



CORPO DELIBERATIVO

Presidente _____ Conselheiro Iran Coelho das Neves
 Vice-Presidente _____ Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt
 Corregedor-Geral _____ Conselheiro Ronaldo Chadid
 Ouvidor _____ Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo
 Diretor da Escola Superior de Controle Externo _____ Conselheiro Waldir Neves Barbosa
 Conselheiro _____ Jerson Domingos
 Conselheiro _____ Marcio Campos Monteiro

1ª CÂMARA

Presidente _____ Conselheiro Marcio Campos Monteiro
 Conselheiro _____ Waldir Neves Barbosa
 Conselheiro _____ Flávio Esgaib Kayatt

2ª CÂMARA

Presidente _____ Conselheiro Jerson Domingos
 Conselheiro _____ Ronaldo Chadid
 Conselheiro _____ Osmar Domingues Jeronymo

AUDITORIA

Coordenador da Auditoria _____ Auditora Patrícia Sarmiento dos Santos
 Subcoordenador da Auditoria _____ Auditor Célio Lima de Oliveira
 Auditor _____ Leandro Lobo Ribeiro Pimentel

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Procurador-Geral de Contas _____ João Antônio de Oliveira Martins Júnior
 Procurador-Geral-Adjunto de Contas _____ José Aêdo Camilo

SUMÁRIO

ATOS DE CONTROLE EXTERNO 2

LEGISLAÇÃO

Lei Orgânica do TCE-MS.....[Lei Complementar nº 160, de 2 de Janeiro de 2012](#)
 Regimento Interno.....[Resolução nº 98/2018](#)



ATOS DE CONTROLE EXTERNO

Juízo Singular

Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo

Decisão Liminar

DECISÃO LIMINAR DLM - G.ODJ - 108/2020

PROCESSO TC/MS : TC/10993/2020
PROTOCOLO : 2054964
ÓRGÃO : SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS PÚBLICOS DE CORUMBÁ
RESPONSÁVEL : RICARDO CAMPOS AMETLLA
CARGO DO RESPONSÁVEL : SECRETÁRIO MUNICIPAL
ASSUNTO DO PROCESSO : CONTROLE PRÉVIO – CONCORRÊNCIA N. 6/2020
RELATOR : CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO

Vistos, etc.

Tratam os autos do controle prévio do procedimento licitatório Concorrência n. 6/2020, de responsabilidade do Município de Corumbá, por intermédio da Secretaria Municipal de Infraestrutura e Serviços Públicos, para a contratação de empresa para a prestação de serviços de engenharia para a execução de obras / serviços para a implantação de infraestrutura urbana com ciclovia, urbanização, sinalização e restauração funcional de pavimentos urbanos.

Nos termos do art. 150 do Regimento Interno desta Corte de Contas (RITC/MS), aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018, c/c o art. 17 da Resolução TCE/MS n. 88/2018, que dispõe sobre o manual de remessa de informações, dados, documentos e demonstrativos ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, compete ao TCE MS acompanhar os editais de licitação elaborados pelos órgãos sujeitos a sua jurisdição, conforme previsto no art. 113, §2º, da Lei n. 8.666/1993.

A Divisão de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente procedeu à análise dos documentos encaminhados pelo jurisdicionado, Análise Prévia ANA-DFEAMA-8917/2020, e identificou irregularidades no edital que comprometem a legalidade do procedimento licitatório, solicitando a aplicação de medida cautelar para a suspensão da licitação.

De acordo com a análise técnica, foram identificadas restrições à competitividade do certame, sobrepreço e irregularidade no projeto básico.

O projeto básico apresentado pela Secretaria Municipal de Infraestrutura e Serviços Públicos de Corumbá foi produzido pela empresa Egetra Engenharia de Transportes, fl. 173, e apresentado em três volumes.

No entanto, foi encaminhado para análise apenas o Relatório de Projeto (Vol. 1) e o Orçamento da Obra (Vol. 3), e com relação ao Projeto Executivo foram apresentados apenas os desenhos de engenharia (fls. 170/2019).

Com relação ao termo de referência, fls. 95/101, verifica-se que não foram descritos os serviços a serem executados, nem a especificação da qualidade do material a ser empregado.

O memorial descritivo também não detalha a forma / qualidade pretendida da execução e as condições de aceitação, conforme exigido no art. 6º, inciso IX, alíneas “a” e “d”, da Lei n. 8.666/93 (fls. 170/219).

Já com relação à planilha orçamentária, peça 13, verifica-se que difere substancialmente daquela constante do projeto elaborado pela empresa Egetra Engenharia de Transportes (fl. 278).

A Lei nº 8.666/93 conferiu grande importância para a elaboração de projeto básico, exigindo a sua realização e estipulando o seu conteúdo em diversos dispositivos, entre os quais aqueles expressos nos artigos 6º, 7º e 12.

