



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC nº 09147/18

fl.01

Jurisdicionado: Superintendência de Obras do Plano de Desenvolvimento do Estado – SUPLAN

Objeto: Denúncia, com pedido de medida cautelar, apresentada pela empresa PJF ALMEIDA CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS EIRELI - ME, em face do Edital de Concorrência nº 009/2018

Responsável: Simone Cristina Coelho Guimarães (Superintendente) e Alexandre Dinoá Duarte Guerra (Presidente da CPL)

Relator: Conselheiro em exercício Antônio Cláudio Silva Santos

PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – ADMINISTRAÇÃO INDIRETA
– SUPERINTENDÊNCIA DE OBRAS DO PLANO DE DESENVOLVIMENTO DO ESTADO – SUPLAN. LICITAÇÃO NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA Nº 009/2018. CONHECIMENTO E IMPROCEDÊNCIA DA DENÚNCIA. REVOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA ATRAVÉS DA DECISÃO SINGULAR DS2 TC 00013/2018. RECOMENDAÇÃO. DETERMINAR À DIAFI O ACOMPANHAMENTO DA OBRA. COMUNICAR A DECISÃO AO DENUNCIANTE.

ACÓRDÃO AC2 TC 01526/2018

1. RELATÓRIO

Trata o presente processo de denúncia, com pedido de medida cautelar, apresentada pela empresa PJF ALMEIDA CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS EIRELI – ME, em face do Edital da Concorrência nº 009/2018, do tipo menor preço, emitido pela Superintendência de Obras do Plano de Desenvolvimento do Estado – SUPLAN, destinado à contratação de empresa de engenharia especializada para execução de obra referente à Reforma da Escola E.E.F.M. Daniel Carneiro, em Riacho dos Cavalos, no valor de R\$ 1.579.248,06.

A Ouvidoria apontou para o recebimento da denúncia, vez que a mesma atende aos requisitos estabelecido no art. 171 do Regimento Interno, com a redação dada pela Resolução Normativa RN TC 10/10, e cautelarmente, com lastro no art. 195, § 1º, do RITCE/PB, suspender o procedimento licitatório nº 009/2018, na modalidade Concorrência.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº 09205/18

fl.2

A irregularidade denunciada diz respeito ao Item 10.4.1, “b” do Edital, que **exige de maneira injustificada, comprovação em percentual superior a 50% dos quantitativos a executar, em relação ao item “Subestação elétrica com transformador equivalente ou superior a 56,00 kva”.** Ademais, alega que o mesmo subitem, está exigindo atestado de capacidade técnico-operacional devidamente registrado no CREA/CAU.

A DICOG I, analisando o referido edital, além do Item da denúncia, constatou adicionalmente a seguinte irregularidade: *o subitem 10.1.1, “e”, exige como requisito de habilitação jurídica, a apresentação do seguinte documento: comprovante de registro no cadastro técnico federal de atividades potencialmente poluidoras ou utilizadoras de recursos ambientais, acompanhado do respectivo certificado de regularidade válido, nos termos do artigo 17, inciso II, da Lei nº 6.938, de 1981, e da instrução normativa IBAMA nº 31, de 03/12/2009, e legislação correlata.*

Em face do exposto e considerando indícios de irregularidades na Concorrência nº 009/2018, que demandam explicações pela autoridade competente, propugnamos a suspensão cautelar do procedimento na fase em que se encontra, diante do *fumus boni iuris* do *periculum in mora*, com o encaminhamento, a esta Corte de Contas, de toda a documentação do referido certame.

Diante das conclusões da Auditoria, o Relator emitiu a Decisão Singular nº DS2 TC 00013/18, SUSPENDENDO, sob pena de cominações legais por descumprimento desta decisão, o andamento, na fase em que se encontra, do referido Edital, com assinação de prazo de 15 dias à Superintendente da SUPLAN e ao Presidente da CPL para apresentação de defesa. A referida decisão foi referendada pelo Acórdão AC2 TC 1143/18.

Após a defesa apresentada, a Auditoria manteve as irregularidades apontadas no relatório inicial.

