



Proc.: 00810/20

Fls.: _____

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

PROCESSO: 00810/20 – TCE-RO.
SUBCATEGORIA: Representação.
JURISDICIONADO: Poder Executivo do Município de Porto Velho.
ASSUNTO: Representação em face do Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, com pedido de suspensão cautelar.
REPRESENTANTE: Provisa Vigilância e Segurança Ltda. – ME.
CNPJ nº 26.156.245/0001-04.
RESPONSÁVEIS: Marcus Vinícius de Oliveira Costa – Secretário Adjunto Municipal de Saúde
CPF nº 751.989.242-53, Janini França Tibes – Pregoeira Municipal - CPF nº 835.035.602-20, Adila de Souza Alexandre – Diretora do Departamento Administrativo - CPF nº 822.858.882-87.
ADVOGADOS: Raimundo Nonato Martins de Castro – OAB/RO nº 9272, Maycon Cristoffer Ribeiro Goncalves – OAB/RO nº 9985
RELATOR: Conselheiro Francisco Carvalho da Silva
SESSÃO: 2ª Sessão Ordinária Virtual da 2ª Câmara, de 22 a 26 de fevereiro de 2021.

EMENTA: REPRESENTAÇÃO. EDITAL DE LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA CAPAZ DE COMPROVAR QUE O LICITANTE GERENCIA OU GERENCIOU SERVIÇOS DE TERCEIRIZAÇÃO COMPATÍVEIS COM O OBJETO LICITADO POR PERÍODO MÍNIMO DE 03 (TRÊS) ANOS. AUSÊNCIA DE ESTUDOS TÉCNICOS PRÉVIOS QUE FUNDAMENTE TAL EXIGÊNCIA. IRREGULARIDADE. AFRONTA AO ARTIGO 30, INCISO II E § 5º, DA LEI FEDERAL Nº 8.666/93. ILEGALIDADE QUE, NO CASO, NÃO COMPROMETEU O RESULTADO DA LICITAÇÃO.

1. A exigência de comprovação de execução de serviços terceirizados compatíveis com o objeto licitado por período mínimo de 03 (três) anos restringe a competitividade do certame e, portanto, configura afronta ao artigo 30, inciso II e § 5º, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

2. Ainda que configurada irregularidade, eventual pronúncia de nulidade do certame poderá ser afastada no caso de a instrução processual assim indicar, especialmente quando, dentre outros aspectos, restar ausente qualquer prejuízo aos licitantes e ao procedimento licitatório em geral, além do que a eventual nulidade do certame seria medida de maior prejuízo para a Administração Pública, em face da importância e da peculiaridade do objeto pretendido.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, que tratam de Representação cujo teor noticia possíveis irregularidades no Edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, deflagrado pelo Poder Executivo do Município de Porto Velho, como tudo dos autos consta.

ACORDAM os Senhores Conselheiros da 2ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o Voto do Relator, CONSELHEIRO FRANCISCO CARVALHO DA SILVA, por unanimidade de votos, em:

I – Conhecer da Representação proposta pela Empresa Provisa Vigilância e Segurança Ltda. – ME, inscrita no CNPJ sob o nº 26.156.245/0001-04, cujo teor noticia possíveis irregularidades no Edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, deflagrado pelo Poder Executivo do Município de Porto Velho visando a contratação de empresa especializada em serviços de vigilância e segurança patrimonial armada e desarmada, diurno e noturno, para suprir às unidades de saúde e administrativas da Secretaria Municipal de Saúde – SEMUSA; por atender aos pressupostos de admissibilidade insculpidos nos artigos 80 e 82-A do Regimento Interno desta Corte de Contas;

II – Julgá-la procedente quanto ao mérito, diante da ilegalidade do item 10.4.1.3 do Edital, que passou a exigir atestados de capacidade técnica capazes de comprovar que o licitante gerencia ou gerenciou serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado por período mínimo de 3 (três) anos, alteração essa que não se fez acompanhar de estudos técnicos e prévios que pudessem fundamentar a mudança de entendimento e justificar inequivocamente a necessidade de tal exigência, o que, em tese, poderia restringir a competitividade do certame, em afronta ao artigo 30, inciso II e § 5º, da Lei Federal nº 8.666/93; contudo, sem pronúncia de nulidade do procedimento licitatório, tendo em vista que eventual anulação do certame ocasionaria maior prejuízo à administração pública e aos usuários do sistema de saúde do Município de Porto Velho, além participaram do certame, o que acabou mitigando os efeitos da irregularidade;

III – Deixar de aplicar multa coercitiva aos responsáveis pela prática da irregularidade, Senhor Marcus Vinícius de Oliveira Costa, Secretário Adjunto Municipal de Saúde (CPF nº 751.989.242-53), e Senhora Adila de Souza Alexandre, Diretora do Departamento Administrativo (CPF nº 822.858.882-87), por elaborarem/assinarem manifestação técnica favorável à alteração do edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, em afronta ao artigo 30, inciso II e §5º, da Lei Federal nº 8666/93, levando em consideração, além da recente mudança de entendimento do TCU sobre a matéria, a positividade de previsão expressa da exigência em questão na Instrução Normativa nº 5/2017-MPOG, atualmente em vigor;

