

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

PROCESSO: 02545/22 @ TCE-RO.
CATEGORIA: Licitações e Contratos.
SUBCATEGORIA: Análise de Edital.
ASSUNTO: Concorrência Pública n. 001/2022 – Contratação de Empresa Especializada em Construção Civil para Execução do Projeto de Calçamento nos Distritos do Baixo Madeira em Porto Velho/RO.
UNIDADE: Empresa de Desenvolvimento Urbano de Porto Velho – Emdur.
RESPONSÁVEIS: Gustavo Beltrame – CPF n. ***.241.918-**, Diretor-Presidente da Emdur; Marcos Aurélio Furukawa – CPF n. ***.015.162-**, Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Emdur; José Eduardo Pires – CPF n. ***.233.202-**, Diretor Técnico da Emdur.
SUSPEIÇÃO: Conselheiro José Euler Potyguara Pereira de Mello.
RELATOR: Conselheiro Valdivino Crispim de Souza.
SESSÃO: 8ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara, realizada de forma virtual, de 10 a 14 de junho de 2024.

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. OBRA DE CALÇAMENTO. IRREGULARIDADES NO CERTAME. ENVIO DO EDITAL EXTEMPORÂNEO PARA EXAME DA CORTE. EXIGÊNCIAS EXCESSIVAS DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DO VALOR ESTIMADO DA LICITAÇÃO. DECLARAÇÃO DE ILEGALIDADE DO EDITAL SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. PRESERVAÇÃO DOS EFEITOS DO CONTRATO. APLICAÇÃO DE MULTA. DETERMINAÇÃO.

1. Considera-se formalmente ilegal, sem pronúncia de nulidade, o Edital de Concorrência Pública, que contém irregularidades, mantendo, contudo, a preservação dos efeitos jurídicos do contrato executado ou em execução, em sujeição ao princípio da razoabilidade e das relações jurídicas. (Precedente: Proc.: 02477/18/TCERO – Acórdão: AC2-TC 00429/20);
2. É obrigatório o envio do edital para exame prévio do Tribunal de Contas, na data da publicação do expediente, conforme comando estabelecido no art. 1º, da IN/36/2013/TCERO;
3. Todo e qualquer procedimento licitatório pretendido pela administração pública, deve observar o regramento contido no art. 31, da Lei Federal n. 8.666/93 (em vigor à época) e art. 31, da Lei Federal n. 13.303/16, que não admitem a exigência excessiva além das permitidas legalmente, sob pena de afastar a competitividade e a ampla concorrência, a teor do art. 3º, da pretérita lei de licitações;
4. É vedada a divulgação do valor de referência da licitação das empresas públicas, a fim de garantir a melhor proposta

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

no certame, sendo admitida, quando o licitante expressa a necessidade da divulgação com a devida justificativa, nos termos do art. 34, da Lei Federal n. 13.303/2016. 5. Arquivamento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, que tratam de análise de Edital de Licitação – Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, deflagrado pela Empresa de Desenvolvimento Urbano de Porto Velho – EMDUR, tendo como objeto a contratação de empresa especializada em construção civil para execução do projeto de calçamento nos Distritos do Baixo Madeira (Calama, Demarcação, São Carlos e Nazaré), ao custo de R\$8.185.535,34 (oito milhões, cento e oitenta e cinco mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos) para atender as necessidades da EMDUR, conforme normas e especificações contidas no Processo Administrativo n. 02.41.00034/2022, como tudo dos autos consta.

ACORDAM os Senhores Conselheiros da 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, em consonância com o voto do Relator, Conselheiro Valdivino Crispim de Souza, por unanimidade de votos, em:

I – Julgar ilegal, sem pronúncia de nulidade, o Edital de Licitação de Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, deflagrado pela Empresa de Desenvolvimento Urbano de Porto Velho – EMDUR, tendo como objeto a contratação de empresa especializada em construção civil para execução do projeto de calçamento nos Distritos do Baixo Madeira (Calama, Demarcação, São Carlos e Nazaré), ao custo de R\$8.185.535,34 (oito milhões, cento e oitenta e cinco mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos), consistente no Processo Administrativo n. 02.41.00034/2022, de modo a preservar os efeitos jurídicos do Contrato n. 022/2022/GEJUR/EMDUR, pactuado com a empresa MADECON ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES LTDA., conforme Extrato n. 002/2023/GEJUR/EMDUR, publicado no DOM n. 3411 de 13.2.2023, tendo em vista as irregularidades remanescentes imputadas nos itens I e II da DM 0086/2023-GCVCS/TCE-RO de responsabilidade dos seguintes agentes públicos:

I.a – De responsabilidade do Senhor **Gustavo Beltrame** (CPF:***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR, por autorizar a abertura, adjudicar e homologar a licitação eivada de vício que restringiu a competitividade da licitação, agindo com elevado grau de negligência e esmero com a res pública exigida do gestor em face dos seus comandados, a teor do disposto no §1º, do art. 12, do Decreto Federal n. 9.830/19 e art. 3º, da Lei Federal n. 8.666/93, vigente à época, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal,

I.b – De responsabilidade do Senhor **Marcos Aurélio Furukawa** (CPF:***.015.162-**), na qualidade de presidente da CPL/EMDUR, por:

i. **elaborar** o edital da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, com exigência e requisitos para aferição da capacidade econômico-financeira além dos indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, e sem estarem acompanhados de justificativa técnica,

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

afastando a competitividade do certame e infringindo o art. 31 da Lei Federal n. 8.666/93, Lei art. 31 da Federal n. 13.303/16 c/c art. 2º do RILCC/EMDUR, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal,

ii. **publicar** o orçamento estimado pela EMDUR antes da fase competitiva do certame, sem a devida e exigida justificativa, prejudicando assim, a obtenção da proposta mais vantajosa e a economicidade do certame, em afronta ao art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016, bem como, os art. 2º e 16, ambos do RILCC/EMDUR,

iii. **deixar** de enviar o edital da Concorrência Pública n. 001/2022, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, em afronta ao art. 1º, da IN/036/2013/TCE-RO, impossibilitando a solicitação do expediente no SIGAP,

II – Multar o Senhor **Gustavo Beltrame** (CPF: ***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR, no valor de **R\$4.050,00 (quatro mil e cinquenta reais)**, dado a GRAVIDADE da prática ilegal pela irregularidade atribuída no item I.a da presente decisão, com fulcro no inciso II, do artigo 55, da Lei Complementar n. 154/96;

III – Multar o Senhor **Marcos Aurélio Furukawa** (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de presidente da CPL/EMDUR, no valor de R\$ **R\$8.100,00 (oito mil e cem reais)**, dado a GRAVIDADE da prática ilegal, consubstanciada pelas irregularidades atribuídas no item 1.b e subitens, da presente decisão, com fulcro no inciso II, do artigo 55, da Lei Complementar ° 154/96;

IV – Fixar o prazo de **30 (trinta) dias**, a contar da publicação desta Decisão no D.O.e-TCE/RO, para que os Senhores Gustavo Beltrame (CPF: ***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR e Marcos Aurélio Furukawa (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/EMDUR, comprove perante esta Corte de Contas o recolhimento da importância, consignada no item II e III desta Decisão, à conta do Município da EMDUR, com supedâneo no entendimento firmado no âmbito do e. Supremo Tribunal Federal (RE 1003433 – TEMA 642 – STF), autorizando de pronto, as medidas judiciais de cobrança em caso de inadimplemento;

V – Afastar a responsabilidade atribuída por meio do item III da DM 0086/2023-GCVCS/TCE-RO ao Senhor **José Eduardo Pires** (CPF: ***.233.202-**), na qualidade de Diretor-Técnico da EMDUR, considerando que restou comprovada a elaboração de estudo técnico preliminar como suporte ao projeto básico da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR;

VI – Determinar ao Senhor **Gustavo Beltrame** (CPF: ***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR, ou quem vier a substituí-lo, para que em licitações futuras observe as ocorrências e acontecimentos nos procedimentos licitatórios pretendidos, deixando de adjudicar e homologar certame eivado de vícios, notadamente com suposto direcionamento ou restrição ao caráter competitivo do instrumento convocatório, sob pena de responsabilização pela inação no dever de agir;

VII – Determinar ao Senhor **Marcos Aurélio Furukawa** (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/EMDUR, ou quem vier a substituí-lo, para que em licitações futuras, observe as seguintes circunstâncias:

a) abstenha-se de publicar o orçamento estimado antes da fase competitiva do certame, sem a devida justificativa,

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

b) **envie ao TCERO** os editais de licitação, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, conforme determina o art. 1º, da IN/036/2013/TCERO e

c) **somente** estipule exigências relacionadas à capacidade econômico-financeira mediante justificativa técnica e em consonância com a legislação de regência;

VIII - Intimar do teor desta decisão os Senhores **Gustavo Beltrame** (CPF: ***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR; **Marcos Aurélio Furukawa** (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/EMDUR; **José Eduardo Pires** (CPF: ***.233.202-**), na qualidade de Diretor-Técnico da EMDUR e a empresa **Madecon Engenharia e Participações LTDA**, vencedora da licitação e a empresa **Companhia de Engenharia LTDA**¹, com a publicação no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal de Contas – D.O.e-TCE/RO, cuja data da deve ser observada como marco inicial para possível interposição de recursos, com supedâneo no art. 22, IV, c/c art. 29, IV, da Lei Complementar n. 154/96, informando da disponibilidade do inteiro teor no sítio: www.tzero.tc.br, menu: consulta processual, link PCe, apondo-se o número deste Processo e o código eletrônico gerado pelo sistema;

IX – Determinar que após a adoção das medidas administrativas e legais cabíveis ao devido cumprimento desta decisão, **arquivem-se** os autos.

Participaram do julgamento o Conselheiro José Euler Potyguara Pereira de Mello, os Conselheiros-Substitutos Francisco Júnior Ferreira da Silva (em substituição regimental ao Conselheiro Edilson de Sousa Silva) e Omar Pires Dias, o Conselheiro Relator e Presidente Valdivino Crispim de Souza e o Procurador do Ministério Público de Contas Willian Afonso Pessoa. Ausente o Conselheiro Edilson de Sousa Silva, devidamente justificado. O Conselheiro José Euler Potyguara Pereira de Mello declarou-se suspeito na forma do artigo 145 do Código de Processo Civil.

Porto Velho, 14 de junho de 2024.

(assinado eletronicamente)
VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA
Conselheiro Relator
Presidente

¹ Empresa que apresentou impugnação ao edital (exigências excessivas).

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 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
D1ªC-SPJ

PROCESSO: 02545/22 @ TCE-RO.
CATEGORIA: Licitações e Contratos.
SUBCATEGORIA: Análise de Edital.
ASSUNTO: Concorrência Pública n. 001/2022 – Contratação de Empresa Especializada em Construção Civil para Execução do Projeto de Calçamento nos Distritos do Baixo Madeira em Porto Velho/RO.
UNIDADE: Empresa de Desenvolvimento Urbano de Porto Velho – Emdur.
RESPONSÁVEIS: Gustavo Beltrame – CPF n. ***.241.918-**, Diretor-Presidente da Emdur; Marcos Aurélio Furukawa – CPF n. ***.015.162-**, Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Emdur; José Eduardo Pires – CPF n. ***.233.202-**, Diretor Técnico da Emdur.
SUSPEIÇÃO: Conselheiro José Euler Potyguara Pereira de Mello.
RELATOR: Conselheiro Valdivino Crispim de Souza.
SESSÃO: 8ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara, realizada de forma virtual, de 10 a 14 de junho de 2024.

RELATÓRIO

Tratam os autos de análise de Edital de Licitação – Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, deflagrado pela Empresa de Desenvolvimento Urbano de Porto Velho – EMDUR, tendo como objeto a contratação de empresa especializada em construção civil para execução do projeto de calçamento nos Distritos do Baixo Madeira (Calama, Demarcação, São Carlos e Nazaré), ao custo de R\$8.185.535,34 (oito milhões, cento e oitenta e cinco mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos) para atender as necessidades da EMDUR, conforme normas e especificações contidas no Processo Administrativo n. 02.41.00034/2022.

Releva anotar, que o procedimento ora apreciado, foi inaugurado com ênfase nas “RAZÕES E JUSTIFICATIVAS” encaminhada pelo Presidente da Comissão Permanente de Licitação da EMDUR, Senhor Marco Aurélio Furukawa, na data de 01.11.2022, a fim de justificar o envio intempestivo do expediente para exame do Tribunal de Contas, conforme documento de ID 1289305.