O art. 7º, § 2º, I, da Lei n. 8.666/93, exige que as obras e serviços sejam licitados quando houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório, e a infringência ao ditame legal implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa (art. 7º, § 6º, Lei n. 8.666/93).



O projeto básico é um conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução (art. 6º, IX, Lei n. 8.666/93).

Assim, os documentos apresentados pelo jurisdicionado não fornecem visão global da obra e nem descrevem seus elementos constitutivos com clareza, como exige o art. 6º, IX, a, c/c o art. 7º, §2º, I, ambos da Lei n. 8.666/93.

A omissão de partes do projeto e a divergência entre as planilhas orçamentárias promovem dúvidas relevantes, como a qualidade dos serviços, dos materiais a serem empregados e os métodos de execução, podendo resultar em sobrepreço ou obtenção de serviços de qualidade inferior.

No que tange ao valor estimado da obra, a equipe técnica desta Corte de Contas informa que “em que pese a baixa qualidade do projeto básico, a planilha orçamentária permitiu observar o emprego de métodos mais custosos para a realização do serviço”.

Um exemplo é o serviço de demolição de concreto simples (item 4.11 da planilha).

Esse serviço foi orçado com referência no código SINAPI 73616 (serviço não encontrado na tabela SINAPI de julho de 2020). Observando a decomposição do custo do serviço, verifica-se que a demolição e carga do concreto foi orçada para ser executada manualmente, com o custo estimado de R\$ 56,48/m³.

Como relação à composição SINAPI 97636 (demolição mecanizada de pavimento asfáltico) nota-se que há um custo associado de apenas R\$ 9,31/m².

No entanto, não há nos autos o motivo que justifica a não utilização da demolição mecanizada tendo em vista que esta é considerada mais rápida e menos custosa.

A não alteração do orçamento pode proporcionar contratação a um preço maior do que o praticado no mercado para a execução desse tipo de serviço.

Outra incompatibilidade do procedimento com a legislação é a ausência da possibilidade de contratação separada dos serviços licitados.

O art. 23, §1º, da Lei n. 8.666/93 determina que as obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

No caso em tela, verifica-se que o serviço compreende instalação de nova pavimentação, construção de ciclovia, instalação de uma academia ao ar livre e a instalação de sinalização, estando ausente de elementos que demonstrem a impossibilidade de se contratar separadamente cada um desses serviços.

Ademais, ao verificar a decomposição dos custos dos itens 3.04, 4.04, 5.03 (imprimação) e itens 3.06, 4.06 e 5.05 (execução de pavimento em CBUQ) da planilha orçamentária, observa-se que os insumos betuminosos tem custo expressivo na composição do custo, representando respectivamente 93,9% e 84,7% do custo desses serviços.

Assim, necessário se faz a separação desses insumos (incluindo-se o frete) do preço do serviço além da aplicação de BDI diferenciado (fornecimento), em consonância com a Súmula 253 do TCU:

“Comprovada a inviabilidade técnico-econômica de parcelamento do objeto da licitação, nos termos da legislação em vigor, os itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que representem percentual significativo do preço global da obra devem apresentar incidência de taxa de Bonificação e Despesas Indiretas - BDI reduzida em relação à taxa aplicável aos demais itens”.

Por fim, a equipe técnica identificou que o item 5.3.5 do edital exige que os licitantes disponham de um “tanque para depósito de material betuminoso com capacidade mínima de 20.000 litros”.



Na planilha orçamentária os itens 3.04, 4.04 e 5.03 revelam que a área a ser imprimada com material betuminoso corresponde à aproximadamente 16.053m².

Conforme norma DNIT 144/2014 ES, a taxa de aplicação de ligante betuminoso deve ser avaliada experimentalmente, mas em torno de 0,8 a 1,6 l/m², o que resultaria, na pior das hipóteses, na utilização de 25.684 litros de ligante CM30.

Considerando que o cronograma de execução (fls. 42) esclarece que a restauração do pavimento, a pavimentação das interseções e a pavimentação da ciclovia ocorrem em momentos diferentes, é extremamente provável que a imprimação não seja executada nas três frentes de uma única vez, autorizando o empreiteiro a comprar o insumo betuminoso em volumes menores.

Nesse sentido, somente empresas que possuam tanques com capacidade superior a 20.000 litros poderiam participar da licitação.

Sobre a habilitação técnica dos licitantes, o art. 30, § 6º da Lei n. 8.666/93 autoriza a Administração exigir instalações, máquinas, equipamentos e pessoal técnico considerados essenciais para o cumprimento do objeto do contrato, e o art. 3º, §1º, I, do citado diploma legal veda a inclusão de cláusulas ou condições que restrinjam o caráter competitivo dos certames licitatórios.

Portanto, detectadas as irregularidades no procedimento licitatório Concorrência n. 6/2020 e diante da iminência da prática de atos que podem prejudicar a competitividade do certame e podem ocasionar prejuízos ao erário, e, ainda, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, o deferimento do pedido de concessão de medida cautelar para a suspensão do certame é a medida que se impõe.