IV – Afastar, especificamente no presente caso, a responsabilidade Senhora Janine França Tibes, Pregoeira Municipal (CPF nº 835.035.602-20), no que tange à irregularidade apurada, em virtude da ausência denexo de causalidade, uma vez que a jurisdicionada tão somente submeteu as impugnações dos licitantes à apreciação da área técnica especializada da SEMUSA, cuja decisão que



Proc.: 00810/20

Fls.: _____

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

alterou as regras editalícias emanou dos responsáveis mencionados no item anterior, conforme se verifica nos documentos acostados aos autos às fls. 756/760 (ID 897940), e às fls. 837/842 (ID 897941) – Documento nº 3323/20;

V – Determinar ao Senhor Marcus Vinícius de Oliveira Costa, Secretário Adjunto Municipal de Saúde (CPF nº 751.989.242-53); a Senhora Adila de Souza Alexandre, Diretora do Departamento Administrativo (CPF nº 822.858.882-87); bem como a Senhora Janine França Tibes, Pregoeira Municipal (CPF nº 835.035.602-20), ou quem lhes venham substituir, que, nos próximos editais da mesma natureza, não incorram na irregularidade verificada nos presentes autos e, por conseguinte, observem a regra estabelecida no artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, notadamente quanto à qualificação técnica dos licitantes, sob pena de aplicação de multa coercitiva, sem prejuízo de outras cominações legais;

VI – Dar ciência, por ofício, aos responsáveis referidos no item anterior acerca da determinação ali contida;

VII - Dar ciência, via Diário Eletrônico do TCE-RO, do teor da decisão aos interessados;

VIII – Determinar ao Departamento da Segunda Câmara que, adotadas as medidas de praxe, sejam os autos **arquivados**.

Participaram do julgamento o Conselheiro Presidente em exercício Francisco Carvalho da Silva (Relator); os Conselheiros-Substitutos Eriwan Oliveira da Silva e Omar Pires Dias; a Procuradora do Ministério Público de Contas, Yvonete Fontinelle de Melo. Ausentes justificadamente os Conselheiros José Euler Potyguara Pereira de Mello e Edilson de Sousa Silva.

Porto Velho, 26 de fevereiro de 2021.

(assinado eletronicamente)

FRANCISCO CARVALHO DA SILVA
Conselheiro Presidente da Segunda Câmara em exercício



Proc.: 00810/20

Fls.: _____

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

PROCESSO: 00810/20 – TCE-RO.
SUBCATEGORIA: Representação.
JURISDICIONADO: Poder Executivo do Município de Porto Velho.
ASSUNTO: Representação em face do Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, com pedido de suspensão cautelar.
REPRESENTANTE: Provisa Vigilância e Segurança Ltda. – ME.
CNPJ nº 26.156.245/0001-04.
RESPONSÁVEIS: Marcus Vinícius de Oliveira Costa – Secretário Adjunto Municipal de Saúde
CPF nº 751.989.242-53, Janini França Tibes – Pregoeira Municipal - CPF nº 835.035.602-20, Adila de Souza Alexandre – Diretora do Departamento Administrativo - CPF nº 822.858.882-87.
ADVOGADOS: Raimundo Nonato Martins de Castro – OAB/RO nº 9272, Maycon Cristoffer Ribeiro Goncalves – OAB/RO nº 9985
RELATOR: Conselheiro Francisco Carvalho da Silva
SESSÃO: 2ª Sessão Ordinária Virtual da 2ª Câmara, de 22 a 26 de fevereiro de 2021.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação¹, com pedido de tutela antecipatória, formulada pela Empresa Provisa Vigilância e Segurança Ltda.-Me., inscrita no CNPJ sob o nº 26.156.245/0001-04, cujo teor noticia possíveis irregularidades no Edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV², deflagrado pelo Poder Executivo do Município de Porto Velho, tendo por objeto a contratação de empresa especializada em serviços de Vigilância e Segurança Patrimonial Armada e Desarmada, diurno e noturno, para atender às Unidades de Saúde e Administrativas da Secretaria Municipal de Saúde - SEMUSA³, no valor estimado de R\$17.916.216,36 (dezessete milhões, novecentos e dezesseis mil, duzentos e dezesseis reais e trinta e seis centavos)⁴.

2. A sessão de abertura do certame, inicialmente, estava prevista para ocorrer em 9.12.2019⁵, contudo, em 6.12.2019, o Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV foi suspenso⁶ em razão da necessidade de análise e resposta aos pedidos de esclarecimento e impugnações interpostos contra o ato convocatório. Nos termos do Aviso de Republicação, a sessão de abertura do certame ocorreu no dia 25.3.2020, às 9h:30min (horário de Brasília)⁷.