Na sequência, ao apreciar a documentação enviada extemporânea pela EMDUR, foi verificado indícios de possíveis irregularidades que poderiam comprometer a lisura do certame. Assim, com o propósito de identificar supostas incongruências existentes na Concorrência Pública n. 001/2022, foi determinada a autuação do feito para exame específico da Corte, conforme comandos do Despacho n. 0231/2022-GCVCS/TCERO (ID 1290730), cujo teor sintetizado segue transcrito:

Despacho n. 0231/2022-GCVCS/TCERO

[...]

4. É cediço, que mesmo que contenha cunho informativo, todo documento encaminhado ao Tribunal de Contas, deve ter destinação e ser averiguado com presteza, afim de exercer a função típica de controle outorgada pela Constituição Federal.

5. No presente caso, a EMDUR por meio do presidente da CPL anuncia que houve equívoco e, a documentação relativa ao Edital da Concorrência Pública n. 001/2022 não foi

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

encaminhada ao Tribunal de Contas, em desarmonia com o que dispõe o artigo 1º, da Instrução Normativa n. 036/TCE-RO/2013 e artigo 5º, da Instrução Normativa n. 025/TCERO/2009.

6. Com efeito, a mitigação da irregularidade pelos motivos expostos pelo peticionante, sem contestação, violou o regramento legal, impossibilitando que o Tribunal de Contas adotasse qualquer medida prévia no procedimento, considerando que não teve conhecimento da licitação no importe de R\$8.185.535,34 (oito milhões, cento e oitenta e cinco mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos).

7. Outro ponto, que merece destaque, cinge-se no fato de uma única empresa ter participado da licitação e mais, ter ofertado o mesmo valor de referência indicado pela EMDUR no procedimento, o que não é comum. Longe de presumir o designo malicioso ou aventar que houve irregularidade no feito, certo é que a ausência do envio do Edital de Concorrência Pública 001/2022 transgrediu em extensão o regramento da Corte, que diz:

[...]

8. A conduta de não enviar, ao Tribunal de Contas, os documentos do procedimento licitatório, impossibilitou ao controle externo empreender a análise prévia do instrumento convocatório, a teor do que prescreve o §2º, do artigo 113, da Lei Federal n. 8.666/93, sujeitando-se ao responsável (is) pela falha em ser sancionado (s), na forma do artigo 5º, da IN/025/2009/TCE-RO, cujo teor segue transcrito:

[...]

10. Diante de sua importância, injustificável, por ora, o não envio do procedimento pela EMDUR para exame preliminar do Tribunal de Contas. A rigor, sem antecipação de culpabilidade, a apresentação da documentação após a ocorrência da licitação, destoia dos parâmetros exigidos pelo SIGAP, logo, pode ter havido prejuízo em desfavor da EMDUR ou irregularidade com interferência no resultado final do certame.

[...]

13. Neste contexto, no desiderato institucional adjudicado ao Tribunal de Contas, e no dever de agir em prol da sociedade, entendo que o expediente extemporâneo encaminhado pela EMDUR merece ser processado em fiscalização específica pelo Tribunal de Contas, com o fim de examinar o Edital de Concorrência Pública n. 001/2022 em sua inteireza, razão pela qual **determino o encaminhamento do expediente ao Departamento de Gestão Documental - DGD, para adotar as medidas de autuação**, a saber:

[...]

Por força do item “13” do referido Despacho, constituiu-se os presentes autos e, ato contínuo, foram encaminhados à Secretaria Geral de Controle Externo para análise e instrução do feito.

De relevância pontuar, que este Relator, visando a ampla transparência das ações impostas sobre o presente procedimento, chamou o feito à ordem para, por meio do Despacho de ID 1291726, dar conhecimento aos responsabilizados acerca da autuação do procedimento instaurado para o devido acompanhamento e regular instrução processual, devolvendo-o após, para continuidade de instrução.

Em avaliação sumária, o corpo técnico (ID 1407132), após examinar a documentação (encartada e as solicitadas), constatou indícios de irregularidades que necessitavam de justificativas e esclarecimentos por parte da EMDUR, especificamente sobre possíveis violação de regramento legal e princípios constitucionais. A par disso, o órgão de instrução concluiu sua análise, pugnando pela

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

audiência dos agentes públicos envolvidos no procedimento, para que apresentassem justificativas acompanhado de documentação acerca dos atos sindicados².

Nesse particular, em sintonia com a recomendação da unidade técnica, ordenei a AUDIÊNCIA do Presidente da CPL (Marcos Aurélio Furukawa) e do Diretor Técnico da EMDUR (José Eduardo Pires). Adicionalmente, com a sugestão apresentada pela unidade técnica, evidenciei a necessidade também da AUDIÊNCIA do Presidente da EMDUR (Gustavo Beltrame), por ter participado ativamente do procedimento em todas as fases, motivo pela qual, exarei decisão (ID 1412050), com o seguinte teor:

DM 0086/2023-GCVCS/TCERO

[...]

Posto isso, em observância aos princípios do contraditório e ampla defesa, bem como do devido processo legal, na forma estabelecida no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal; artigo 40, inciso II, da Lei Complementar n. 154/96 c/c artigos 62, inciso III e 30, §1º, inciso II, todos do Regimento Interno desta Corte de Contas, proloato a seguinte **DECISÃO**:

I – Determinar a AUDIÊNCIA do Senhor Gustavo Beltrame (CPF:***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR, responsável por ter autorizado a abertura do procedimento, adjudicado e homologado licitação eivada de possíveis vícios (ID 1377018), agindo com elevado grau de negligência e esmero com a res pública exigida do gestor em face dos seus comandados, a teor do disposto no §1º, do art. 12, do Decreto Federal n. 9.830/19, para que apresente suas razões de justificativas acompanhadas de documentação probante que entender necessária, em face da possível impropriedade aventada;

II - Determinar a AUDIÊNCIA do Senhor Marcos Aurélio Furukawa (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/EMDUR, para que exerça seu direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa, em face das irregularidades praticadas no edital da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR (Proc.: Adm.: 02.41.00034/2022), na forma indicada no item 4.1 do Relatório Técnico Preliminar (ID 1407132) a seguir elencadas:

a) Elaborar o edital da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR (ID 1289308, págs. 01-19), com exigência e requisitos (item 10.613) para aferição da capacidade econômico-financeira além dos indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, e sem estarem acompanhados de justificativa técnica, afastando a competitividade do certame e infringindo o art. 31 da Lei Federal n. 13.303/16 c/c art. 2º do RILCC/EMDUR, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal,

b) Publicar o orçamento estimado pela EMDUR antes da fase competitiva do certame, sem a devida e exigida justificativa, prejudicando assim, a obtenção da proposta mais vantajosa e a economicidade do certame, em afronta ao art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016, bem como, os art. 2º e 16, ambos do RILCC/EMDUR,

c) Deixar de enviar o edital da Concorrência Pública n. 001/2022, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, em afronta ao art. 1º, da IN/036/2013/TCERO;

² **De responsabilidade do senhor Marcos Aurélio Furukawa (CPL):** a) exigência excessiva de requisito para aferição da capacidade econômico-financeira, afastando a competitividade do certame e infringindo o art. 31, art. 31 da Lei Federal n. 13.303/16 c/c art. 2º do RILCC/EMDUR, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da CF. b) publicar o orçamento estimado pela EMDUR antes da fase competitiva do certame, em violação ao art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016, bem como, os art. 2º e 16, ambos do RILCC/EMDUR e c) não enviar o edital, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, em afronta ao art. 1º, da IN/025/2009/TCE-RO. **De responsabilidade do senhor José Eduardo Pires (Diretor Técnico):** a) não elaborar, ou determinar que fosse elaborado, estudo técnico preliminar como suporte ao projeto básico da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, em afronta ao art. 42, inciso VIII, da Lei 13.303/2016 c/c art. 4º, do RILCC/EMDUR.

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

III - Determinar a **AUDIÊNCIA** do Senhor **José Eduardo Pires** (CPF: ***.233.202-**), na qualidade de Diretor Técnico da EMDUR, para que exerça seu direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa, em face da irregularidade praticada no edital da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR (Proc.: Adm.: 02.41.00034/2022), na forma indicada no item 4.2 do Relatório Técnico Preliminar (ID 1407132) por deixar de elaborar, ou determinar que fosse elaborado, estudo técnico preliminar como suporte ao projeto básico da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, em afronta ao inciso VIII, do art. 42, da Lei 13.303/2016 c/c art. 4º, do RILCC/EMDUR;

IV - Fixar o prazo de **15 (quinze) dias**, contados na forma do art. 97, §1º, do RI/TCE-RO, para que os responsáveis determinados em **AUDIÊNCIA** por meio dos itens I, II e III, encaminhem suas justificativas e informações, acompanhadas dos documentos probantes;

V - Determinar ao Departamento da 1ª Câmara que, por meio de seu cartório, **dê ciência** aos responsáveis citados nos itens I, II, III, com cópias do relatório técnico (ID 1407132) e desta decisão, bem como que acompanhe o prazo fixado no item IV adotando-se, ainda, as seguintes medidas:

a) alertar os jurisdicionados de que o não atendimento à determinação deste/Relator poderá sujeitá-los à penalidade disposta no artigo 55, inciso IV, da Lei Complementar n.154/9614;

b) autorizar a citação editalícia, em caso de não localização das partes, nos termos do art. 30-C do Regimento Interno;

VI - Ao término do prazo estipulado item IV desta decisão, apresentadas ou não as manifestações e/ou justificativas requeridas, encaminhem-se os autos à **Secretaria Geral de Controle Externo (SGCE)** para que, por meio da Diretoria competente, dê continuidade à análise, retornando-se os autos conclusos a esta Relatoria, mantendo-se a autorização de qualquer diligência que se fizer necessária desde o exame inicial até o deslinde final do processo, com fundamento no art. 11 da Lei Complementar n. 154/9615 c/c art. 247, § 1º, do RI/TCE-RO.

[...]

Devidamente notificados³, os responsabilizados apresentaram justificativas/manifestação⁴ tempestivamente⁵, visando o saneamento das impropriedades, requerendo ao final o reconhecimento da regularidade do procedimento licitatório com determinação de arquivamento dos autos.

Em exame às peças e documentos carreados, a unidade técnica (ID 1480575) pugnou por considerar ilegal o edital de Concorrência Pública n. 001/2022, sem pronúncia de nulidade, com aplicação de multa ao Presidente da CPL - Senhor Marcos Aurélio Furukawa, pelo envio intempestivo do edital para exame prévio do TCERO.

Em relação ao Diretor Técnico, Senhor José Eduardo Pires, e ao Presidente da EMDUR, Senhor GUSTAVO BELTRAME, a unidade de instrução emitiu nota pela exclusão das irregularidades atribuídas a eles. O primeiro, por ter apresentado o documento questionado (estudo técnico preliminar), e o segundo, por não ser considerado responsável pelas irregularidades destacadas no processo. Nesse sentido, a unidade técnica elaborou proposta de encaminhamento no seguinte sentido:

³ ID 1415513

⁴ Ids 1424820 a 1424834

⁵ ID 1425258

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

4. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

111. Ante o exposto, propõe-se:

a. Considerar ilegal o edital da Concorrência Pública n. 001/2022, sem pronúncia de nulidade, deflagrado pela Empresa de Desenvolvimento Urbano – Emdur, cujo objeto foi a contratação da execução do projeto de calçamento nos distritos do baixo madeira (Calama, Demarcação, São Carlos e Nazaré), em razão das irregularidades enumeradas no item 3.1 da conclusão;

b. Afastar a responsabilidade do Senhor Gustavo Beltrame (CPF: ***.241.918-**), na qualidade de diretor-presidente da Emdur, por autorizar a abertura do procedimento, adjudicar o objeto e homologar a Concorrência Pública n. 01/2022 com possíveis vícios;

c. Afastar a irregularidade quanto à ausência de estudo técnico preliminar, de **responsabilidade do Senhor José Eduardo Pires** (CPF: ***.233.202-**), diretor técnico da Emdur, haja vista que restou comprovada a sua realização;

d. Afastar a responsabilização de Marcos Aurélio Furukawa (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/Emdur, pelas irregularidades elencadas nas alíneas “a” e “b” do item 3.1 da conclusão, conforme fundamentado no item 2.3.5. deste relatório;

e. Aplicar sanção ao Senhor Marcos Aurélio Furukawa, (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/Emdur, pela irregularidade quanto ao envio intempestivo do edital da Concorrência Pública n. 001/2022, afrontando o art. 1º, da IN/025/2009/TCE-RO, considerando a presença de elementos que caracterizam erro grosseiro em sua conduta;

f. Expedir determinação a Marcos Aurélio Furukawa (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/Emdur, ou quem vier a substituí-lo, para que, em licitações futuras, com objeto análogo, sob pena de incorrer em grave irregularidade sujeita às cominações legais aplicáveis ao caso, **abstenha-se** de publicar o orçamento estimado pela Emdur antes da fase competitiva do certame, sem a devida e exigida justificativa; envie ao TCE-RO os editais de licitação, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, conforme determina o art. 1º, da IN/036/2013/TCE-RO; e somente estipule exigências nos requisitos de capacidade econômico-financeira que estejam devidamente comprovadas e em consonância com a legislação de regência;

g. Dar conhecimento aos interessados da decisão a ser proferida, informando-lhes, ainda que o inteiro teor das peças dos autos e manifestações estará disponível no sítio do Tribunal de Contas (www.tce.ro.gov.br) em apreço à sustentabilidade ambiental, nos termos da Recomendação n. 3/2013/GCOR.

h. Arquivar os autos após os trâmites regimentais.