O Processo foi encaminhado ao Ministério Público de Contas que teceu as seguintes considerações, conforme transcrição do seu Parecer nº 00686/18:

Em seu último relatório, o d. órgão de instrução, após analisar os argumentos apresentados pelo defendente, apontou que permanecem as seguintes irregularidades:

1. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES NO EDITAL DA CONCORRÊNCIA, EM RELAÇÃO AO SUBITEM 10.4.1, LETRA B, QUE EXIGE A COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA OPERACIONAL SUPERIOR A 50% DOS QUANTITATIVOS A EXECUTAR, EM RELAÇÃO AO ITEM SUBESTAÇÃO ELÉTRICA COM TRANSFORMADOR EQUIVALENTE OU SUPERIOR A 56,00 KVA,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº 09205/18

fl.3

DESTACANDO-SE QUE O MESMO SUBITEM TAMBÉM EXIGE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL DEVIDAMENTE REGISTRADO NO CREA/CAU, E A AUDITORIA EM UMA ANÁLISE DE OUTROS ITENS DO EDITAL DA CONCORRÊNCIA Nº 009/2018, VERIFICOU OUTROS ELEMENTOS QUE NÃO FORAM OBJETO DA DENÚNCIA, QUE DEMONSTRAM FALHAS NO CERTAME, PODENDO CAUSAR PREJUÍZOS INSANÁVEIS À ADMINISTRAÇÃO, BEM COMO AOS POSSÍVEIS LICITANTES, A SABER: EXIGÊNCIA COMO REQUISITO DE HABILITAÇÃO JURÍDICA, O COMPROVANTE DE REGISTRO NO CADASTRO TÉCNICO FEDERAL DE ATIVIDADES POTENCIALMENTE POLUIDORAS OU UTILIZADORAS DE RECURSOS AMBIENTAIS, ACOMPANHADO DO RESPECTIVO CERTIFICADO DE REGULARIDADE VÁLIDO, NOS TERMOS DO ARTIGO 17, INCISO II, DA LEI Nº 6.938, DE 1981, E DA INSTRUÇÃO NORMATIVA IBAMA Nº31, DE 03/12/2009, E LEGISLAÇÃO CORRELATA.

Percebe-se que os pontos remanescentes da denúncia se relacionam com medidas acautelatórias tomadas pela Administração Pública.

No que concerne a exigência de comprovação da capacidade técnica, especialmente relativo à subestação aérea. Cumpre registrar, que não obstante o valor deste item corresponder a 1,74% do valor total orçado, conforme apontado pela auditoria, cuida-se na verdade de serviço específico que exige qualificação técnica e profissional habilitado para sua execução, nos termos do art. 8º da Resolução n. 218/73 do Confea, verbis:

Art. 8º - Compete ao ENGENHEIRO ELETRICISTA ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETROTÉCNICA:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes à geração, transmissão, distribuição e utilização da energia elétrica; equipamentos, materiais e máquinas elétricas; sistemas de medição e controle elétricos; seus serviços afins e correlatos.

De fato, a fixação das parcelas de maior relevância capazes de exigir qualificação técnica não diz respeito apenas ao valor, mas a sua relevância técnica e a complexidade do seu objeto.

Neste norte, Lucas Rocha Furtado aponta que:

Nesse sentido, o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal permite que se estabeleçam “exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”. Para definir o objeto da licitação e as condições de contratação, a Administração pode-se servir de certa



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº 09205/18

fl.4

margem de discricionariedade para determinar, em cada caso concreto, o que deverá ser comprovado pelos interessados em participar da licitação, sempre visando ao atendimento de seus interesses e respeitando-se a isonomia entre os licitantes.

Ainda neste ponto, quanto à exigência de registro no CREA/CAU do atestado de capacidade técnico-operacional:

Nos termos do art. 30, §1º da lei 8.666/93, nas licitações para a contratação de obras e serviços de engenharia, a demonstração da qualificação técnica do interessado ocorre por meio da apresentação de atestados, os quais serão fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes.

A qualificação técnico-operacional (art. 30, II), refere-se ao licitante propriamente dito, por sua vez a qualificação técnico-profissional, relaciona-se ao profissional indicado pelo licitante para atuar como responsável técnico pela execução do empreendimento (art. 30, § 1º, I).

Com efeito, o exame da qualificação técnica do licitante na habilitação visa verificar se o interessado possui condições técnicas para no caso de sagrar-se vencedor da licitação realizar o objeto contratado. Tecido os sucintos comentários acerca da diferenciação da qualificação técnico-operacional e da qualificação técnico-profissional, debate-se com a problemática acerca da possibilidade ou não de exigir o registro dos respectivos atestados no CREA/CAU competente.