3. A empresa Provisa Vigilância e Segurança Ltda.-Me, em 16.3.2020, impugnou administrativamente o Edital do Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV. A impugnação foi conhecida pela Pregoeira, todavia, no mérito, foi julgada improcedente. Em 19.3.2020 a mencionada

¹ Inicial da Representação protocolizada neste Tribunal na data de 19.3.2020 (às fls. 3/42 dos autos – ID=873174).

² Aviso de Licitação do Edital à fl. 75 dos autos (ID=897605).

³ Processo Administrativo nº 08.00211/2019.

⁴ Informação contida no Aviso de Licitação à fl. 75 dos autos (ID=897605).

⁵ Primeiro Aviso de Licitação à fl. 22 dos autos (ID 873174).

⁶ Aviso de Suspensão publicado no Diário Oficial dos Municípios do Estado de Rondônia nº 2604, de 9.12.2019 (fls. 100/101 daquela Edição).

⁷ Conforme Republicação - Errata do Aviso de Licitação à fl. 76 dos autos (ID=897605).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

empresa protocolizou a presente Representação neste Tribunal, tendo como cerne o item 10.4.1.3 da **errata** do edital, a saber (*ipsis litteris*)⁸:

10.4.1.3. Para comprovação de prazo mínimo, será aceito o somatório de atestados que comprovem que o licitante gerencia ou gerenciou serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado por período não inferior a 3 (três) anos. É admitida a apresentação de atestados referentes a períodos sucessivos não contínuos, para fins da comprovação de que trata este item, não havendo obrigatoriedade de os três anos serem ininterruptos. Conforme dispõe o item 10.7 e 10.7.1, do ANEXO VII-A da IN. 05/2017.

4. Os documentos foram, inicialmente, processados como Procedimento Apuratório Preliminar - PAP e, em seguida, remetidos à Secretaria Geral de Controle Externo para análise dos critérios de seletividade, com fundamento na Resolução nº 291/2019/TCE-RO, ocasião em que a Assessoria Técnica da SGCE admitiu a presença das condições prévias da informação e reconheceu a existência dos requisitos mínimos necessários para a realização de ação de controle, razão pela qual propôs o regular processamento dos autos como Representação, nos termos consignados no Relatório de Análise Técnica ID=873349⁹.

5. Em seguida, proferi a Decisão Monocrática nº 0050/2020/GCFCS/TCE-RO¹⁰, por meio da qual indeferi o pedido de Tutela Antecipatória contida na inicial (ID=873174), diante da ausência do requisito que autoriza a concessão de tutela provisória, qual seja, a fumaça do bom direito (*fumus boni juris*), imprescindível para que seja concedida a medida provisória requerida, e determinei que os presentes autos fossem processados como Representação¹¹, com remessa à Secretaria Geral de Controle Externo para emissão de Relatório Preliminar de análise do mérito.

6. A Unidade Instrutiva promoveu o exame inicial dos autos e apresentou o Relatório Técnico ID=905671 (fls. 373/381), concluindo pela audiência dos responsáveis em face da existência de irregularidades. Com isso, exarei a Decisão Monocrática nº 0123/2020/GCFCS/TCE-RO¹² e concedi prazo para a ampla defesa e o contraditório, na forma do artigo 40, inciso II, da Lei Complementar nº 154/96, *verbis*:

I - Determinar ao Departamento da 2ª Câmara que promova a adoção dos atos necessários à Audiência dos Senhores **Marcus Vinícius de Oliveira Costa** - Secretário Adjunto Municipal de Saúde (CPF nº 751.989.242-53), e **Adila de Souza Alexandre** - Diretora do Departamento Administrativo (CPF nº 822.858.882-87), com fundamento no artigo 40, inciso II, da Lei Complementar nº 154/96, concedendo-lhes o prazo regimental de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que os referidos Responsáveis promovam as correções necessárias e/ou apresentem suas razões de justificativas, acompanhadas de documentação probatória de suporte, acerca da seguinte irregularidade:

4.1.1. Elaborarem/assinarem manifestação técnica favorável à alteração do edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, para que passasse a conter exigência de experiência mínima de 3 (três) anos, sem fundamentação

⁸ Fls. 28 dos autos (ID=873174).

⁹ Fls. 43/51 dos autos.

¹⁰ Fls. 53/60 dos autos (ID=874636).

¹¹ Com fundamento no art. 82-A, inciso VII do Regimento Interno desta Corte c/c o disposto no art. 10º, § 1º, inciso I, da Resolução nº 291/2019/TCE-RO.

¹² Fls. 383/388 dos autos (ID 910245).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

baseada em estudos prévios à licitação, sem considerar o prazo inicial do contrato de 12 (doze) meses e sem levar em conta experiência pretérita do órgão contratante capaz de sustentar tal exigência, em consonância com o entendimento do Plenário do TCU firmado no Acórdão nº 2870/2018, o que ensejou restrição à competitividade do certame, infringindo o art. 3º, § 1º, I c/c art. 30, II da Lei nº 8666/93, conforme evidenciado no Relatório de Instrução Preliminar (ID=905671).