Na forma regimental, instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas (MPC), nos termos do Parecer n. 0009/2024-GPWAP (ID 1526939) da lavra do d. Procurador de Contas Willian Afonso Pessoa, após examinar o expediente emitiu a seguinte opinião:

[...]

Ante o exposto, divergindo em parte da propositura da unidade técnica, opina o Ministério Público de Contas:

I – Pela declaração de ilegalidade, sem pronúncia de nulidade, o Edital de Licitação da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, objeto do processo administrativo n. 02.41.00034/2022, de modo a preservar os efeitos jurídicos do Contrato 022/2022/GEJUR/EMDUR, pactuado com a empresa Madecon Engenharia e Participações Ltda., conforme Extrato N. 002/2023/GEJUR/EMDUR, publicado no DOM n. 3411 de Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 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
D1ªC-SPJ

13.2.2023, tendo em vista as irregularidades remanescentes imputadas nos itens I e II da DM 0086/2023- GCVCS/TCE-RO, a saber:

I.1 – De responsabilidade do Senhor **Gustavo Beltrame**, na qualidade de diretor-presidente da EMDUR, por autorizar a abertura, adjudicar e homologar a licitação eivada de vício que restringiu a competitividade da licitação, “agindo com elevado grau de negligência e esmero com a res pública exigida do gestor em face dos seus comandados, a teor do disposto no §1º, do art. 12, do Decreto Federal n. 9.830/19”, nos termos do tópico I.V do vertente parecer;

I.2 – De responsabilidade do Senhor **Marcos Aurélio Furukawa**, na qualidade de presidente da CPL/EMDUR, por:

a) “elaborar o edital da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR (ID 1289308, págs. 01-19), com exigência e requisitos (item 10.613) para aferição da capacidade econômico-financeira além dos indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, e sem estarem acompanhados de justificativa técnica, afastando a competitividade do certame e infringindo o art. 31 da Lei Federal n. 13.303/16 c/c art. 2º do RILCC/EMDUR, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal”, pelo que foi disposto no tópico I.I do vertente parecer;

b) “publicar o orçamento estimado pela EMDUR antes da fase competitiva do certame, sem a devida e exigida justificativa, prejudicando assim, a obtenção da proposta mais vantajosa e a economicidade do certame, em afronta ao art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016, bem como, os art. 2º e 16, ambos do RILCC/EMDUR”, pelo exposto no tópico I.II do vertente parecer;

c) “deixar de enviar o edital da Concorrência Pública n. 001/2022, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, em afronta ao art. 1º, da IN/036/2013/TCE-RO”, nos termos do tópico I.III do vertente parecer;

II – Pela aplicação de multa:

a) ao Senhor **Gustavo Beltrame**, pela irregularidade atribuída no item I da DM 0086/2023-GCVCS/TCE-RO, conforme tópico I.1 acima, com fulcro no art. 55, II27, da Lei Complementar n. 154/96;

b) ao Senhor **Marcos Aurélio Furukawa**, pela irregularidade atribuída no item II, “a”, da DM 0086/2023-GCVCS/TCE-RO, conforme letra “a” do tópico I.2 acima, com fundamento no art. 55, II28, da Lei Complementar n. 154/96 e, no que tange ao item II, “c”, da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO, nos termos da letra “a” também do tópico I.2, com espeque no art. 5º da IN/036/2013/TCE-RO29 e no art. 55, II e VIII30, da Lei Complementar n. 154/96.

III – Pelo afastamento da imputação elencada no item III da DM 0086/2023-GCVCS/TCE-RO, atribuída ao Senhor **José Eduardo Pires**, na qualidade de diretor-técnico da EMDUR, haja vista ter sido demonstrado nos autos que foram realizados estudos técnicos preliminares, de acordo com o tópico I.V do vertente parecer;

IV – Em consonância com a propositura da unidade técnica, seja expedida determinação ao Senhor Marcos Aurélio Furukawa, na qualidade de Presidente da CPL/Emdur, ou quem vier a substituí-lo, para que, em licitações futuras, com objeto análogo, sob pena, inclusive, de incorrer em reincidência;

a) abstenha-se de publicar o orçamento estimado antes da fase competitiva do certame, sem a devida justificativa;

b) envie ao TCE-RO os editais de licitação, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, conforme determina o art. 1º, da IN/036/2013/TCERO; e:

c) somente estipule exigências relacionadas à capacidade econômico-financeira mediante justificativa técnica e em consonância com a legislação de regência.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

É o parecer.

Nestes termos, os autos vieram conclusos para decisão.

VOTO

CONSELHEIRO VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA

Como mencionado, versam os presentes autos acerca de análise do Edital de Licitação – Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, deflagrado pela Empresa de Desenvolvimento Urbano de Porto Velho – EMDUR, tendo como objeto a contratação de empresa especializada em construção civil para execução do projeto de calçamento nos Distritos do Baixo Madeira (Calama, Demarcação, São Carlos e Nazaré), ao custo de R\$8.185.535,34 (oito milhões, cento e oitenta e cinco mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos) para atender as necessidades da EMDUR, conforme normas e especificações contidas no Processo Administrativo n. 02.41.00034/2022.

Em preliminar, pontua-se que a presente análise foi deflagrada a partir de justificativa encaminhada pela EMDUR (Protocolo n. 06785/22⁶), informando o envio intempestivo do Edital de Concorrência Pública n. 001/2022 ao SIGAP para conhecimento e exame prévio do Tribunal de Contas. Consta do documento, que houve equívoco no envio do expediente, entretanto afirmou que a licitação transcorreu regularmente em obediência aos comandos legais.

Em prevalência ao interesse de agir e no desiderato institucional adjudicado ao Tribunal de Contas, determinei a autuação do expediente para exame específico da Concorrência Pública n. 001/2022, deflagrado pela EMDUR com o fim de verificar a legalidade do procedimento em sua extensão. No exame empreendido pelo órgão de instrução e pelo Ministério Público de Contas, evidenciaram a ocorrência de inconformidades no certame, resultando ao fim, na declaração de ilegalidade do edital, sem pronúncia de nulidade.

Feitas as considerações necessárias, passo ao exame da Concorrência Pública n. 001/2022/EMDUR, tomando por base a manifestação dos responsabilizados – o Relatório emitido pela Unidade Técnica e o parecer exarado pelo Ministério Público de Contas, com substrato nas deliberações estabelecidas na DM 0086/2023-GCVCS/TCERO.

• **ITEM I - De Responsabilidade do Senhor GUSTAVO BELTRAME, na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR.**

a) **encaminhe** justificativa acompanhada de documentação probante elucidando os motivos pela qual autorizou a abertura de procedimento, adjudicou e homologou licitação eivada de vícios, agindo com elevado grau de negligência e esmero com a res pública exigida do gestor em face de seus comandados, a teor do disposto no §1º, do Decreto Federal n. 9.830/19.

⁶ ID 1289310.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

I – ALEGAÇÕES DA DEFESA – UNIDADE TÉCNICA – MPC

O Diretor-Presidente da EMDUR, em atendimento, apresentou defesa conjunta com os demais responsabilizados (ID 1424820). Em linhas gerais, asseverou ausência de culpa no procedimento e que a empresa pública agiu de boa-fé, objetivando única e exclusivamente resguardar o interesse público e evitar complicações futuras, principalmente prejuízo ao erário.

Ao examinar o expediente a unidade técnica (ID 1480575), não vislumbrou qualquer irregularidade no procedimento. Para reforçar sua tese aduziu que o agente público somente responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro, nos termos do art. 28 da LINDB. Em complemento mencionou o Acórdão n. 3178/2016 – Plenário⁷, do TCU e, ainda teceu os seguintes comentários que entendeu relevante:

Quanto à responsabilidade do Senhor Gustavo Beltrame, diretor-presidente da EMDUR, importa destacar que a sua audiência pelas irregularidades se deu em razão do entendimento do relator, haja vista que o corpo técnico não elencou o referido agente público como responsável por essa irregularidade.

[...]

Pois bem. Desde o início, esta unidade técnica não visualizou elementos para a caracterização de conduta praticada pelo gestor que demonstrasse que concorreu para a consecução das irregularidades em comento, e por isso, não foi possível identificar elementos suficientes para responsabilizar o diretor da Emdur pelas condutas de autorizar a abertura, adjudicar e homologar a licitação em análise [...].

Por tais motivos, o órgão de instrução (ID 1480575) entendeu que não há elementos concretos e suficientes para identificar dolo ou erro grosseiro na conduta de aprovar, homologar e adjudicar a licitação pelo Diretor-Presidente da EMDUR, sendo pressuroso o afastamento de sua responsabilidade no feito.

Em sentido oposto, o Ministério Público de Contas (ID 1526939) discordou da unidade técnica e opinou pela responsabilização do Diretor-Presidente da EMDUR, por adjudicar e homologar o certame, especificamente, por ter acesso ao processo e a tudo que ocorreu durante sua tramitação, inclusive à impugnação ao edital (ID 1390299), na qual foram questionadas as exigências irregulares acerca da capacidade econômico-financeira.

Adicionalmente, o MPC apresentou vasta jurisprudência no sentido de responsabilizar o gestor, tendo ao final opinado pela manutenção da imputação definida no item I da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO e pela aplicação de sanção ao agente público responsável pela infração.

I.1 – ANÁLISE DO RELATOR

De início, cabe pontuar, que a unidade técnica tem independência para emitir sua opinião no processo, quanto a isso não há contestação. Entretanto, não lhe cabe conduzir o processo, cuja atribuição é conferida ao Relator que preside as apurações. Digo isso, em razão da unidade técnica

⁷ Rel. Ana Arraes, j. 07/12/2016.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

ter enfatizado, que a inclusão no polo passivo da ação do Diretor-Presidente da EMDUR, se deu por iniciativa do relator, não tendo ela indicado a inclusão do responsável por ausência de culpabilidade.

Pois bem. Em exame ao procedimento, restou evidente que de fato o Senhor GUSTAVO BELTRAME agiu com elevado grau de negligência na condução da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, considerando que participou ativamente do processo e era sabedor do possível direcionamento da licitação, por exigências excessivas, o que por consequência, pode ter frustrado a ampla competitividade.

Cabe pontuar, que na constância da licitação, a empresa Companhia de Engenharia LTDA, apresentou impugnação contra as exigências excessivas da licitação, tendo a EMDUR mantido os termos do edital. No entanto, ao final, uma única empresa atendeu aos comandos do instrumento convocatório e sagrou-se vencedora.

Outro ponto relevante, cinge-se no fato da empresa vencedora da licitação ter ofertado os mesmos valores estimados pela EMDUR sem apresentar um centavo de desconto do valor de referência, evento que se deu em razão da EMDUR ter disponibilizado o valor da licitação antes da fase competitiva. Com isso, inarredável a responsabilidade do gestor nos eventos que, em tese, frustrou o caráter competitivo do certame.

Mesmo entendimento compartilha o Ministério Público de Contas, que coloca o gestor como responsável pela prática ilícita alvitada. Para ilustrar, segue posicionamento sintetizado do *Parquet* de Contas que elucida a contenda com propriedade. Vide:

[...]

Examinando a situação em tela, reputa-se, com a devida vênia à conclusão da unidade técnica, que a imputação ao diretor-presidente deve ser mantida no que diz respeito à aprovação, homologação e adjudicação da licitação com exigência editalícia relacionada à aferição da capacidade econômico-financeira além do indispensável à garantia do cumprimento das obrigações, o que afastou a competitividade do certame e infringiu o art. 31 da Lei Federal n. 13.303/16 c/c art. 2º do RILCC/Emdur, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

Acerca do entendimento exposto, insta consignar, de início, que os processos administrativos n. 02.41.00092/2021 e 02.41.00093.2021 (IDs 1424821, 1424822, 142482, 1424824, 1424825 e 1424826 da aba Peças/Anexos/Apensos), anexados com as justificativas dos responsáveis, revelam que o agente participou ativamente e pessoalmente da condução do certame.

