serviços em função do consumo e da utilização prováveis, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimativa, considerando, principalmente, o histórico dos anos anteriores.

II.3. Justificar a ausência de informações acerca da Concorrência Pública nº 003/2018 na página eletrônica oficial da Prefeitura de Campos dos Goytacazes, com fulcro no art. 8º da Lei nº 12.527/11, bem como disponibilizar o edital e seus anexos para acesso e download no referido endereço eletrônico.

II.4. Encaminhe, a este Tribunal o Edital de Concorrência Pública nº 003/2018, em conjunto com todos os seus anexos, e demais documentos elencados na Deliberação TCERJ nº 280/17, para análise quanto à legalidade, economicidade e legitimidade.

III – Pelo SOBRESTAMENTO da análise de mérito desta representação, que deverá ocorrer em conjunto com a documentação a ser encaminhada pelo jurisdicionado, constante do item II deste voto;

IV - Por DETERMINAÇÃO à Secretaria-Geral de Controle Externo para que, quando do encaminhamento da documentação constante do item II deste voto, proceda à análise do instrumento convocatório, sob os aspectos da legalidade, economicidade e legitimidade, manifestando-se sobre os fatos contestados na peça inaugural deste processo;

V - Por DETERMINAÇÃO à Secretaria-Geral de Controle Externo para que, quando do recebimento da documentação a ser encaminhada pelo jurisdicionado, constitua novo processo para que o edital de licitação possa ser analisado de modo autônomo, que deverá tramitar em conjunto com o presente feito;

VI - Pela EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO à Representante, informando-a acerca da decisão prolatada, bem como para que providencie, no prazo de 5 (cinco) dias a regularização de sua representação junto a esta Corte, nos termos do art. 58, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte de Contas.

GA-2, de de 2019.

ANDREA SIQUEIRA MARTINS
CONSELHEIRA SUBSTITUTA