II - Determinar ao Departamento da 2ª Câmara que promova a adoção dos atos necessários à Audiência da senhora **Janini França Tibes** - Pregoeira (CPF nº 835.035.602-20), com fundamento no artigo 40, inciso II, da Lei Complementar nº 154/96, concedendo-lhe o prazo regimental de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que promova as correções necessárias e/ou apresente suas razões de justificativas, acompanhadas de documentação probatória de suporte, acerca da seguinte irregularidade:

4.2.1. Alterar edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, para que passasse a conter exigência de experiência mínima de 3 (três) anos, sem fundamentação baseada em estudos prévios à licitação, sem considerar o prazo inicial do contrato de 12 (doze) meses e sem levar em conta experiência pretérita do órgão contratante capaz de sustentar tal exigência, em consonância com o entendimento do Plenário do TCU firmado no Acórdão nº 2870/2018, o que ensejou restrição à competitividade do certame, infringindo o art. 3º, § 1º, I c/c art. 30, II da Lei nº 8666/93, conforme evidenciado no Relatório de Instrução Preliminar (ID=905671).

III - Determinar ao Departamento da 2ª Câmara que, fluído o prazo concedido nos itens I e II, os presentes autos devem ser encaminhados ao Corpo Instrutivo para reanálise técnica conclusiva e, posteriormente, remetidos ao Ministério Público de Contas para emissão de parecer, nos termos regimentais;

IV - Determinar ao Departamento da 2ª Câmara que **publique** esta decisão e expeça os atos oficiais com a urgência que o caso requer.

7. Devidamente notificados¹³, os responsáveis apresentaram suas razões de justificativas tempestivamente¹⁴. A Coordenadoria Especializada em Análise de Defesa da Secretaria Geral de Controle Externo promoveu reanálise dos autos e concluiu pela permanência das irregularidades, de modo que propôs a procedência da Representação, com a declaração de ilegalidade do item 10.4.1.3 do Edital, sem pronúncia de nulidade do certame, conforme Relatório ID 971652¹⁵, a saber:

4. CONCLUSÃO

70. Encerrada a análise das defesas apresentadas, conclui-se pela permanência da seguinte irregularidade:

4.1. De responsabilidade dos senhores Marcus Vinícius de Oliveira Costa (CPF: 751.989.242-53), secretário adjunto municipal de saúde – Semusa,

¹³ Fls. 396/406 (ID 911928; 922620; 926028; 933462; 933464; 934720 e 935109).

¹⁴ Conforme Certidão de fl. 408 (ID 942026).

¹⁵ Fls. 409/421 dos autos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

Adila de Souza Alexandre (CPF: 822.858.882-87), diretora do departamento administrativo – Semusa, por:

4.1.1. Elaborarem/assinarem manifestação técnica favorável à alteração do edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019SML/PMPV, para que passasse a conter exigência de experiência mínima de 3 (três) anos, sem fundamentação baseada em estudos prévios à licitação, sem considerar o prazo inicial do contrato de 12 (doze) meses e sem levar em conta experiência pretérita do órgão contratante capaz de sustentar tal exigência, em consonância do entendimento do Plenário do TCU firmado no Acórdão 2870/2018, o que ensejou restrição à competitividade do certame, infringindo o art. 3º, III c/c art. 30, II da Lei n. 8666/93.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

71. Ante todo o exposto, propõe-se ao relator:

5.1. No mérito, julgar PROCEDENTE a presente Representação, considerando que as irregularidades apontadas foram confirmadas, nos termos do item 4.1 deste relatório;

5.2. Que seja declarada ilegal a inclusão do subitem 10.4.1.3 no edital, que passou a exigir atestados de capacidade técnica capazes de comprovar que o licitante gerencia ou gerenciou serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado por período mínimo de 3 (três) anos, sem fundamentação baseada em estudos prévios à licitação, sem considerar o prazo inicial do contrato de 12 (doze) meses e sem levar em conta experiência pretérita do órgão contratante capaz de sustentar tal exigência.

5.3. Que não seja pronunciada a nulidade do certame, considerando a necessidade dos serviços, e ainda, que no caso concreto houve adjudicação dos lotes para 4 (quatro) empresas diferentes (restrição à competitividade mitigada);

5.4. Que seja determinado aos gestores que observem a necessidade de fundamentação expressa baseada em estudos prévios à licitação, nos casos de exigência de experiência mínima superior ao prazo inicial do contrato;

5.5. Que seja afastada a responsabilidade da senhora Janíni França Tibes, Pregoeira Municipal, CPF n. 835.035.602-20, bem como, seja afastada eventual aplicação de multa ao senhor Marcus Vinícius de Oliveira Costa, secretário adjunto municipal de saúde – SEMUSA, CPF 751.989.242-53 e à senhora Adila de Souza Alexandre, diretora do departamento administrativo – SEMUSA, CPF 822.858.882-87.