Nessa esteira, constata-se que o gestor compareceu pessoalmente no local projetado para realização das obras licitadas, conforme se pode extrair do relatório de visita de campo⁸ e das diárias referente à diligência, solicitadas e pagas⁹.

[...]

Infere-se que a documentação constante dos autos mitiga o argumento de que o agente, enquanto diretor presidente da estatal, estaria alheio ao que ocorreu na licitação.

Tal cenário, que evidencia postura participativa e de explícita preocupação direta com a celeridade do procedimento, indica o controle, pelo gestor, das principais ocorrências relacionadas à licitação, o que envolveria, decerto, eventuais cláusulas restritivas que pudessem

⁸ Fls. 08/42 dos IDs. 1424821 e 1424822 da aba Peças/Anexos/Apensos Peças/Anexos/Apensos).

⁹ 20 Ids. 1424824, 1424825 e 1424826 da aba Peças/Anexos/Apensos.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

obstar seu prosseguimento e, destaque-se, a única impugnação levada a cabo em relação ao edital.

Nesse ponto, as decisões do TCU colacionadas pelo Corpo Técnico indicam a possibilidade de responsabilização de gestores pela homologação de licitações em situações que caracterizem “fatos isolados materialmente relevantes”, o que, s.m.j, é o caso da cláusula atinente à qualificação econômico-financeira que restringiu, a toda prova, a competitividade do procedimento licitatório.

Deveras, é certo que estava ao alcance do gestor aferir, antes do ato de homologação, o teor da única impugnação constante dos autos e correlacioná-la com a participação de apenas uma empresa no certame, que ofertou exatamente o preço estimado para a contratação.

Ainda no tocante a imputação examinada, quando o responsável adjudicou e homologou o resultado do certame (ID 1377018), atraiu também para si a possibilidade de responsabilização acerca da indigitada irregularidade.

Importa esclarecer que o Acórdão do TCU mencionado pela unidade técnica, para afastar a responsabilidade do gestor, não se enquadra no caso em exame. Senão vejamos:

ACÓRDÃO N. 3178/2016-PLÊNARIO

15. É certo que a homologação de processo licitatório pode ser tida como um "ato de fiscalização", como entende a jurisprudência desta Corte colacionada pela Serur. Há que se discutir, no entanto, qual o exato escopo dessa "fiscalização". Não me parece razoável exigir-se que as checagens que precedem a homologação de um certame abarquem todos os dados contidos no processo licitatório, incluída a verificação individual de todos os documentos que comprovem a pesquisa de preços realizada para cada item lançado no Mapa de Pesquisa de Mercado e a análise individualizada de cada intenção de recurso rejeitada pelos pregoeiros. **Mais razoável é admitir que a fiscalização inerente à homologação deve se ater à verificação do cumprimento das macroetapas que compõem o procedimento licitatório, de fatos isolados materialmente relevantes e de questões denunciadas como irregulares que tenham chegado ao conhecimento daquela autoridade.** 16. Exigir que a autoridade responsável pela homologação tenha conhecimento pleno de tudo quanto consta do processo licitatório é fazer letra morta do princípio da eficiência, introduzido no art. 37 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional 19/1998. (Grifo nosso).

De fato, seria impossível ao gestor verificar todas as fases e atos praticados na licitação. Com efeito a decisão transcrita pela unidade técnica, não é suficiente para afastar a responsabilidade do agente público, pelo contrário, insere o gestor diretamente como responsável no feito.

A rigor, a autoridade competente teve conhecimento da irregularidade antes da consumação da licitação, que consistiu no excesso de exigências sem amparo legal e, mesmo assim, consentiu com a continuidade no procedimento. Logo, inarredável sua responsabilidade, conforme precedente guiado pela própria unidade técnica.

A ação da EMDUR não privilegiou a ampla competitividade, considerando que uma única empresa atendeu aos termos do edital e, por coincidência, ofertou os mesmos valores estimados na licitação, não havendo, portanto, economicidade no procedimento. Cabe ao caso colacionar doutrina¹⁰ do administrativista Marçal Justen Filho¹¹, que retrata o caso concreto. Vide:

¹⁰ Doutrina retirada do parecer do MPC.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

A homologação envolve duas ordens de consideração, uma no plano da legalidade, outra no da conveniência. Preliminarmente, examinam-se os atos praticados para verificar sua conformidade com a lei e o edital. **Tratando-se de um juízo de legalidade, a autoridade não dispõe de competência discricionária.** Verificando ter ocorrido nulidade, deverá adotar as providências adequadas a eliminar o defeito.

[...]

Concluindo pela validade dos atos integrantes do procedimento licitatório, a autoridade superior efetuará juízo de conveniência acerca da licitação.

[...]

Se reconhecer a validade dos atos praticados e a conveniência da licitação, a autoridade superior deverá homologar o resultado. A homologação possui eficácia declaratória enquanto confirma a validade de todos os atos praticados no curso da licitação.

(Grifo nosso).

Nota-se, que o gestor não detém discricionariedade para superar irregularidade na licitação. Ao tomar conhecimento, deverá implementar medidas visando o saneamento da inconformidade, sob pena de atrair responsabilidade para si. É de observar, que a EMDUR em nenhum momento questionou a habilitação de uma única empresa no procedimento, aliás, a proposta da empresa vencedora teve o mesmo valor de referência da licitação, sem ofertar nenhum centavo de desconto. Extrato:



PREFEITURA DE PORTO VELHO
EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO URBANO – EMDUR
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



Proc.
02.41.00034.2022
FLS.

Ato contínuo constatou-se que a empresa: **MADECON ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES LTDA**, CNPJ Nº: **08.666.201/0001-34** está classificada à luz das exigências edilícias e da Lei Federal nº 8.666/93.

LOTE 01

1º MADECON ENG. E PARTICIPAÇÕES LTDA (classificada)R\$ 4.003.151,00

LOTE 02

1º MADECON ENG. E PARTICIPAÇÕES LTDA (classificada)R\$ 4.182.384,34

Assim, a Comissão consolida que após todos os atos pertinentes a esta licitação a empresa **MADECON ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES LTDA**, CNPJ Nº: **08.666.201/0001-34**, sagrou-se vencedora com o valor global de **R\$ 8.185.535,34** (oito milhões cento e oitenta e cinco mil quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos) em face do valor estimado e atestado pela **EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO URBANO – EMDUR** de **R\$ 8.185.535,34** (oito milhões cento e oitenta e cinco mil quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos)

Veja para o lote 1 e 2, não houve o segundo colocado, motivo que indica que a EMDUR não adotou a melhor técnica na licitação pretendida, vez que o valor de referência foi o mesmo ofertado pela empresa vencedora, em descompasso com o que preceitua o art. 3º, da Lei Federal n. 8.666/93, em vigor à época, que privilegia a proposta mais vantajosa.

Como bem destacado pelo MPC, o ato de homologação não é meramente formal. O gestor deve observar os acontecimentos ocorridos na licitação, para firmar convencimento da legalidade do procedimento. Sendo assim, deveria o agente público proceder, com a devida cautela ao homologar a licitação, conforme entendimento sedimentado pelo TCU. Vide:

ACÓRDÃO 368/2022-PLENÁRIO

¹¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, págs. 425 e 426, extraído da publicação “Responsabilização de Agentes Segundo a Jurisprudência do TCU – Uma abordagem a partir das Licitações e Contratos”.

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 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
D1ªC-SPJ

A autoridade homologadora é responsável solidariamente pelos vícios identificados nos procedimentos licitatórios, exceto se forem vícios ocultos, dificilmente perceptíveis. A homologação se caracteriza como ato de controle da autoridade competente sobre todos os atos praticados na respectiva licitação. Esse controle não pode ser tido como meramente formal ou chancelatório, mas como ato de fiscalização.

ACÓRDÃO 505/2021-PLENÁRIO

A homologação de processo de licitação não se trata de mera ratificação de atos anteriores, mas de oportunidade de averiguar a sua regularidade antes que surtam efeitos concretos, independentemente do período de permanência da autoridade homologadora no cargo ou na função. (Acórdão 505/2021-Plenário).

Também esse é o entendimento no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, que condiciona a homologação aos atos praticados na licitação. Segue ementa e fragmentos do *decisum*. Senão vejamos:

APL-TC 00041/23 – PLENO - PROCESSO 01593/21

“REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. IMPROPRIEDADES FORMAIS DETECTADAS. POTENCIALIDADE DE DANO AO ERÁRIO. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. CONSIDERAR EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO ILEGAL, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. CONVERSÃO DOS AUTOS EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DETERMINAÇÕES.

1. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade há que se conhecer a Representação, com fulcro no preceptivo normativo entabulado no artigo 52-A, inciso VII da Lei Complementar n. 154, 1996, c/c o artigo 82-A, inciso VII do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia.
2. É vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo. Inteligência da normatividade preconizada no art. 3º, e 41, ambos, da Lei n. 8.666, de 1993.
3. Representação conhecida para, no mérito, julgá-la procedente, em razão de homologação, de maneira meramente formal, por parte de Prefeito, do Edital de Licitação n. 65, de 2021, que continha vício insanável, consubstanciado na rejeição sumária do recurso administrativo apresentado por licitante, por parte de pregoeiro, em ofensa ao art. 4º, XVIII, da Lei n. 10.520, de 2002.
4. Possibilidade de materialização de dano ao erário em razão de escolha de proposta menos vantajosa para a administração, em desacordo com o disposto no art. 3º e no art. 41, ambos da Lei n. 8.666, de 1993.
5. A imputação de responsabilidade pressupõe a indicação objetiva dos fatos, com a descrição pormenorizada da conduta infracional e o estabelecimento do nexo de causalidade entre a conduta e o resultado lesivo, no caso de ilícito material, bem como as peças processuais devem ser instrumentalizadas com os elementos probatórios mínimos evidenciadores da justa causa da persecução estatal.
6. Somente poderá ser responsabilizado, como condição indispensável, por suas decisões ou opiniões técnicas quem agir ou se omitir com dolo, direto ou eventual, ou cometer erro grosseiro (elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia – culpa grave), no desempenho de suas funções, conforme disposto no art. 28, caput, da LINDB c/c art. 12, caput e §1º do Decreto Federal n. 9.830, de 2019.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

7. Determinação de conversão do feito em TCE, em razão de suposto dano, na forma do art. 44, da Lei n. 154, de 1996.

FRAGMENTOS DO VOTO

37. Relativamente ao Chefe do Poder Executivo, o Senhor ALCINO BILAC MACHADO, evidencio que a homologação do certame é ato de fiscalização e controle praticado sobre o que foi realizado pela Comissão de Licitação, e equivale a aprovar os procedimentos até então adotados, ensejando a sua responsabilização, respondendo o Gestor Maior da municipalidade em questão, subjetivamente por culpa *in eligendo* e culpa *in vigilando*.

[...]

39. Nessa esteira, a homologação do certame se constitui em ato de controle, pelo qual a autoridade competente, no ponto, o Prefeito Municipal, o Senhor ALCINO BILAC MACHADO – que chamou para si a incumbência de deliberação final sobre o julgamento – concorda e, mais importante, confirma os atos realizados pela Comissão Permanente de Licitação ou pelo Pregoeiro, o Senhor MAIKK NEGRI.

[...]

63. Relativamente ao responsável, ALCINO BILAC MACHADO, CPF/MF sob o n. ***.759.706-**, Prefeito Municipal de São Francisco do Guaporé-RO, igualmente, em atenção à normatividade dimanada do art. 28, caput, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), incluído pela Lei n. 13.665, de 2018, c/c o art. 12, caput e §1º, do art. 12 do Decreto Federal n. 9.830, de 2019, verifico que as condutas do retrorreferido cidadão auditado que, por sua vez, homologou o certame – Edital de Pregão Eletrônico n. 065/2021 – contaminado por vícios insanáveis, que no caso específico dos autos, consubstancia-se em erro grosseiro, consubstanciado quebra do dever de cuidado objetivo, o que se fez mediante negligência grave (art. 28, LINDB c/c Art. 12, caput e § 1º. Dec. Federal n. 9.830, de 2019), vez que o referido cidadão chancelou as eivas materializadas pelo Pregoeiro, considerando-se que o ato de homologar não se constitui em mera formalidade, mas, efetivamente, na revisão da regularidade e conformidade dos procedimentos adotados, em que a autoridade (Gestor Maior) manifesta seu consentimento, quanto à cada uma das providências tomadas, contexto o qual revela que ele tinha plena ciência e consciência da prática de infração administrativa perpetrada.