Quanto ao atestado técnico-profissional, apreende-se que o seu registro no CREA/CAU é necessário, com base na conjugação do inc. II do art. 30 e seu §1º, in fine, que exige o registro nas entidades profissionais competentes para a comprovação da capacitação técnico-profissional.

E ainda, a Resolução 1.025/09, do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, "indica que ser o atestado do CREA o documento apto a fazer prova da capacidade técnica do profissional, mas não da empresa, conforme interpretação adotada pelo TCU, por meio do acórdão 655/16.

Por sua vez, o Manual de Procedimentos Operacionais do CREA, esclarece que o atestado registrado no CREA constituirá prova da capacidade técnico-profissional para qualquer pessoa jurídica desde que o profissional citado na CAT(...) e conclui que o CREA não emitirá CAT em nome da pessoa jurídica contratada para prova de capacidade técnico-operacional por falta de dispositivo legal que autorize a fazê-lo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº 09205/18

fl.5

Conjugando-se os mencionados regulamentos, com a Lei 5.194/66 que regulamenta o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo, e o art. 30 da Lei 8.666/93, apreende-se que os atestados para comprovação da qualificação técnico-profissional devem ser registrados na entidade profissional competente para sua validade.

A seu turno, diante da falta de previsão legal e regulamentar, em respeito ao princípio da legalidade, não se deve exigir o registro no CREA dos atestados de capacidade técnico-operacional dos licitantes interessados. Uma vez que o art. 30 da Lei 8.666/93 que legitima a exigência do referido atestado, bem como a Lei 5.194/66 e outras normas regulamentares não exigem o seu registro.

Neste sentido recentes posicionamentos do TCU, veja-se: Acórdão 655/2016, Acórdão 255/2017.

De outra banda, observe-se o art. 48 da Resolução nº 1025/09 do CONFEA:

“A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico. Parágrafo Único: A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica varia em função da alteração dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico”.

A leitura do dispositivo transcrito acima pode levar os responsáveis pela elaboração do edital a certa confusão acerca de quais atestados de qualificação técnica devem ser registrados no CREA, sobretudo diante da expressão “capacidade técnica-profissional de uma pessoa jurídica”.

Da análise da cláusula do edital ora impugnado que exige o registro no CREA/CAU, percebe-se que trata expressamente de atestado da capacidade técnico-operacional, contudo, logo em seguida, ao apontar as informações básicas que devem constar nos atestados ou certidões, exige informações referentes ao responsável técnico responsável pelos serviços, em aparente confusão com os termos do art. 48 da Resolução nº 1025/09, anteriormente transcrito. Percebe-se que não há clareza do edital acerca das informações que dependem de registro no CREA/CAU.

Para concluir, repise-se, em benefício da clareza da matéria, que não há empecilho em se exigir atestados para comprovar a capacitação técnico-operacional das licitantes, mas tão somente não se encontra amparo legislativo ou regulamentar a exigência do registro desses atestados específicos no CREA.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº 09205/18

fl.6

Feitos os esclarecimentos, recomenda-se excepcionalmente o prosseguimento da licitação, em vista de ser falha de natureza formal, que na prática há um grande número de licitantes participantes do certame (não obstante a cláusula impugnada), em razão do maior prejuízo para os cidadãos com o retardo das obras, e por fim, em respeito ao princípio da economicidade diante do adiantado andamento da licitação. Por conseguinte, pugno pela emissão de recomendação à SUPLAN de modo a evitar a repetição da exigência dos registros especificamente dos atestados de qualificação técnico-operacional no CREA/CAU, e maior clareza neste ponto do edital.

No que concerne ao segundo ponto impugnado, o Tribunal de Contas do Estado da Paraíba há muito tempo vem insistindo nas precauções ambientais que devem ser tomadas pelos gestores públicos, especialmente na realização de Obras.

Portanto cumpre o gestor orientação desta corte de Contas quando exige certificado ambiental.