8. O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer nº 0289/2020-GPGMPC¹⁶, subscrito pelo douto Procurador-Geral Adilson Moreira de Medeiros, acompanhou a manifestação técnica e opinou no seguinte sentido:

Ante o exposto, em consonância com a unidade técnica, pugna o Ministério Público de Contas no sentido de que a Corte:

¹⁶ Fls. 423/445 (ID 977189).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

I - conheça da representação interposta pela empresa Provisa Vigilância e Segurança LTDA-ME, por preenchidos os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie para, no mérito, considerá-la **procedente**, em razão da irregularidade constatada no certame regido pelo edital do Pregão Eletrônico n. 149/2019/SML/PMPV, a saber: exigência de experiência mínima de 03 anos, como critério de qualificação técnico-operacional, a qual supera o prazo estipulado na relação contratual inicial, sem a adequada fundamentação baseada em estudos prévios à licitação e na experiência pretérita do órgão contratante (subitem 10.4.1.3 do edital), em afronta ao art. 30, II e §5º da Lei n. 8666/1993;

II - considere ilegal a cláusula que alterou as regras editalícias para exigir dos licitantes a comprovação de experiência mínima de 03 anos de objeto semelhante ao da contratação, sem pronúncia de nulidade do edital do Pregão Eletrônico n. 149/2019/SML/PMPV e, conseqüentemente, dos Contratos n. 017/PGM/2020, n. 018/PGM/2020, n. 019/PGM/2020 e n. 020/PGM/2020, firmados entre o Executivo de Porto Velho e as empresas Columbia Vigilância e Segurança Patrimonial LTDA, Proteção Máxima Vigilância e Segurança LTDA, Imperial Segurança e Vigilância Privada LTDA e HR Vigilância e Segurança LTDA, respectivamente, tendo em vista que os efeitos da nulidade certamente causariam maior prejuízo à Administração (risco reverso) que a preservação dos serviços até o fim das avenças;

III - determine aos responsáveis que, quando da deflagração dos certames vindouros, não incorram na impropriedade identificada nestes autos, sob pena de aplicação de multa prevista no art. 55 da Lei Complementar n. 154/96;

IV - alerte os responsáveis de que a análise em voga não exauriu o exame da matéria, na medida em que eventuais novas irregularidades identificadas no certame ou mesmo na execução dos serviços poderão ser objeto de futura apuração e responsabilização dos envolvidos.

É o Relatório.

VOTO
CONSELHEIRO FRANCISCO CARVALHO DA SILVA

9. Cuida-se de Representação, com pedido liminar, formulada em desfavor do Edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, deflagrado pelo Poder Executivo do Município de Porto Velho para contratação de empresa especializada em serviços de vigilância e segurança patrimonial armada e desarmada, diurno e noturno, visando atender as Unidade de Saúde e Administrativas da Secretaria Municipal de Saúde – SEMUSA.

10. Preliminarmente, torna-se necessário reafirmar o posicionamento já adotado, em sede de juízo prévio¹⁷, no sentido de admitir a presença dos requisitos de admissibilidade e seletividade para que esta Representação seja conhecida por este Tribunal de Contas, uma vez que diz respeito à matéria sujeita à jurisdição desta Corte, encontra-se formulada por pessoa jurídica legítima e redigida em

¹⁷ Conforme Decisão Monocrática nº 0050/2020/GCFCS/TCE-RO, às fls. 53/60 dos autos (ID 874636).

Acórdão AC2-TC 00009/21 referente ao processo 00810/20

Av. Presidente Dutra nº 4229, Bairro: Pedrinhas Porto Velho - Rondônia CEP: 76801-326

www.tce.ro.gov.br



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

linguagem clara e objetiva, bem como está acompanhada de indícios concernente às irregularidades apontadas, além de ter atingido a pontuação mínima do índice RROMa¹⁸ e da matriz GUT¹⁹, nos termos da Resolução nº 291/2019, regulamentada pela Portaria nº 466/2019/TCE-RO.

11. A Representante questiona, em suma, a exigência de atestados técnicos comprovando experiência mínima de 03 (três) anos no gerenciamento de serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado, prevista no item 10.4.1.3 do edital.

12. Indeferido o pedido de tutela inibitória, nos termos da Decisão Monocrática nº 0050/2020/GCFCS/TCE-RO²⁰, a Unidade Técnica promoveu o exame instrutivo dos autos e concluiu que, de fato, não houve fundamentação baseada em estudos prévios à licitação e experiência pretérita do órgão contratante capazes de sustentar a exigência de experiência mínima de 03 (três) anos.

13. Concedido prazo para a ampla defesa e o contraditório dos jurisdicionados, o Senhor Marcus Vinicius de Oliveira Costa²¹, Secretário Adjunto Municipal de Saúde, esclareceu que o estudo técnico teria sido realizado, embora não conste no processo administrativo. Informou que Técnicos do Município debateram por diversas vezes o assunto e realizaram, inclusive, pesquisas dos entendimentos do TCE/RO e do TCU com o objetivo de buscar posicionamentos e julgados que respaldassem a exigência de experiência mínima de 03 (três) anos da empresa ser contratada.