Acerca do poder geral de cautela dos Tribunais de Contas, o Supremo Tribunal Federal já assentou que esses possuem legitimidade para expedir medidas cautelares, a fim de prevenir lesão ao erário, ao interesse público, e garantir a efetividade de suas decisões, nos termos do Acórdão prolatado no MS n. 24.510/DF:

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO. 1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2- Inexistência de direito líquido e certo. O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões. 3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem. (MS 24510-7/DF, Tribunal Pleno, Relator Min. Ellen Gracie, DJ 19/03/2004).

Para a concessão da medida cautelar, faz-se necessária a presença dos requisitos previstos no artigo 56 da Lei Orgânica deste Tribunal de Contas, Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160/2012, *in verbis*:

Art. 56. O Tribunal pode determinar liminarmente a aplicação de medida cautelar, sem a prévia manifestação do jurisdicionado, sempre que existirem provas suficientes de que ele possa retardar ou dificultar o controle externo, causar dano ao erário ou tornar difícil a sua reparação. (grifei)

Em sendo o provimento cautelar medida de urgência, o STF, no processo supracitado, admitiu a possibilidade da sua concessão *inaudita altera pars*. Ressaltou, inclusive, que tal procedimento não configura ofensa às garantias do contraditório e da ampla defesa, principalmente quando se verifica que o exercício dos referidos direitos, observado o direito processual legal, será exercido em fase processual seguinte.

No mesmo sentido, são requisitos cumulativos do art. 300, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente aos processos de controle externo no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, nos termos do art. 81, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal (RITC/MS), aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98/2018:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. (grifei)



§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

O artigo 149 do RITC/MS confere competência ao conselheiro-relator quanto ao exercício do Poder Geral de Cautela, pois permite que seja efetivado até mesmo de ofício:

Art. 149. As medidas cautelares serão aplicadas ou determinadas pelo Conselheiro Relator, incidentalmente, de ofício ou atendendo ao pedido, nas matérias em que se pretender assegurar a efetividade do controle externo, observado o que dispõem os arts. 56 a 58 da LC n.º 160, de 2012.

Assim, detectados os indícios de irregularidades no procedimento licitatório Concorrência n. 6/2020, de responsabilidade do Município de Corumbá, por intermédio da Secretaria Municipal de Infraestrutura e Serviços Públicos, e presentes o *boni iuris* e o *periculum in mora*, a aplicação de medida cautelar para a suspensão da licitação busca evitar grandes danos aos cofres públicos do Município.

Ressalto que os efeitos decorrentes da concessão da medida cautelar poderão ser justificadamente suspensos ou revistos a qualquer tempo, bem como serão objeto de análise meritória a ser proferida pelo órgão colegiado desta Corte de Contas, consoante o disposto no art. 149, § 1º, III, c/c o art. 17, VI, “a”, ambos do RITC/MS:

Art. 149.

[...]

§ 1º A medida cautelar poderá ser:

[...]

III - revogada a qualquer tempo.

[...]

Art. 17. Compete ao Tribunal Pleno:

[...]

VI - apreciar, julgar ou deliberar, conforme o caso, sobre:

a) denúncias e representações sobre irregularidades, observadas as prescrições contidas nos arts. 126 a 135, bem como sobre Proposição de Averiguação Prévia, nos termos do art. 136, § 1º;

[...]

Ante o exposto, pelas razões e argumentos expendidos, com fulcro no art. 71 da Constituição Federal, c/c o art. 77 da Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul, o art. 113 da Lei n. 8.666/93, os arts. 56, 57 e 58 da LCE n. 160/2012, e o art. 149 do RITC/MS, **DETERMINO**:

1. a **imediate suspensão** do procedimento licitatório Concorrência n. 6/2020, de responsabilidade do Município de Corumbá, por intermédio da Secretaria Municipal de Infraestrutura e Serviços Públicos. Advirto que a suspensão perdurará até que outra decisão seja proferida por esta Corte de Contas;

2. a **comprovação** do cumprimento desta decisão no prazo de 5 (cinco) dias úteis, a partir da data da intimação, sob pena de multa individual no valor correspondente a 1.000 (mil) UFERMS, nos termos dos arts. 44, I, e 45, I, ambos da LCE n. 160/2012, c/c o art. 149, § 2º, e o art. 210, ambos do RITC/MS.

3. a **intimação** do prefeito de Corumbá, Sr. Marcelo Aguilar lunes, e do Secretário Municipal de Infraestrutura e Serviços Públicos de Corumbá, Sr. Ricardo Campos Ametlla, para que se manifestem em igual prazo sobre o conteúdo da presente decisão e da análise técnica elaborada pela Divisão de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Meio Ambiente.

Publique-se.

Cumpra-se.

Campo Grande/MS, 19 de outubro de 2020.

CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO
Relator