64. No que alude ao erro grosseiro constatado na conduta do Gestor Maior da municipalidade em apreço, claramente não se abriga na cláusula geral do erro administrativo, a qual reconhece a falibilidade humana e, por isso mesmo, tornar-se-ia o erro praticado desculpável, destarte, oferecendo ao administrador dos negócios públicos segurança jurídica e encorajamento às necessárias ponderações inovadoras nas vicissitudes administrativas.

65. A esse respeito, ao contrário disso, militou, o Gestor Maior responsabilizado em patente desalinho com o comportamento esperado pelo homem médio ao romper um dever de cuidado objetivo verificado na modalidade de culpa grave consistente em (grave negligência) ao não adotar atos administrativos conducentes ao escorreito controle praticado pela autoridade competente sobre os atos praticados na respectiva licitação, o que, no caso presente, não restou observado, por sua elevada desídia, dado que a instrução processual revelou a existência de um potencial dano ao erário no importe aproximado de R\$489.000,00 (quatrocentos e oitenta e nove mil reais), o que transborda o erro administrativo aceitável/desculpável – cláusula geral do erro administrativo juridicamente admitido no Direito posto – e que, por isso mesmo, configura erro indesculpável e punível, na forma do direito que rege a presente matéria.

66. Inexistem nos autos processuais excludentes de ilicitude que militem a seu favor, *verbi gratia*, estado de necessidade, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito, dentre outras específicas, ou ainda os institutos do caso fortuito/força maior.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

67. Ademais, observo que o Agente Público sindicado, o Senhor ALCINO BILAC MACHADO, CPF/MF sob o n. ***.759.706-**, Prefeito Municipal de São Francisco do Guaporé-RO, é plenamente capaz, e pode, destarte, ser responsabilizado administrativamente pelo fato praticado (imputabilidade), e que possuía, ao tempo dos fatos, consciência de que as infrações, por ele perpetradas, isto é, a homologação, meramente formal, do Edital de Pregão Eletrônico n. 65/2021, com efeito, é relevantemente censurável e, por isso mesmo, qualifica-se como contrária ao Direito (potencial consciência da ilicitude).

68. Ainda no exame dos elementos atinentes à culpabilidade, tenho que, no vertente caso, o cidadão em referência poderia ter se comportado de forma diversa, uma vez que deveria, por dever de ofício, ter observado as imposições legais, haja vista que, como é de conhecimento de todos (fato notório), as atribuições e funções da figura política do Prefeito Municipal reside, na elaboração de políticas públicas para melhoria da qualidade de vida e bem-estar dos munícipes, pelo que é quem encabeça a administração da cidade, empreendendo a gestão da coisa pública, do controle do erário ao planejamento e concretização de obras, sejam elas em termos de construção civil ou da área social, pelo que é de sua responsabilidade o conjunto de intenções do plano de governo chancelado nas eleições, mas, para, além disso, inclusive, inteirar-se do que entretém a Administração Pública e o arcabouço jurídico-administrativo que lhe fere e, por toda essa conjuntura factual, impõe-se reconhecer que detinha conhecimento na condução da máquina administrativa e no trato da coisa pública, razão porque, no caso dos presentes autos, deveria ter se comportado de forma completamente diversa daquela que o fez incorrer nas práticas das infrações, ora examinadas (exigibilidade de conduta diversa).

69. Nesse contexto, a medida que se impõe, em juízo de culpabilidade, é o sancionamento do Agente Jurisdicionado em apreço, o Senhor ALCINO BILAC MACHADO dada a elevada reprovabilidade da sua conduta. ”

Relator. Cons. Wilber Carlos dos Santos Coimbra - 5ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, de 10 a 14.04.2023.

Em julgado mais recente, também foi esse o entendimento do plenário desta Corte.

Vide:

ACÓRDÃO APL-TC 00035/24 - PROCESSO 02603/22

I – Declarar, com pronúncia de nulidade, a ilegalidade do Edital de Pregão Eletrônico n. 11/CIMCERO/2021 e a Ata de Registro de Preços (ARP).

[...]

VI- Multar, com fulcro no art. art. 55, II, da Lei Complementar n. 154/96 c/c art. 103, II do Regimento Interno, o senhor João Batista Lima, CPF n.***.808.897- **, secretário executivo interino, no valor R\$ R\$ 2.430,00 (dois mil, quatrocentos e trinta reais), equivalente ao percentual de 3% (três por cento) do valor previsto no art. 1º, “caput”, da Portaria n. 1.162/2012 – R\$ 81.000,00, pelas seguintes irregularidades:

a) homologar o Pregão Eletrônico n. 011/CIMCERO/2021 (ID 1282873, pág.14) o qual foi conduzido com a utilização de planilhas de custos e valores estimados diferentes em documentos diversos do edital da licitação e inseridos no sistema eletrônico do pregão, em desacordo com o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n.8666/93, e o art. 3º, inciso II, da Lei n. 10520/02, conforme análise no item 4.4 do relatório técnico.

b) homologar o Pregão Eletrônico n. 011/CIMCERO/2021 (ID 1282873, pág. 14) o qual não havia pesquisa de preços que justificasse os valores consignados aos veículos, principalmente quanto aos novos valores da última planilha de custos, em desacordo com o art. 15, inciso V, da Lei n. 8666/93, conforme análise no item 4.4 do relatório técnico.

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 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
D1ªC-SPJ

Relator – Conselheiro Euler Potyguara Pereira de Mello – 3ª Sessão Ordinária Virtual do Pleno de **18 a 22 de março de 2024**.

Conforme precedentes, a considerar os fatos narrados, fica demonstrado que o gestor agiu com grau de negligência no feito, quando deu prosseguimento em licitação eivada de vício, notadamente por exigência excessiva (qualificação econômico-financeira), além das previstas no art. 41, da Lei Federal n. 8.666/93, por consequência afastou a competitividade no certame, em violação ao art. 3º, do mesmo diploma legal, devendo ser sancionado em patamar harmônico com a inconformidade praticada.

• **ITEM II - De Responsabilidade do Senhor Marcos Aurélio Furukawa, na qualidade de Presidente da CPL da EMDUR.**

a) **Elaborar** o edital da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR (ID 1289308, págs. 01-19), com exigência e requisitos (item 10.613) para aferição da capacidade econômico-financeira além dos indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, e sem estarem acompanhados de justificativa técnica, afastando a competitividade do certame e infringindo o art. 31 da Lei Federal n. 13.303/16 c/c art. 2º do RILCC/EMDUR, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

b) **Publicar** o orçamento estimado pela EMDUR antes da fase competitiva do certame, sem a devida e exigida justificativa, prejudicando assim, a obtenção da proposta mais vantajosa e a economicidade do certame, em afronta ao art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016, bem como, os art. 2º e 16, ambos do RILCC/EMDUR.

c) **Deixar** de enviar o edital da Concorrência Pública n. 001/2022, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, em afronta ao art. 1º, da IN/036/2013/TCERO.

II – ALEGAÇÕES DA DEFESA – UNIDADE TÉCNICA - MPC

Em relação a **alínea “a”**, que trata do estabelecimento de exigências de capacidade econômico-financeira além dos indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações exigida pela EMDUR, o presidente da CPL Senhor Marcos Aurélio Furukawa, alegou que o art. 31, da Lei Federal n. 13.303/16 permite que a administração exija demonstração da boa condição financeira e técnica daqueles que desejam contratar, não havendo irregularidade no apontamento. Para tanto, mencionou o Acórdão n. 1.214/2013/TCU-Plenário para subsidiar sua tese.

Continuamente, afirmou que as exigências não são abusivas, inadequadas e tão pouco prejudicou a competitividade do certame, visto que as mesmas objetivaram garantir que a futura contratada pudesse executar a integralidade do contrato, sendo legal a exigência estabelecida no edital.

No que se refere a **alínea “b”**, em que o presidente da CPL, disponibilizou o orçamento antes fase competitiva do certame, disse que inexistente irregularidade, considerando que o TCU tem como imperativo a disponibilização do orçamento estimado nas licitações tradicionais, vedando apenas na modalidade pregão. No seu entendimento, assentou que o sigilo do orçamento antes da licitação não afastou a competitividade, bem como a medida (disponibilização do orçamento) não tem vedação legal.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

Quanto à irregularidade constante na **alínea “c”**, que trata da ausência de envio do edital de licitação de Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR para exame prévio da Corte, o presidente da CPL, afirmou que houve falha humana e os poucos dias de atraso não causaram prejuízo a EMDUR e nem aos licitantes no certame, vez que foram observados todos os demais atos de publicidade e de transparência.

No caso da **alínea “a”** (qualificação técnico-financeira excessiva), a unidade técnica, destacou que no curso da licitação, houve impugnação justamente sobre esse ponto específico, por empresa interessada em participar do certame, tendo a EMDUR negado a insurgência e prosseguiu com o procedimento licitatório, tendo ao final, restado uma única empresa habilitada.

Em exame aos argumentos, salientou a **unidade técnica**, que as exigências para habilitação econômico-financeira enumeradas no edital foram extraídas do Anexo VII-A da IN 05/2017, a qual elenca condições específicas para a contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, não sendo este o tipo de contratação da licitação em análise.

Acrescentou o órgão de instrução, que o acórdão do TCU mencionado pelo defendente, foi resultado de estudo voltado à melhoria dos controles dos contratos de serviços terceirizados, especialmente aqueles com dedicação exclusiva de mão de obra, logo não se aplica ao caso concreto.

Concluindo, a unidade técnica entendeu que a inclusão de exigências tão rígidas para a aferição da capacidade econômico-financeira não foi precedida de prévia justificativa, devendo a irregularidade ser mantida, por afronta ao art. 31 da Lei Federal n. 13.303/16 c/c art. 2º do RILCC/EMDUR, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal. Contudo, pugnou por não penalizar o agente público, vez que não atuou com dolo ou erro grosseiro.

Ao verificar a defesa resultante da irregularidade descrita na **alínea “b”**, a unidade técnica, pontuou que os gestores não apresentaram justificativa¹² que demonstrasse a necessidade da divulgação do orçamento, mas apenas argumentaram que a disponibilização do orçamento foi realizada à luz do entendimento do TCU constante no acórdão n. 1.502/2018.

Ao concluir seu entendimento, a unidade técnica, considerou que os gestores não apresentaram justificativas suficientes capazes de comprovar a harmonia com o regramento legal na divulgação prévia do orçamento, persistindo a irregularidade identificada, com fundamento no art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016 e art. 16, do RILCC/EMDUR. Entrementes, entendeu que agente público não deve ser sancionado pela irregularidade, em face da ausência de erro grosseiro ou dolo na disponibilização do orçamento antes da fase competitiva do certame.

No que tange a irregularidade descrita na **alínea “c”**, pelo envio intempestivo do edital para exame prévio do Tribunal de Contas, a unidade técnica, entendeu que o encaminhamento do edital ao TCE/RO posteriormente à licitação, maculou a finalidade de oportunizar o controle prévio e concomitante da contratação e, conseqüentemente, a fiscalização da aplicação do dinheiro público pois, efetivada a contratação, torna-se dificultoso corrigir eventuais falhas e impedir que eventuais danos ao erário ocorram.

¹² Os responsabilizados apresentaram defesa em conjunto, sem individualizar a conduta de cada gestor.

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 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
D1ªC-SPJ

Desta forma, pugnou o órgão de instrução pela manutenção da irregularidade, ponderando pela não aplicação de multa, sopesando a ação do agente público que, mesmo a extemporâneo, enviou o edital para exame da Corte.

II.2 – OPINATIVO DO MPC

Quanto à irregularidade apontada na **alínea “a”**, consistente na afronta ao artigo 31, da Lei Federal n. 13.303/16, na qual a EMDUR exigiu capacidade econômico-financeira excessiva, o MPC acompanhou integralmente o posicionamento da unidade técnica, aduzindo que:

Corroborar-se o posicionamento do Corpo Técnico, por seus próprios fundamentos, quanto à subsistência da irregularidade apontada, que findou por restringir, sem justificativa técnica, a competitividade do certame.

No que tange **alínea “b”**, que trata da quebra de sigilo pela disponibilização do orçamento antes fase competitiva do certame, o MPC anuiu com a unidade técnica quanto à manutenção da irregularidade, em razão da incontroversa ofensa ao art. 34, da Lei 13.303/16 e ao art. 16 do RILCC/EMDUR, haja vista a ausência de justificativa prévia para divulgação do orçamento estimado da licitação antes da fase competitiva.