13.1 Alegou, ainda, dentre outras questões, que em eventual descumprimento contratual causado pela inexecução dos serviços pela empresa contratada, caberia ao gestor iniciar a instrução de um novo procedimento licitatório, correndo o risco de ser responsabilizado administrativamente por “emergência fabricada”, caso optasse por, paralelamente, efetuar contratação emergencial para as demandas imediatas da SEMUSA.

14. Por sua vez, a Senhora Adila de Souza Alexandre²², Diretora do Departamento Administrativo da SEMUSA, também admitiu que os estudos foram realizados à época, embora não constem no procedimento administrativo. Afirmou que a normativa utilizada para fundamentar a exigência temporal foi a IN nº 5/2017, que prevê o prazo de três anos em um dos seus anexos. Acrescentou, ainda, que foram habilitadas no certame 04 (quatro) empresas, o que seria suficiente para demonstrar a ampla competitividade e isonomia entre os interessados.

15. A Senhora Janíni França Tibes²³, Pregoeira Municipal, asseverou que as peculiaridades da contratação exigiam a contratação de empresas robustamente aptas a atenderem a pretensão contratual, sendo a exigência de experiência mínima de três anos um dos critérios utilizados a aferir a capacidade da contratada.

¹⁸ O critério RROMa indica a relevância, o risco, a oportunidade e a materialidade da informação, sendo que somente segue para a análise da segunda fase da seletividade, ou seja, da matriz GUT, a informação que atingir, no mínimo, 50 (cinquenta) pontos.

¹⁹ A matriz GUT, segunda fase da seletividade, consiste na apreciação da gravidade, urgência e tendência da informação, e será considerada apta para assegurar uma ação de controle a informação que atingir, no mínimo, 48 (quarenta e oito) pontos.

²⁰ Fls. 53/60 (ID 874636).

²¹ Documento nº 5679/20 (ID 940698 daquele documento – anexado).

²² Documento nº 5686/20 (ID 940722 daquele documento – anexado).

²³ Documento nº 5697/20 (ID 940860 daquele documento – anexado).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

16. Em sede de reanálise técnica, o Corpo Instrutivo entendeu que os responsáveis não lograram justificar as falhas e manteve a irregularidade representada, entendimento esse acompanhado pelo Ministério Público de Contas por ocasião da emissão do Parecer nº 0289/2020-GPGMPC (ID 977189).

17. Segundo consta do derradeiro posicionamento técnico²⁴, a alteração das regras editalícias para exigir dos licitantes a comprovação de experiência mínima de 03 (três) anos, sem estar comprovadamente fundamentada em estudos prévios à licitação, sem considerar o prazo inicial do contrato e sem levar em consideração a experiência pretérita do órgão contratante, está em desacordo com o entendimento esposado pelo TCU, por meio do Acórdão 2870/2018, o que ensejou restrição à competitividade do certame, infringindo o art. 30, inciso II, da Lei Federal nº 8666/93.

18. De fato, a exigência de estabelecimento de prazo mínimo para a comprovação de capacidade técnica é possível, porém, deve estar devidamente justificada no procedimento licitatório. É justamente esse o entendimento que se depreende do Acórdão nº 2870/2018 – Plenário²⁵ do TCU, que trata sobre a matéria, senão vejamos:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, nos termos do art. 237, VII, do Regimento Interno do TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. dar ciência à Universidade Federal de Goiás (UFG) de que:

9.2.1. para fins de qualificação técnico - operacional, pode ser exigida comprovação de experiência mínima de três anos, na execução de serviços continuados compatíveis em características e quantidades com o objeto da licitação, executados de forma sucessiva e não contínua, a teor do disposto nos subitens 10.6, “b”, e 10.6.1 do anexo VI da Instrução Normativa 5/2017, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), **desde que as circunstâncias específicas da prestação do serviço assim recomendem, o que deve ser objeto de adequada fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação e na experiência pretérita do órgão contratante;** (Destaquei).

19. No presente caso, nota-se que o item 10.4.1 do Edital exigia a apresentação de, no mínimo, 01 (um) atestado de capacidade técnica capaz de comprovar e a licitante gerenciava serviços de vigilância com pelo menos 20 (vinte) postos de vigilante.

20. No entanto, a partir do acolhimento de impugnação apresentada pela Empresa Columbia Segurança e Vigilância Patrimonial Ltda., a Administração Municipal alterou a redação do item 10.4.1 do instrumento editalício e inseriu o subitem 10.4.1.3, por meio do qual passou a exigir comprovação de experiência mínima por período não inferior a 3 (três) anos na execução de objeto semelhante ao da contratação.

²⁴ ID 971652.

²⁵ Processo nº TC 040.330/2018-4, Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues, Data da Sessão: 5/12/2018 – Ordinária. Acórdão AC2-TC 00009/21 referente ao processo 00810/20



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

21. Ocorre que a alteração levada a efeito pelo ente público licitante não se fez acompanhar de estudos técnicos e prévios que pudessem fundamentar a mudança de entendimento e justificar inequivocamente a necessidade de tal exigência, situação essa que poderia facilmente levar a uma eventual restrição da competitividade da licitação, contrariando o artigo 30, inciso II e § 5º, da Lei Federal nº 8.666/93.