A Carta Magna alça ao viés de Direito Fundamental a proteção ambiental. Acerca da temática, José Afonso da Silva colaciona:

A leitura que se faz é que o direito ao meio ambiente equilibrado e sadio seja classificado como um direito fundamental de terceira geração, ao lado de outras conquistas sociais, como paz, desenvolvimento e cooperação internacional. Todavia, em função das condicionantes para a sobrevivência da espécie humana, esse direito é explicitamente colocado no mesmo patamar de outros já consagrados, como liberdade e igualdade.

Essa proteção não é uma novidade do Direito Pátrio, "Esse novo direito fundamental foi reconhecido na Declaração do Meio Ambiente, adotada pela Conferência das Nações Unidas, em Estocolmo, em junho de 1972 cujos 26 princípios são uma extensão da Declaração Universal dos Direitos do Homem" .

Esse entendimento fundamenta-se em razão da proteção ao direito a vida consagrado na Carta Magna, por meio da expressão "a sadia qualidade de vida", alçando o direito ao meio ambiente equilibrado a esfera dos direitos fundamentais do cidadão. Neste sentido:

O ambiente sadio é, hoje, um dever do Estado e de todos e um direito geral e de cada um individualmente considerado. A proteção dos recursos naturais tem natureza pública — e por isso é um dever do Estado — já que estes são necessários à vida (existência) da sociedade; e também é tarefa dos particulares dada a natureza



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº 09205/18

fl.7

coletiva dos recursos naturais. O Estado, portanto, possui o papel de agente mediador dos interesses individuais e coletivos intergeracionais.

Acerca do papel do poder público na defesa do Meio Ambiente e na prevenção e solução dos problemas ambientais, John Proops alerta: “só o Estado como instituição pode, potencialmente, prover a escala temporal de longo prazo necessária para se solucionarem os problemas ambientais”.

A realização de licitação sustentável, o poder de controle e impulsionador que o Estado possui, são mecanismos disponíveis para esta finalidade.

Nesta toada, a Lei de Licitações e Contratos, em harmonia com a Constituição Federal, prevê a sustentabilidade como finalidade das contratações públicas em harmonia com o princípio da isonomia e a obtenção da proposta mais vantajosa.

Nessa chave, nas licitações e contratações administrativas, imperioso assumir que a proposta mais vantajosa será sempre aquela que, entre outros aspectos a serem contemplados, apresentar-se a mais apta a causar, direta ou indiretamente, o menor impacto negativo e, simultaneamente, os maiores benefícios econômicos, sociais e ambientais.

Acerca da necessária sustentabilidade e proteção ambiental como requisito para as contratações estatais, tem-se:

Nos parâmetros constitucionais há previsão de competência, no sentido de dever constitucional, aos Tribunais de Contas para fiscalização de maneira a concretizar políticas públicas (nacionais e internacionais) na tutela do meio ambiente. Além dos dispositivos constitucionais acima referidos, cumpre destacar a necessária leitura do art. 71 (com destaque também dos incisos, IV, VIII, IX e X) com os parâmetros trazidos no art. 225, todos da Constituição da República Federativa do Brasil. Somente haverá uma eficiente gestão operacional e patrimonial quando forem levadas em considerações as dimensões da sustentabilidade.

Por fim, ao fazer uma leitura harmônica da Carta Magna, percebe-se que a sustentabilidade, assim como a proteção ambiental, alcança o perfil de dever, de obrigação do Estado, apontado preambularmente, e depois nos art. 225, 3º, 170, VI, os quais devem ser analisados conjuntamente.

Neste sentido:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº 09205/18

fl.8

No preâmbulo, o constituinte refere que será assegurado o “desenvolvimento” em conjunto com o bem-estar, exercício dos direitos sociais e individuais, igualdade e justiça, de maneira a possibilitar visualização do desenvolvimento sustentável (na concepção ampla de sustentabilidade). Na mesma linha, com enfoque na sustentabilidade multidimensional (com ênfase nas dimensões social e econômica), o art. 3º estabelece como objetivos fundamentais da República construir uma sociedade livre, justa e solidária (inc. I), garantir o desenvolvimento nacional (inc. II), reduzir desigualdades sociais e regionais (inc. III) e promover o bem de todos (inc. IV). O art. 170 determina que a ordem econômica, conforme os ditames da justiça social, deverá fundar-se na defesa do meio ambiente (inclusive mediante tratamento diferenciado, conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços.