Contudo, em relação a ação praticada pelo agente público, o MPC discordou do posicionamento da unidade técnica, sob o seguinte pretexto:

[...]

Acerca da irregularidade em apreço, dissente-se do corpo técnico no que diz respeito ao entendimento de que o agente público não incidiu em erro grosseiro. Isso porque a conduta do Senhor Marcos Aurélio Furukawa afrontou inequivocamente e de forma chapada o art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016 e os art. 2º e 16, ambos do RILCC/EMDUR.

Em que pese ter discordado da unidade técnica quanto ao erro grosseiro, o MPC aduziu que os serviços de engenharia executados, estavam orçados no projeto básico e em sistemas oficiais de referência com a acesso público, de modo que, mesmo não constando no edital, os licitantes possuem meios de acesso aos preços orçados. Deste modo, pugnou pelo afastamento da aplicação de multa ao agente público.

Em vista à irregularidade descrita na **alínea “c”**, consistente no envio intempestivo do edital para exame prévio deste Tribunal de Contas, o Ministério Público de Contas, discordou parcialmente da unidade técnica, quanto à ponderação da multa, sob o argumento da EMDUR ter encaminhado espontaneamente o edital para exame da Corte.

Expôs o *Parquet* de Contas, que a remessa do instrumento convocatório ao TCERO, não ocorreu logo após ou poucos dias depois da publicação do Aviso de Licitação, mas somente em 07.11.2022, ou seja, após 41 (quarenta e um) dias da sua publicação e 11 (onze) dias depois do encerramento da sessão de abertura de envelopes.

Acentuou, que a conduta do Presidente Comissão Permanente de Licitação inibiu a apreciação prévia do instrumento convocatório por parte dessa Corte de Contas, exame que, presume-se, teria o condão de afastar a restrição ao princípio da competitividade que maculou o certame.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

Desse modo, considerando a gravidade da conduta, o MPC, opinou pela aplicação de multa ao agente público com supedâneo no art. 5º da IN/036/2013/TCERO e art. 55, inciso VIII, da Lei Complementar n. 154/96.

II.1 – ANÁLISE DO RELATOR

Na alínea “a” do item II, da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO, vislumbrou-se, irregularidade na qualificação econômico-financeira exigida no edital, em afronta ao art. 31 da Lei Federal n. 8.666/93; art. 31 da Lei Federal n. 13.303/16 c/c art. 2º do RILCC/EMDUR, e ainda, ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, fato que contribuiu para afastar ~~afastando~~ a competitividade do certame.

A princípio, de relevância pontuar ser pacífico, tanto no âmbito deste Tribunal de Contas, como no TCU não se admitir exigências excessivas, além daquelas suficientes para o cumprimento da obrigação. Em reforço, na esfera cível, tal prática também é reprovada. Senão vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE PUBLICIDADE E PROPAGANDA. INSUFICIÊNCIA DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA. ORDEM DENEGADA NA ORIGEM. RECURSO DA IMPETRANTE. DEFENDIDA PERTINÊNCIA DA COMPROVAÇÃO TÉCNICA. TESE PROFÍCUA. EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA ASSEGURADA INCLUSIVE POR SE TRATAR DA ATUAL PRESTADORA DO SERVIÇO PERANTE A ENTIDADE CONTRATANTE. IMPERTINÊNCIA DE EXIGÊNCIAS EXCESSIVAS CAPAZES DE DESNATURAR A COMPETITIVIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A exigência de requisitos mínimos de capacitação técnica está amparada no artigo 37, XXI, da Constituição Federal, e no artigo 27, II, da Lei n. 8.666/1993.

2. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à pertinência de se temperar o rigorismo formal de algumas exigências do edital licitatório, a fim de manter o caráter competitivo do certame, selecionando-se a proposta mais vantajosa à Administração Pública, caso não se verifique violação ostensiva aos demais princípios informadores do instrumento convocatório.

3. O Tribunal de Contas da União privilegia o caráter competitivo do certame em detrimento de cláusula restritiva inerente ao critério da qualificação técnica da proponente, desde que, evidentemente, o atestado de qualificação técnica desponte crível e compatível com o bem jurídico vindicado no certame.

4. A persistência de exigências excessivas pode acarretar redução da competitividade, "a lembrar da jurisprudência sedimentada desta Corte (v.g. Acórdão 1695/2011 - Plenário), confirmada no art. 67, §2º da Lei 14.133/2021, recentemente aprovada, de que a dimensão máxima admitida nos atestados de qualificação técnico-operacional é de 50% da quantidade prevista na contratação, o que reitera a impressão inicial de que a exigência em discussão é excessiva" (TCU, Acórdão 2144/2022 - Plenário, Relator Bruno Dantas, Processo n. 013.016/2022-9, Representação (Repr), data da sessão 28-9-2022).

5. No caso, a comissão de licitação avalizou que a empresa apelante "atende na integralidade [...]"

(TJ-SC - APL: 50716559720218240023, Relator: Diogo Pítsica, Data de Julgamento: **04/05/2023**, Quarta Câmara de Direito Público).

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

Em que pese a decisão ter sido exarada com base no art. 69, da moderna legislação (Lei 14.133/2021), o artigo 31, da Lei Federal nº 8.666/93, foi acomodado na novel lei de licitações, as quais não admitem a exigências excessivas e rígidas que maculem o procedimento e por consequência, afastem a competitividade.

A previsão de exigências rigorosas quanto à qualificação econômico-financeira, só seriam aceitáveis mediante a apresentação de justificativa robusta, o que não aconteceu no episódio, incidindo na restrição ao caráter competitivo da licitação, evidenciado na participação de apenas uma empresa, com valor expressivo, ou seja, R\$8.185.535,00 (oito milhões cento e oitenta e cinco reais e quinhentos e trinta e cinco reais).

Cabe destacar que a situação se agrava, quando a EMDUR licita em lotes, entretanto, exige capital do valor integral da licitação, restringindo ainda mais a participação de outras empresas interessadas, evento inapropriado e sem lastro legal, indicando que o procedimento não logrou economicidade, na medida em que a empresa vencedora ofertou o mesmo valor de referência, inexistindo ganho na malfadada licitação.

Deste modo, a exigência de capital líquido (CCL) ou capital de giro (Ativo circulante – Passivo Circulante), de no mínimo 16,66% do valor estimado na contratação, ultrapassa os limites permissivos na legislação para a contratação pretendida.

Em seus argumentos de defesa, o responsável alegou a complexidade da obra, bem como fez o seguinte destaque:

[...]

Frise-se, não há impedimento à utilização de índice de CCL para aferição de capacidade econômico-financeiro no âmbito de certames relativos a serviços que não sejam continuados, conforme entendimento contido no voto conduto do Acórdão 1.214/2013-TCU-Plenário, no sentido de que a fixação de tal indicador estaria inserido no poder discricionário conferido ao administrador público pelo art. 31, §5º da Lei 8.666/93, que permite a utilização de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação.

[...]

Em verdade, a EMDUR promoveu o certame sem observar o regramento legal. Em sede de exame da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO, o relator indicou que o índice apresentado pela licitante não se adequava a licitação pretendida. Na oportunidade o *decisum* trouxe os seguintes enunciados para demonstrar a ilegalidade na exigência econômico-financeira, destaques:

ENUNCIADO

A exigência de capital circulante líquido (CCL) mínimo de 16,66% do valor estimado da contratação, prevista no art. 19, inciso XXIV, alínea b, da IN SLTI 2/2008, **é adequada apenas nas licitações destinadas a serviços continuados com cessão de mão de obra em regime de dedicação exclusiva**. As licitações para contratos por escopo devem adotar critérios de habilitação econômico-financeira com requisitos diferenciados de CCL, estabelecidos conforme as peculiaridades do objeto a ser licitado, devendo constar justificativa do percentual adotado nos autos do procedimento licitatório. (Acórdão 592/2016-Plenário).

ENUNCIADO

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

Para fins de qualificação econômico-financeira de licitante, as exigências de capital circulante líquido de, no mínimo, 16,66% do valor estimado da contratação e de declaração de patrimônio líquido superior a 1/12 dos contratos firmados são adotadas, como regra, **nos certames para prestação de serviços continuados com dedicação de mão de obra exclusiva**, devendo ser justificadas no processo administrativo da licitação quando se tratar de serviços de outra natureza, com demonstração das peculiaridades do objeto e, principalmente, do percentual adotado (itens 11.1 e 11.2 do Anexo VII-A da IN-MP 5/2017). (Acórdão 970/2022-Plenário).

Nota-se, que o capital exigido é específico para contratos continuados, o que difere da contratação efetuada pela EMDUR. Urge esclarecer, que a empresa pública apresentou em sua defesa acórdão do TCU para tentar eximir-se da responsabilidade.

Ocorre que o aresto, em nada beneficia a EMDUR, vez que tratou de situação diversa, conforme se extrai de fragmentos do relatório condutor do voto lavrado pelo Ministro Aroldo Cedraz do TCU. Vide:

ACÓRDÃO 1.214/2013 – PLENÁRIO
RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada pela então Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos – Adplan deste Tribunal, com o objetivo de apresentar proposições de melhorias nos procedimentos relativos à contratação e à execução de contratos de terceirização de serviços continuados na Administração Pública Federal.

2. Constatou-se que, nos últimos anos, passaram a ocorrer com maior frequência problemas na execução desse tipo de contrato, com interrupções na prestação dos serviços, ausência de pagamento aos funcionários de salários e outras verbas trabalhistas, trazendo prejuízos à administração e aos trabalhadores. Em razão disso, o então Presidente deste Tribunal, Ministro Ubiratan Aguiar, determinou à Administração do TCU que fossem realizados trabalhos conjuntos com outros órgãos da Administração Pública com o objetivo de formular propostas para ao menos mitigar tais problemas.

3. Inicialmente, para cumprir essa determinação, realizou-se uma primeira reunião com representantes do TCU, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MP e da Advocacia-Geral da União – AGU, que corroboraram as percepções do Tribunal, reforçando a pertinência da realização do trabalho conjunto determinado pelo ex-Presidente desta Corte.

4. Foi constituído, então, um grupo de estudos, composto inicialmente por servidores do MP, da AGU e do TCU, passando a ser posteriormente integrado também por representantes do Ministério da Previdência Social, do Ministério da Fazenda, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e do Ministério Público Federal, que discutiram aspectos relacionados aos procedimentos licitatórios, à gestão e ao encerramento desses contratos. Destacam-se a seguir, os tópicos abordados pelo referido grupo:

[...]

Fácil perceber, que o aresto mencionado teve por objetivo apresentar proposições de melhorias nos procedimentos relativos à contratação e à execução de contratos de terceirização de serviços continuados na Administração Pública Federal, não havendo correlação com a defesa apresentada.

Assim, sem maiores digressões, houve frustração ao caráter competitivo da licitação, considerando que inexistiu concorrência, porquanto apenas uma empresa foi habilitada no procedimento, de forma que a irregularidade remanesce, sendo justo a aplicação de multa em patamar acima do mínimo legal, dado a gravidade do fato, consubstanciado na violação do art. 31, da Lei

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 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
D1ªC-SPJ

Federal n. 8.666/93 (em vigor ao tempo); art. 31, da Lei Federal n. 13.303/16; infringência ao art. 2º, do RILCC/EMDUR, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

No que se refere a publicação do orçamento estimado antes da fase competitiva do certame, sem a devida e exigida justificativa (**alínea “b” do item II**, da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO), divirjo do entendimento da unidade técnica para aderir com o posicionamento ofertado pelo Ministério Público de Contas. Explico:

Em vista à defesa apresentada, o defendente em linhas gerais, asseverou que:

[...] o TCU admite a disponibilização do valor estimado nas modalidades tradicionais de licitação (concorrência, tomada de preços, *etc*), a divulgação do orçamento estimativo é imperativa, haja vista constituir elemento obrigatório dos editais, sendo opcional quando se tratar de pregão”, trazendo como precedentes do TCU para avaliar suas afirmativas os Acórdãos n. 10.051/2015-2ª Câmara e Acórdão n. 1.941/2006-Plenário.

[...]

A despeito do orçamento estimado sigiloso previsto na lei das estatais, ainda que tivesse adotado tal regramento, o acórdão 1.502/2018 – Plenário do Tribunal de Contas da União reza que tal previsão não é absoluta [...]. Diante disso, considerando o referido julgado, a regra do orçamento sigiloso não é absoluta e precisa ser relativizado, vez que só é possível a oposição do sigilo do orçamento quando não estiver esse vinculado aos critérios de aceitabilidade da proposta.

[...]

A unidade técnica, por sua vez, entendeu que a irregularidade não foi sanada, contudo, ao final, pugnou pela não aplicação de penalidade, em razão do agente público não ter agido com erro grosseiro, dolo e culpa grave. A rigor, o órgão de instrução proferiu a seguinte proposição sintetizada:

[...]

Quanto à publicação do orçamento estimado, a irregularidade decorre do fato de a legislação específica relativa à licitação das empresas estatais estabelecer como regra o sigilo do valor estimado do contrato a ser celebrado por empresa pública (art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016 e art. 16, do RILCC/EMDUR).

[...]

No caso, a prévia publicação do orçamento pela EMDUR ocasionou o que se visava impedir pela nova sistemática aplicável como regra às estatais: a única empresa participante da licitação apresentou proposta idêntica ao valor divulgado pela estatal.

[...]

Portanto, considerando que os gestores não apresentaram justificativas suficientes para que houvesse a divulgação do orçamento, persiste a irregularidade identificada, por afronta ao disposto no art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016 e art. 16, do RILCC/EMDUR.

[...] em que pese a caracterização da irregularidade, este corpo instrutivo entende que a conduta do presidente da CPL, ao publicar o orçamento da licitação, **não foi cometida com erro grosseiro ou dolo, daí porque, quanto a ela, deve ser afastada a sua responsabilização.** (Grifo nosso).

Pois bem! A Lei da Estatais n° 13.303/2016 - adotou o sigilo do orçamento como regra e facultou, mediante justificativa na fase competitiva, conferir publicidade ao valor estimado do

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 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
D1ªC-SPJ

objeto da licitação, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas, conforme estabelecido no art. 34, que diz:

Art. 34. O valor estimado do contrato a ser celebrado pela empresa pública ou pela sociedade de economia mista será sigiloso, facultando-se à contratante, mediante justificação na fase de preparação prevista no inciso I do art. 51 desta Lei, conferir publicidade ao valor estimado do objeto da licitação, sem prejuízo da divulgação do detalhamento dos quantitativos e das demais informações necessárias para a elaboração das propostas.

O sigilo do orçamento em regra é uma importante ferramenta para a Administração. A divulgação do orçamento estimado faz com que os licitantes apresentem o preço mais alto, dentro do limite do valor estimado na contratação. Enquanto que a ausência de parâmetros financeiros para os licitantes os obriga a ofertar desde o princípio preço compatível com o praticado no mercado, que tende a ser mais baixo.

Releva anotar, que a EMDUR não apresentou justificativa que incidisse a necessidade da retirada do sigilo da licitação, se prendeu em citar acórdãos que foram deliberados antes da edição da lei das estatais. Em que pese um dos arestos ser de 2018, os fatos discutidos foram antes da edição da novel legislação, logo inaplicável ao caso concreto.

Ora, ante a ausência de justificativa e verificado que a licitação foi maculada, não há que se falar em ausência de erro grosseiro ou culpa grave. A lei, expressamente exige o sigilo da publicação do orçamento estimado antes da fase competitiva para justamente buscar a proposta mais vantajosa para a administração.

A propósito, o valor divulgado e estimado na licitação, foi o mesmo ofertado pela empresa vencedora, sem haver um centavo de diferença.

Longe de presumir que houve intensão maliciosa no feito, certo é, que não houve economicidade, logo remanesce a irregularidade por violação expressa a preceitos legais, com aplicação de multa ao agente que conduziu a licitação.

Em relação a irregularidade descrita na **alínea “c”** do item II, da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO, consistente no envio intempestivo do edital para exame do Tribunal de Contas, em violação ao art. 1º, da IN/036/2013/TCERO, trilha do mesmo entendimento lançado no parecer exarado pelo do Ministério Público de Contas, pelos motivos a seguir aduzidos.

Sobre a questão controvertida, no entendimento da unidade técnica a irregularidade deve ser atenuada, porquanto mesmo extemporâneo, a EMDUR enviou o edital para apreciação da Corte, devendo ser sopesada a aplicação de multa.

Lado outro o Ministério Público entendeu que a falha da EMDUR, em tese causou prejuízo, tendo em vista que havia irregularidade no procedimento que impediu a participação de outras empresas, entendendo como grave a ausência do encaminhamento do edital no prazo estabelecido na norma de regência para que a Corte pudesse examina-lo.

II.2 – ANÁLISE DO RELATOR

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

Nessa conjectura, o agente público agiu com extrema negligência com a res pública. Conforme consta dos autos, o edital foi publicado na data de 27.09.2022 no Diário Oficial do Municípios – AROM. Nota-se:

Rondônia, 27 de Setembro de 2022 • Diário Oficial dos Municípios do Estado de Rondônia • ANO XIV Nº 3315	
Publicado por: Alessandra Aguiar do Nascimento Código Identificador:5A82A300	EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO URBANO - EMDUR AVISO DE ERRATA
ESTADO DE RONDÔNIA PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO VELHO	A Empresa de Desenvolvimento Urbano-EMDUR, por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, em cumprimento a Lei nº 13.303/2016 e 8.666/93, torna pública a seguinte licitação: CONCORRÊNCIA PÚBLICA, Nº 001/EMDUR/2022, PROCESSO Nº: 02.41.00034/2022.
CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO VELHO EDITAL DE CONVOCAÇÃO	Tipo: MENOR PREÇO, sob o regime de empreitada por MENOR PREÇO POR LOTE.
A Comissão Permanente de Finanças e de Acompanhamento da Execução Orçamentária, no uso das suas atribuições, com base no que estabelece o § 4º do artigo 9º da Lei Complementar nº 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal, CONVOCA os Senhores Vereadores e CONVIDA a Comunidade em Geral para participarem das AUDIÊNCIAS PÚBLICAS, que serão realizadas no dia 28 de setembro de 2022, quarta-feira, sendo a primeira com início às 09:00h, e a segunda às 09:30h, no Salão de Reunião “Bohemundo Alvares Affonso” desta Casa Legislativa, para tratar sobre: “Avaliação do Cumprimento das Metas Fiscais relativa ao fechamento do 2º Quadrimestre do Exercício de 2022.”	Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM CONSTRUÇÃO CIVIL PARA EXECUÇÃO DO PROJETO DE CALÇAMENTO NOS DISTRITOS DO BAIXO MADEIRA (CALAMA, DEMARCAÇÃO NAZARÉ E SÃO CARLOS) PARA ATENDER AS DEMANDAS DA EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO URBANO-EMDUR De acordo com disposições constantes no Projeto Básico, composto de: Planilha Orçamentária, Cronograma Físico-Financeiro e Memorial Descritivo, partes integrantes do edital Conforme especificações e condições descritas no edital de licitação e os seus anexos.
Observação: A referida sessão de audiência pública será realizada	

Deste modo, a licitação publicada em **27.09.2022** (ID 1289307), ocorreu na data programada (27.10.2022), conforme ATA DA SESSÃO PÚBLICA (ID 1357228). No entanto, a EMDUR somente em **01.11.2022** (ID 1289305), encaminhou o expediente para exame do Tribunal de Contas. Assim, da data da publicação até a de envio do edital para análise da Corte, transcorreram 35 (trinta e cinco) dias, ou seja, após a licitação ter ocorrido.

Nesse caso, não há que falar em razoabilidade ou mesmo sopesar a penalidade, pelo fato da EMDUR ter encaminhado o edital espontaneamente, como pontuou a unidade técnica.

É sabido que os editais de Licitação devem ser disponibilizados previamente no sistema SIGAP para eventual exame deste Tribunal. Seu envio extemporâneo fere o artigo 1º, da IN/036/TCERO-2013 e torna passivo de aplicação de multa quem deu causa. Na hipótese, de não haver irregularidade no edital enviado fora do tempo aprazado, a depender do caso concreto, a Corte pode superar a aplicação de multa.

Noutro giro, em procedimento de obra de grande vulto e com irregularidades que macularam o certame, bem como a inobservância do lapso temporal transcorrido entre o envio do instrumento convocatório e a realização da licitação, implica na necessária aplicação de sanção ao agente público responsável que deu causa ao ato irregular.

Deste modo, anuindo com o posicionamento do Ministério Público de Contas, considero a conduta praticada pelo agente público como grave, considerando que o Tribunal de Contas não teve oportunidade de examinar previamente o procedimento, evitando as irregularidades que ora se apresentam, motivo que enseja multa em patamar acima do mínimo, pelo descumprimento do art. 1º, da IN/036/2013/TCERO.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

- **ITEM III - De Responsabilidade do Senhor José Eduardo Pires, Diretor Técnico da EMDUR.**
 - a) **por deixar** de apresentar Relatório Técnico Preliminar no edital de licitação da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR.

III – MANIFESTAÇÃO DA DEFESA – UNIDADE TÉCNICA - MPC

O agente público responsabilizado, aduziu (ID 1424820, p. 3) que foram realizados os estudos técnicos preliminares, ensejando na autuação do processo administrativo n. 02.41.00092/2021, e que somente não houve a juntada dele ao processo administrativo da licitação. Alegou que foi promovida a etapa de planejamento da licitação, com a realização de visitas aos distritos; solicitação de apoio de outras secretarias; realização de reuniões para tratar sobre o projeto das calçadas dentre outras situações relevantes.

Em verificação à defesa apresentada, a unidade técnica (ID 1480575) e o Ministério Público de Contas (ID 1526939), constataram que os estudos técnicos preliminares foram realizados e deram suporte ao projeto básico do edital da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR. Foi possível aferir que os referidos estudos estão presentes nos autos do processo administrativo n. 02.41.00092/2021, e foram encaminhados a esta Corte e juntados ao presente feito (IDs 1424821, 1424822 e 1424823).

Com base nas informações disponibilizadas, a unidade técnica e o Ministério Público de Contas, acolheram a justificativa apresentada para afastar a responsabilidade atribuída ao agente público.

III.2 – ANÁLISE DO RELATOR

De fato, o responsabilizado apresentou a documentação relativa aos estudos técnicos preliminares, os quais dão conta de que os levantamentos necessários para subsidiar a licitação foram executados. A rigor, a documentação inicia-se com o histórico das atividades, memoriais e plantas dos locais da construção, além de documentos diversos, tendo o procedimento findado¹³ nos seguintes termos sintetizados:

¹³ O documento que coloca termo nos estudos preliminares foi assinado pelo Presidente da EMDUR.

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 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
D1ªC-SPJ

Considerando o parecer em anexo da Secretaria Municipal de Trânsito, que aprova as soluções propostas para os Distritos de Calama e Demarcação, informamos que no dia 11/05/22 enviamos os arquivos em DWG de Calama e Demarcação e a cópia do parecer da SEMTRAN no e-mail [nucleosaude.semesc@gmail.com], para continuidade dos serviços de elaboração de projetos de engenharia e planilhas orçamentárias.

Nesse sentido na data de hoje, realizamos o envio de todos os arquivos necessários para continuidade via e-mail e fisicamente.

Distrito de Calama	
Setor 01	Prancha 01 à Prancha 27
Setor 02	Prancha 01 à Prancha 22
Setor 04	Prancha 01 à Prancha 30
Implantação	Prancha 01/01
Distrito de Demarcação	
Implantação e Articulações	Prancha 01 à Prancha 28
Total de Pranchas	108 pranchas
RRT ARQUITETÔNICO	02 arquivos
Memorial descritivo	01 arquivo
Cópia parecer SEMTRAN	01 arquivo

Para ilustrar que o documento foi realizado, na ABA do PCE consta os processos encaminhados, com 80 (oitenta) páginas, que indicam que os serviços foram desenvolvidos e deram base para a licitação pretendida pela EMDUR. Segue:

138	1424823	05/07/2023	Juntada n. 03778/23 - PARTE 3 02.41.00092.2021 - Proc Memorial das Calçadas_
137	1424822	05/07/2023	Juntada n. 03778/23 - PARTE 2 02.41.00092.2021 - Proc Memorial das Calçadas_
136	1424821	05/07/2023	Juntada n. 03778/23 - PARTE 1 02.41.00092.2021 - Proc Memorial das Calçadas_

Deste modo, assim como a unidade técnica e Ministério Público de Contas, entende-se que as justificativas apresentadas devem ser acolhidas, afastando-se a irregularidade inicialmente apontada no item III, da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO.

A título pedagógico, importa destacar, que os licitantes em geral, devem afastar a presença de cláusulas restritivas em seus editais, visando garantir a melhor proposta para a administração pública, sem frustrar o caráter competitivo (prática de direcionamento), sob pena de incorrer em ilícito no âmbito do Tribunal de Contas e na esfera judicial.

De igual forma, devem observar os princípios da impessoalidade, finalidade pública, eficiência e da isonomia e do interesse público, como forma de maximizar o resultado e ampliar a competitividade, evitando deficiência como excesso de exigências, que podem consubstanciar na prática de atos capazes de restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório, restando ao TCERO, penalizar o agente público por dolo ou culpa grave, dentre outras medidas.

Encerrada a instrução processual, em síntese, se constata quanto à irregularidade imposta ao Senhor **Gustavo Beltrame** (item I), de que o MPC, em divergência à unidade instrutiva, pugnou pela aplicação de multa ao responsável.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

Quanto ao Senhor **Marcos Aurélio Furukawa** (alínea “c” do Item II), tanto a Unidade Técnica como o MPC, pugnaram pela sanção, tendo o MPC, adicionado, em divergência à unidade instrutiva, também o descumprimento constante da alínea “b” do item II.

Já em relação ao **José Eduardo Pires** (item III), tanto a unidade de instrução, como o Ministério Público de Contas emitiram posicionamento pelo afastamento da responsabilidade.

Da análise empreendida, como já narrado, coaduno com o afastamento da irregularidade dirigida ao Senhor **José Eduardo Pires**, na qualidade de Diretor Técnico da EMDUR, posto que sanou com a pendência.

Em relação as demais irregularidades, entendo que os agentes públicos, os senhores **Gustavo Beltrame** e **Marcos Aurélio Furukawa**, devem ser sancionados em multa pela permanência das irregularidades descritas no item I e item II (alínea “a”; “b” e “c”) da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO, pelos fundamentos já exposto no decorrer deste relato.

Nessa vertente, considerando as condições fáticas até aqui demonstradas, impositivo quantificar a dosimetria da pena, tendo em conta os critérios de gradação previstos no §2º do artigo 22 da LINDB, a saber: natureza e gravidade da infração cometida; danos causados à administração Pública; agravantes e atenuantes; e ainda, os antecedentes da responsabilizada.

Releva anotar que a penalidade tem como escopo evitar retrocesso jurídico, sendo justo a aplicação de multa ao Senhor **GUSTAVO BELTRAME** (Diretor-Presidente da EMDUR), com ênfase no inciso II do artigo 55 da Lei Complementar n. 154/96, notadamente por ter assinado, homologado licitação eivada de vícios.

A natureza e a gravidade da irregularidade são evidenciadas diante dos fatos descritos no item “I” da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO, por ter permitido o prosseguimento do certame com cláusulas restritivas, que afetaram o caráter competitivo do procedimento licitatório, considerando que apenas uma empresa foi habilitada, violando o art. 3º, da Lei Federal n. 8.666/93, em vigor à época.

Como agravante, é pertinente sopesar que o responsabilizado não tem histórico de antecedentes nesta Corte de Contas, sendo a primeira vez que descumpriu com preceitos legais no âmbito do Tribunal de Contas.

Dito isso, entende-se como justa a gradação da multa em 5% (cinco por cento), do parâmetro legal estabelecido no artigo 1º da Portaria n. 1.162¹⁴, de 25 de julho de 2012, equivalente a importância de **R\$4.050,00 (quatro mil e cinquenta reais)**, dado a GRAVIDADE da irregularidade, conforme disposição no *caput* do artigo 55 da Lei Complementar n. 154/1996, que deverá ser recolhida em favor da EMDUR por força do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 1003433 – TEMA 642 – STF.

Em relação ao Senhor **Marcos Aurélio Furukawa**, na qualidade de Presidente da CPL da EMDUR, a natureza e a gravidade da irregularidade é evidenciada diante dos fatos descritos no item “II” alínea “a”; “b” e “c” da DM 0086/2023-GCVCS/TCERO, por frustrar o caráter competitivo da licitação, com exigências excessivas; disponibilizar valor estimado da licitação antes da

¹⁴ Art.1º Fica atualizado o valor da multa prevista no “caput” do art. 55 da Lei Complementar n.154/96 para R\$81.000,00 (oitenta e um mil reais).

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

fase competitiva e envio do edital para o exame prévio do TCERO extemporâneo, impedindo a ação da Corte de Contas para exame prévio, em face da ausência de disponibilização do procedimento no SIGAP.

Como agravante, é pertinente sopesar que o responsabilizado não tem histórico de antecedentes nesta Corte de Contas, sendo a primeira vez que descumpriu com preceitos legais no âmbito do Tribunal de Contas. No entanto, as irregularidades são de naturezas graves, as quais frustraram o caráter competitivo da licitação o que deve ser considerado pata efeitos de penalização.

Deste modo, entendo como justa a gradação da multa no patamar de 10% (dez por cento), do parâmetro legal estabelecido no artigo 1º da Portaria n. 1.162, de 25 de julho de 2012, equivalente a importância de **R\$8.100,00 (oito mil e cem reais)**, dado a GRAVIDADE da prática ilegal, conforme disposição do *caput* do artigo 55, da Lei Complementar n. 154/1996, que deverá ser recolhida em favor da EMDUR por força do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 1003433 – TEMA 642 – STF.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, divergindo parcialmente da unidade técnica do opinativo do Ministério Público de Contas (MPC), apresenta-se a esta Colenda Câmara, a teor do inciso X¹⁵ do artigo 122 do Regimento Interno do Tribunal de Contas, a seguinte proposta de **Decisão**:

I – Julgar ilegal, sem pronúncia de nulidade, o Edital de Licitação de Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, deflagrado pela Empresa de Desenvolvimento Urbano de Porto Velho – EMDUR, tendo como objeto a contratação de empresa especializada em construção civil para execução do projeto de calçamento nos Distritos do Baixo Madeira (Calama, Demarcação, São Carlos e Nazaré), ao custo de R\$8.185.535,34 (oito milhões, cento e oitenta e cinco mil, quinhentos e trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos), consistente no Processo Administrativo n. 02.41.00034/2022, de modo a preservar os efeitos jurídicos do Contrato n. 022/2022/GEJUR/EMDUR, pactuado com a empresa MADECON ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES LTDA., conforme Extrato N. 002/2023/GEJUR/EMDUR, publicado no DOM n. 3411 de 13.2.2023, tendo em vista as irregularidades remanescentes imputadas nos itens I e II da DM 0086/2023-GCVCS/TCE-RO de responsabilidade dos seguintes agentes públicos:

I.a – De responsabilidade do Senhor **Gustavo Beltrame** (CPF:***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR, por autorizar a abertura, adjudicar e homologar a licitação eivada de vício que restringiu a competitividade da licitação, agindo com elevado grau de negligência e esmero com a res pública exigida do gestor em face dos seus comandados, a teor do disposto no §1º, do art. 12, do Decreto Federal n. 9.830/19 e art. 3º, da Lei Federal n. 8.666/93, vigente à época, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal,

I.b – De responsabilidade do Senhor **Marcos Aurélio Furukawa** (CPF:***.015.162-**), na qualidade de presidente da CPL/EMDUR, por:

- i. **elaborar** o edital da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR, com

¹⁵ Art. 122. Compete às Câmaras: [...] X - julgar os editais de licitação; (Redação dada pela Resolução n. 189/2015/TCE-RO).
Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria de Processamento e Julgamento
D1ªC-SPJ

exigência e requisitos para aferição da capacidade econômico-financeira além dos indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, e sem estarem acompanhados de justificativa técnica, afastando a competitividade do certame e infringindo o art. 31 da Lei Federal n. 8.666/93, Lei art. 31 da Federal n. 13.303/16 c/c art. 2º do RILCC/EMDUR, e ainda, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal,

ii. **publicar** o orçamento estimado pela EMDUR antes da fase competitiva do certame, sem a devida e exigida justificativa, prejudicando assim, a obtenção da proposta mais vantajosa e a economicidade do certame, em afronta ao art. 34 da Lei Federal n. 13.303/2016, bem como, os art. 2º e 16, ambos do RILCC/EMDUR,

iii. **deixar** de enviar o edital da Concorrência Pública n. 001/2022, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, em afronta ao art. 1º, da IN/036/2013/TCE-RO, impossibilitando a solicitação do expediente no SIGAP,

II – Multar o Senhor **Gustavo Beltrame** (CPF: ***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR, no valor de **R\$4.050,00 (quatro mil e cinquenta reais)**, dado a GRAVIDADE da prática ilegal pela irregularidade atribuída no item I.a da presente decisão, com fulcro no inciso II, do artigo 55, da Lei Complementar n. 154/96;

III – Multar o Senhor **Marcos Aurélio Furukawa** (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de presidente da CPL/EMDUR, no valor de R\$ **R\$8.100,00 (oito mil e cem reais)**, dado a GRAVIDADE da prática ilegal, consubstanciada pelas irregularidades atribuídas no item 1.b e subitens, da presente decisão, com fulcro no inciso II, do artigo 55, da Lei Complementar ° 154/96;

IV – Fixar o prazo de **30 (trinta) dias**, a contar da publicação desta Decisão no D.O.e-TCE/RO, para que os Senhores Gustavo Beltrame (CPF: ***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR e Marcos Aurélio Furukawa (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/EMDUR, comprove perante esta Corte de Contas o recolhimento da importância, consignada no item II e III desta Decisão, à conta do Município da EMDUR, com supedâneo no entendimento firmado no âmbito do e. Supremo Tribunal Federal (RE 1003433 – TEMA 642 – STF), autorizando de pronto, as medidas judiciais de cobrança em caso de inadimplemento;

V – Afastar a responsabilidade atribuída por meio do item III da DM 0086/2023-GCVCS/TCE-RO ao Senhor **José Eduardo Pires** (CPF: ***.233.202-**), na qualidade de Diretor-Técnico da EMDUR, considerando que restou comprovada a elaboração de estudo técnico preliminar como suporte ao projeto básico da Concorrência Pública n. 001/2022/CPL/EMDUR;

VI – Determinar ao Senhor **Gustavo Beltrame** (CPF: ***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR, ou quem vier a substituí-lo, para que em licitações futuras observe as ocorrências e acontecimentos nos procedimentos licitatórios pretendidos, deixando de adjudicar e homologar certame eivado de vícios, notadamente com suposto direcionamento ou restrição ao caráter competitivo do instrumento convocatório, sob pena de responsabilização pela inação no dever de agir;

VII – Determinar ao Senhor **Marcos Aurélio Furukawa** (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/EMDUR, ou quem vier a substituí-lo, para que em licitações futuras, observe as seguintes circunstâncias:

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 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
D1ªC-SPJ

a) **abstenha-se** de publicar o orçamento estimado antes da fase competitiva do certame, sem a devida justificativa,

b) **envie ao TCERO** os editais de licitação, na data de sua publicação, para exame prévio deste Tribunal de Contas, conforme determina o art. 1º, da IN/036/2013/TCERO e

c) **somente** estipule exigências relacionadas à capacidade econômico-financeira mediante justificativa técnica e em consonância com a legislação de regência.

VIII - Intimar do teor desta decisão os Senhores **Gustavo Beltrame** (CPF: ***.241.918-**), na qualidade de Diretor-Presidente da EMDUR; **Marcos Aurélio Furukawa** (CPF: ***.015.162-**), na qualidade de Presidente da CPL/EMDUR; **José Eduardo Pires** (CPF: ***.233.202-**), na qualidade de Diretor-Técnico da EMDUR e a empresa **Madecon Engenharia e Participações LTDA**, vencedora da licitação e a empresa **Companhia de Engenharia LTDA**¹⁶, com a publicação no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal de Contas – D.O.e-TCE/RO, cuja data da deve ser observada como marco inicial para possível interposição de recursos, com supedâneo no art. 22, IV, c/c art. 29, IV, da Lei Complementar n. 154/96, informando da disponibilidade do inteiro teor no sítio: www.tceroc.br, menu: consulta processual, link PCE, apondo-se o número deste Processo e o código eletrônico gerado pelo sistema;

IX – Determinar que após a adoção das medidas administrativas e legais cabíveis ao devido cumprimento desta decisão, **arquivem-se** os autos.

¹⁶ Empresa que apresentou impugnação ao edital (exigências excessivas).

Acórdão AC1-TC 00416/24 referente ao processo 02545/22

Av. Presidente Dutra n. 4229, Bairro: Pedrinhas Porto Velho - Rondônia CEP: 76801-326

www.tce.ro.gov.br

Em 10 de Junho de 2024



VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA
PRESIDENTE



VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA
RELATOR