22. É bem verdade que, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão editou a Instrução Normativa nº 05/2017²⁶ e estabeleceu que, na contratação de serviço continuado, para efeito de qualificação técnico-operacional, a Administração Pública poderá exigir da licitante comprovação que já executou objeto compatível, em prazo, mediante demonstração de experiência mínima de 03 (três) anos na execução de objeto semelhante ao da contratação.

23. Todavia, como bem demonstrado no parecer ministerial, em 2018 o Plenário do Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão nº 2870/18, proferido no Processo nº 040.330/2018-4, consolidou entendimento sobre o assunto no sentido de que a exigência de estabelecimento de prazo mínimo para a comprovação de capacidade técnica deve estar devidamente justificada no procedimento licitatório.

24. Portanto, importa reconhecer razão ao Corpo Técnico e à manifestação ministerial quanto a procedência desta representação, diante da existência da irregularidade, configurando a responsabilidade do Senhor Marcus Vinícius de Oliveira Costa, Secretário Adjunto Municipal de Saúde, bem como da Senhora Adila de Souza Alexandre, Diretora do Departamento Administrativo, por elaborarem/assinarem manifestação técnica²⁷ favorável à alteração do edital do Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, em afronta ao artigo 30, inciso II e §5º, da Lei Federal nº 8666/1993.

25. Além disso, acompanho, ainda, o entendimento instrutivo e ministerial para reconhecer o afastamento da responsabilidade da Pregoeiro Municipal e, também, afastar eventual indícios de direcionamento no presente caso, o que justifica o reconhecimento da ilegalidade do item 10.4.1.3 do edital sem, contudo, pronúncia de nulidade do certame e sem a necessidade de aplicação de multa aos gestores responsáveis, nos exatos termos consignados pela Procuradoria Geral de Contas, a seguir transcritos, *verbis*:

Embora esteja presente o nexo de causalidade entre a conduta dos responsáveis e a impropriedade revelada, levando em consideração que o procedimento licitatório não apresentou indícios de direcionamento ou restrição *in concreto* à competitividade, uma vez que 05 empresas participaram do certame, o que acabou mitigando os efeitos da irregularidade, deixa-se de pugnar pela aplicação de multa aos jurisdicionados, assim como propugnado no derradeiro relatório técnico, o qual, diante das justificativas apresentadas, acertadamente levou em consideração, além da recente mudança de entendimento do TCU, a positivação de previsão expressa da exigência em questão na IN n. 05/2017-MPOG, atualmente em vigor.

²⁶ “Dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional”.

²⁷ Manifestação acostada aos autos sob o ID 897941 (Doc. 3323/20).

Acórdão AC2-TC 00009/21 referente ao processo 00810/20

Av. Presidente Dutra nº 4229, Bairro: Pedrinhas Porto Velho - Rondônia CEP: 76801-326

www.tce.ro.gov.br



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

Oportuno consignar, ainda, que assiste razão ao corpo técnico quanto ao afastamento da responsabilidade da Senhora Janine França Tibes, Pregoeira Municipal, no que tange à irregularidade em voga, em virtude da ausência de nexo de causalidade, uma vez que a jurisdicionada submeteu, tão somente, as impugnações dos licitantes à apreciação da área técnica especializada da SEMUSA, cuja decisão que alterou as regras editalícias emanou dos responsáveis acima mencionados, conforme se verifica nos documentos acostados aos autos às fls. 756/760, ID 897940, e às fls. 837/842, ID 897941 (Documento n. 3323/20).

Assim, com fulcro nos fundamentos externados pela unidade técnica, deve a representação ser considerada procedente quanto ao ponto, ante a patente ilegalidade da cláusula combatida.

A rigor, a ilegalidade acima evidenciada culminaria na declaração de ilegalidade e conseqüente nulidade do certame, haja vista que em contrariedade às normas de regência, com conseqüente retorno ao *status quo ante*, decretando-se a nulidade dos contratos alhures mencionados, fato que, inevitavelmente, ensejaria a sua imediata extinção, propiciando a descontinuidade dos serviços, uma vez que a contratação foi firmada em maio do corrente ano.

Conquanto, não se pode perder de vista que, na atual quadra, estar-se-ia diante da impossibilidade fática de se processar novo certame escoimado da falha identificada no edital de Pregão Eletrônico n. 149/2019/SML/PMPV, antes do término dos atuais contratos firmados, que expiram em maio de 2021.

Por outro giro, comparando o valor contratado com o inicialmente estimado no certame, houve sensível redução, uma vez que o objeto foi estimado em R\$ 17.916.216,36 e o contratado foi de R\$ 17.544.254,17 perfazendo uma economia de R\$ 371.962,19.

Logo, caso a Corte de Contas decida pela nulidade do procedimento licitatório, alternativa não restará à Administração a não ser a contratação precária dos serviços, até que nova licitação seja deflagrada e operacionalizada.

De todo esse cenário, tal qual entendeu a unidade técnica, infere-se que a invalidação dos atos licitatórios e dos respectivos contratos certamente causaria mais prejuízos do que sua manutenção, pois acabaria por vulnerar a segurança jurídica e os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, razão pela qual, a despeito da ilegalidade aferida, deve-se afastar a pronúncia de nulidade do certame e conseqüentemente dos contratos.

26. Não obstante, deverá esta Corte de Contas determinar aos responsáveis que, nos próximos editais da mesma natureza, não incorram novamente na falha identificadas nos presentes autos, sob pena de futura responsabilização.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

DISPOSITIVO

27. Por todo o exposto, acompanhando, *in totum*, a conclusão do Relatório Técnico de fls. 409/421 (ID 971652) e o posicionamento adotado pelo Ministério Público de Contas, consubstanciado no Parecer nº 0289/2020-GPGMPC, às fls. 423/445 (ID 977189), submeto à deliberação desta egrégia Câmara, nos termos regimentais, o seguinte **VOTO**:

I – Conhecer da Representação proposta pela Empresa Provisa Vigilância e Segurança Ltda. – ME, inscrita no CNPJ sob o nº 26.156.245/0001-04, cujo teor noticia possíveis irregularidades no Edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, deflagrado pelo Poder Executivo do Município de Porto Velho visando a contratação de empresa especializada em serviços de vigilância e segurança patrimonial armada e desarmada, diurno e noturno, para suprir às unidades de saúde e administrativas da Secretaria Municipal de Saúde – SEMUSA; por atender aos pressupostos de admissibilidade insculpidos nos artigos 80 e 82-A do Regimento Interno desta Corte de Contas;

II – Julgá-la procedente quanto ao mérito, diante da ilegalidade do item 10.4.1.3 do Edital, que passou a exigir atestados de capacidade técnica capazes de comprovar que o licitante gerencia ou gerenciou serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado por período mínimo de 3 (três) anos, alteração essa que não se fez acompanhar de estudos técnicos e prévios que pudessem fundamentar a mudança de entendimento e justificar inequivocamente a necessidade de tal exigência, o que, em tese, poderia restringir a competitividade do certame, em afronta ao artigo 30, inciso II e § 5º, da Lei Federal nº 8.666/93; contudo, sem pronúncia de nulidade do procedimento licitatório, tendo em vista que eventual anulação do certame ocasionaria maior prejuízo à administração pública e aos usuários do sistema de saúde do Município de Porto Velho, além participaram do certame, o que acabou mitigando os efeitos da irregularidade;

III – Deixar de aplicar multa coercitiva aos responsáveis pela prática da irregularidade, Senhor Marcus Vinícius de Oliveira Costa, Secretário Adjunto Municipal de Saúde (CPF nº 751.989.242-53), e Senhora Adila de Souza Alexandre, Diretora do Departamento Administrativo (CPF nº 822.858.882-87), por elaborarem/assinarem manifestação técnica favorável à alteração do edital de Pregão Eletrônico nº 149/2019/SML/PMPV, em afronta ao artigo 30, inciso II e §5º, da Lei Federal nº 8666/93, levando em consideração, além da recente mudança de entendimento do TCU sobre a matéria, a positividade de previsão expressa da exigência em questão na Instrução Normativa nº 5/2017-MPOG, atualmente em vigor;

IV – Afastar, especificamente no presente caso, a responsabilidade Senhora Janine França Tibes, Pregoeira Municipal (CPF nº 835.035.602-20), no que tange à irregularidade apurada, em virtude da ausência denexo de causalidade, uma vez que a jurisdicionada tão somente submeteu as impugnações dos licitantes à apreciação da área técnica especializada da SEMUSA, cuja decisão que alterou as regras editalícias emanou dos responsáveis mencionados no item anterior, conforme se verifica nos documentos acostados aos autos às fls. 756/760 (ID 897940), e às fls. 837/842 (ID 897941) – Documento nº 3323/20;



Proc.: 00810/20

Fls.: _____

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D2ªC-SPJ

V – Determinar ao Senhor Marcus Vinícius de Oliveira Costa, Secretário Adjunto Municipal de Saúde (CPF nº 751.989.242-53); a Senhora Adila de Souza Alexandre, Diretora do Departamento Administrativo (CPF nº 822.858.882-87); bem como a Senhora Janine França Tibes, Pregoeira Municipal (CPF nº 835.035.602-20), ou quem lhes venham substituir, que, nos próximos editais da mesma natureza, não incorram na irregularidade verificada nos presentes autos e, por conseguinte, observem a regra estabelecida no artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, notadamente quanto à qualificação técnica dos licitantes, sob pena de aplicação de multa coercitiva, sem prejuízo de outras cominações legais;

VI – Dar ciência, por ofício, aos responsáveis referidos no item anterior acerca da determinação ali contida;

VII - Dar ciência, via Diário Eletrônico do TCE-RO, do teor da decisão aos interessados;

VIII – Determinar ao Departamento da Segunda Câmara que, adotadas as medidas de praxe, sejam os autos **arquivados**.

Em 22 de Fevereiro de 2021



FRANCISCO CARVALHO DA SILVA
PRESIDENTE E RELATOR