Percebe-se que o cuidado com a proteção ambiental/sustentabilidade deve permear as contratações públicas, diante do papel impulsionador do Estado, consequência do seu gigantesco poder de compras, mais de 10% do PIB10, capaz de direcionar os rumos das praticas dos contratados pelo Poder Público, seja para aquisições ou prestação de serviços.

Ademais, em Concorrência (TC 20166/17) realizada por meio de edital com idênticas exigências para contratação de objeto similar, 14 empresas participaram do procedimento licitatório, situação que concorre para demonstrar que não há restrição ou direcionamento do edital. Contrario sensu, há maior prejuízo na paralisação de uma obra de suma importância para a população, relacionada com o direito básico a educação.

Por conseguinte, em que pese a perícia da d. Auditoria, não vislumbra este parquet restrição indevida ao caráter competitivo da licitação. Com a recomendação de que a d. Auditoria verifique a compatibilidade dos preços contratados no momento da adjudicação do objeto e homologação do certame, e a execução dos serviços.

Por fim, registre-se a ressalva de que a presente análise não exime o gestor de outras irregularidades detectadas ou denunciadas futuramente, e que não tenham sido abrangidas na auditoria eletrônica em exame, nos termos do Art. 140, §1º, IX do Regimento Interno do TCE/PB.

ISTO POSTO, alvitra este representante do Ministério Público junto a esta Corte de Contas, pelo (a):

1. Recebimento e improcedência da denúncia aqui examinada;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº 09205/18

fl.9

2. Revogação de Medida Cautelar anteriormente prolatada; e
3. Emissão de Recomendação à SUPLAN, de modo a evitar a repetição da exigência dos registros especificamente dos atestados de qualificação técnico-operacional no CREA/CAU, e maior clareza neste ponto do edital.

VOTO DO RELATOR

O Relator acompanha integralmente o Parecer do Ministério Público Especial, votando, desta feita, pelo(a): a) recebimento e improcedência da denúncia; b) revogação da medida cautelar contida na Decisão Singular DS2 TC 00013/2018, para que seja dado seguimento ao procedimento licitatório na modalidade Concorrência nº 009/2018, c) recomendação à SUPLAN que, nas próximas licitações, retire a exigência de apresentação de atestado de capacidade técnico-operacional devidamente registrado no CREA/CAU, uma vez que o referido atestado não é emitido pelo Conselho, mas sim o de capacidade técnico-profissional; d) determinação à DIAFI o acompanhamento da obra pela divisão competente; e e) comunicação da decisão ao denunciante.

DECISÃO DA SEGUNDA CÂMARA

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC 09147/18, que trata de denúncia, com pedido de medida cautelar, apresentada pela empresa PJF ALMEIDA CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS EIRELI - ME, em face do Edital da Concorrência nº 009/2018, do tipo menor preço, emitido pela Superintendência de Obras do Plano de Desenvolvimento do Estado – SUPLAN, destinado à contratação de empresa de engenharia especializada para execução de obra referente à Reforma da Escola E.E.F.M. Daniel Carneiro, em Riacho dos Cavalos, ACORDAM os Conselheiros integrantes da 2ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, por unanimidade, na sessão realizada nesta data, em:

- I. Conhecer e julgar improcedente a Denúncia;
- II. Revogar a medida cautelar concedida através da Decisão Singular DS2 TC 00013/2018, para que seja dado seguimento à Concorrência nº 009/2018;
- III. Recomendar à SUPLAN que, nas próximas licitações, retire a exigência de apresentação de atestado de capacidade **técnico-operacional** devidamente registrado no CREA/CAU, uma vez que o referido atestado não é emitido pelo Conselho, mas sim o de capacidade técnico-profissional;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC Nº 09205/18

fl.10

- IV. Determinar à DIAFI o acompanhamento da obra pela divisão competente; e
- V. Determinar comunicação da decisão ao denunciante.

Publique-se e cumpra-se.

Sala das Sessões da 2ª Câmara - Miniplenário Cons. Adailton Coelho Costa.

Assinado 3 de Julho de 2018 às 15:11



Cons. Antônio Nominando Diniz Filho
PRESIDENTE

Assinado 3 de Julho de 2018 às 14:16



Cons. Subst. Antônio Cláudio Silva Santos
RELATOR

Assinado 5 de Julho de 2018 às 09:02



Isabella Barbosa Marinho Falcão
MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO