



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

PROCESSO:	01929/23
SUBCATEGORIA:	Representação
JURISDICIONADO:	Companhia de Águas e Esgotos do Estado de Rondônia – CAERD (CPNJ n.84.616.069/0001-34)
INTERESSADO:	Amacol Amazônia Comercial, Serviços e Locação de Máquinas Ltda, CNPJ n. 84.616.069/0001-34
ASSUNTO:	Supostas Irregularidades praticadas no processamento do Pregão Eletrônico n. 006/2023/CAERD/RO (processo administrativo SEI n. 0003.068290/2022-82), aberto para locação de serviços de retroescavadeiras com operador, para “atendimento das demandas das áreas operacional e comercial dos sistemas de abastecimento de Água das cidades de Porto Velho, vila do Abunã, Extrema, Vista Alegre do Abunã, Nova Califórnia, Jaru, Ji-Paraná, São Miguel, Seringueiras, Costa Marques, Presidente Médici, Espigão do Oeste, Novo Horizonte, Migrantesópolis e Cerejeiras”.
MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO:	Concomitante
VOLUME DE RECURSOS FISCALIZADOS:	R\$ 3.288.900,00 (três milhões, duzentos e oitenta e oito mil e novecentos reais) ¹
RESPONSÁVEIS:	Dalmon Lopes Rodrigues – CPF n.***.977.472-**, Pregoeiro Lauro Fernandes da Silva Júnior – CPF ***. 691.022-**, diretor técnico operacional Liliam Lima de Lucena, CPF ***. 648.302 -**, coordenadora da CEON América Maria Ruiz de Lima Verde Ferreira, CPF ***. 078.832 -**, engenheira civil
RELATOR:	Conselheiro Substituto Omar Pires Dias

RELATÓRIO DE INSTRUÇÃO PRELIMINAR

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

¹ Conforme o edital, pag. 7, do critério para julgamento, a estimativa de custos para a contratação é sigilosa (ID1417192). Contudo, disponível quadro comparativo de preços no processo administrativo SEI 0003.068290/2022-82 cuja média é R\$ 3.288.900,00.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

Trata-se de representação, com pedido de tutela de urgência, interposta pela empresa Amacol – Amazônia, comercial, Serviços e Locação de Maquinas Ltda., (CNPJ n. 84.616.069/0001-34), em face de supostas irregularidades praticadas no Pregão Eletrônico n. 006/2023/CAERD/RO (processo administrativo SEI n.0003.068290/2022-82), cujo objeto é a locação de serviços de retroescavadeiras com operador para “atendimento das demandas das áreas operacional e comercial dos sistemas de abastecimento de água das cidades de Porto Velho, Vila do Abunã, Extrema, Vista Alegre do Abunã, Nova Califórnia, Jaru, Ji-Paraná, São Miguel, Seringueiras, Costa Marques, Presidente Médici, Espigão do Oeste, Novo Horizonte, Migrantenópolis e Cerejeiras”.

2. HISTÓRICO DO PROCESSO

2. Inicialmente, os autos de Procedimento Apuratório Preliminar (PAP) foram submetidos à Secretaria Geral de Controle Externo (SGCE) para fins de análise de critérios de seletividade (ID 1421965), na forma da Resolução n. 291/2019/TCE-RO, que concluiu que a matéria preenche os requisitos a justificar a deflagração de ação de controle pelo Tribunal de Contas, e propôs ao relator seu processamento como representação.

3. Além disso, remeteu os autos à relatoria para deliberação sobre a tutela de urgência, propondo o deferimento da medida.

4. Em seguida, com a Decisão Monocrática n. 00162/23 - GABOPD², o conselheiro substituto determinou o processamento do feito como Representação, em face do atendimento dos critérios de seletividade e, no que se refere a tutela de urgência requerida, decidiu pelo seu deferimento, determinando que a Companhia de Águas e Esgotos do Estado de Rondônia – CAERD suspendesse o Pregão Eletrônico n. 006/2023/CAERD.

5. Ademais, o conselheiro determinou a intimação do Senhor Cleverson Brancalhão da Silva, e do Senhor Dalmon Lopes Rodrigues, para conhecimento do teor da decisão e cumprimento da medida cautelar imposta, com posterior comprovação a esta Corte, no prazo de 10 (dez) dias.

6. Posteriormente, em atendimento à determinação do relator, foram expedidos os Ofícios³ n. 311, 312, 313, 314, 315/23 – D1ªC, endereçados aos senhores Cleverson Brancalhão da Silva, presidente da Companhia de Águas e Esgotos de Rondônia, Felipe Gurjão Silveira, Dalmon Lopes Rodrigues, pregoeiro, e aos advogados, Felipe Gurjão Silveira, Renata Fabris Pinto Gurjão e Larissa Mendes dos Santos.

7. Em seguida, por meio do Ofício n. 632/2023/CAERD-CAEX, encaminhado a esta Corte, o Senhor Cleverson Brancalhão da Silva teceu esclarecimentos e acrescentou os motivos pelos quais a CAERD desabilitou a empresa AMACOL (ID1429756).

² ID 1423220.

³ ID1423461, ID1423462, ID1423537, ID1423557, ID1423558, ID1423559, ID1423632, ID1423676, ID14246998, ID1424955.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

8. Em 21.07.2023, através de despacho de ID 1432608, o conselheiro relator encaminhou os autos à SGCE, para emissão do relatório técnico, com urgência.
9. A unidade técnica detectou que os presentes autos não se encontravam com a informação de tutela no sistema PCe e, por meio do despacho de ID1441712, encaminhou os autos à SGCE para remessa ao gabinete do relator, a fim de que fosse promovida a inserção da informação no referido sistema, tendo em vista que o pedido de tutela formulado no processo já havia sido apreciado e deferido pela relatoria, mediante a DM n. 0162/2023.
10. Após análise, em 07.08.2023, o conselheiro encaminhou os autos à Secretaria Geral de Controle Externo para confecção de relatório técnico, com a urgência que o caso requeria (IDs 1442968, 1441712).
11. Na data de 22.08.2023, a empresa AGRO-AGRICOLA MASSANGANA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, participante do certame, através de seus procuradores constituídos, manifestou-se e apresentou pedido para que figurasse, no polo passivo deste processo, em litisconsórcio necessário, bem como requereu a revogação da tutela concedida.
12. Ademais, pugnou pelo arquivamento dos autos diante da legalidade dos atos praticados pela CAERD, e que se mantenha a inabilitação da empresa AMACOL (IDs 1447460, 1447465). Os pedidos foram remetidos, na mesma data, à SGCE, a fim de que se analisasse a viabilidade das solicitações (ID 1447460).
13. Além disso, ainda em 22.08.2023, acrescentou novos fatos, como pedido de liminar negado impetrado por AMACOL AMAZÔNIA LTDA - ME contra suposto ato coator do pregoeiro e do diretor presidente da CAERD em sede de mandado de segurança⁴.
14. Diante da nova manifestação da empresa AGRO-AGRICOLA MASSANGANA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, o relator determinou a remessa da documentação à SGCE para efetuar juntada aos autos e proceder análise (ID 1448721).
15. Assim vieram os autos a esta Coordenadoria Especializada em Instruções Preliminares (CECEX-7) para emissão de relatório.
16. Em 20.10.2023, o diretor-presidente da CAERD, Cleverson Brancalhão da Silva, promoveu a juntada do Ofício n. 976/2023/CAERD-CAEX (Documento n. 06056/23), tendo informado acerca do cancelamento do processo licitatório objeto destes autos e solicitado a extinção do feito.
17. Por fim, em 08.11.2023, a empresa representante protocolou o Documento n. 06378/23, no qual se insurge contra a revogação do certame, pois seria imotivada, requerendo da Corte a sustação do ato de revogação e a responsabilização dos agentes responsáveis pelas irregularidades e o não arquivamento dos presentes autos por perda

⁴ Processo Judicial – TJRO - MSCiv 7038295-92.2023.8.22.0001



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

superveniente do objeto.

3. ANÁLISE TÉCNICA

3.1. Atual situação do Pregão Eletrônico n. 006/2023

18. Consoante informações disponibilizadas no portal da transparência da CAERD⁵, o certame regido pelo edital de pregão eletrônico n. 006/2023 teve aviso de licitação publicado no DIOF em 28.02.2023 e sessão pública realizada em 22.03.2023.

19. Participaram do certame 6 (seis) empresas, a saber: AVANÇO CONSTRUÇÕES E COMERCIO DE ELETRÔNICOS LTDA; HORIZON CONSTRUÇÕES E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA; AGRO-AGRÍCOLA MASSANGANA COMERCIO E SERVIÇOS LTDA; AMACOL - AMAZÔNIA COMERCIAL, SERVIÇOS E LOCAÇÃO DE MAQUINAS LTDA; BETONTECH – TECNOLOGIA DE CONCRETO LTDA; MILLENNIUM LOCADORA LTDA.

20. Segundo as atas de sessão, a primeira colocada AMACOL - AMAZÔNIA COMERCIAL, SERVIÇOS E LOCAÇÃO DE MAQUINAS LTDA, foi inabilitada em sede de recurso. A segunda colocada, AGRO-AGRÍCOLA MASSANGANA COMERCIO E SERVIÇOS LTDA, declarada vencedora (ID 1447465; ID, 1447466).

21. Em cumprimento à DM n. 00162/23 - GABOPD, o diretor presidente da CAERD informou a este Tribunal, através do Ofício n. 632/2023/CAERD-CAEX, a suspensão do certame cuja publicação ocorreu no Diário Oficial ed. 125 – 325, de 05.07.2023 (ID1429756).

22. Ademais, por meio do Documento n. 06056/23, foi encaminhado o Ofício n. 976/2023/CAERD-CAEX, em que se informa acerca do “cancelamento” do processo licitatório objeto destes autos, acompanhado do aviso de revogação do certame, publicado no Diário Oficial do Estado de Rondônia, ed. 197, de 18.10.2023, p. 433 (ID 1482777).

23. Segundo consta, a decisão foi adotada em atenção ao princípio da autotutela, que autoriza que a Administração Pública controle seus próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes e inoportunos.

24. Registrou-se, ainda, que já se ultrapassou o ápice da estiagem amazônica, com a chegada do período chuvoso, o que ameniza a falta de água nos reservatórios e inviabiliza as escavações pretendidas com o maquinário que seria locado por meio do procedimento licitatório.

⁵ Disponível em: <https://transparencia.caerd-ro.com.br/licitacoes/85>. Acesso em 21.09.2023.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

25. Em consulta ao Processo SEI 0003.068290/2022-82, constata-se que o diretor-presidente da CAERD, decidiu pela revogação do certame em virtude do início do período de chuvas na região, que prejudicaria a manutenção das obras.

26. Ademais, fundamentou sua decisão na Decisão Monocrática n. 0162/2023, que deferiu a tutela de urgência requerida pela empresa AMACOL, bem como no Mandado de Segurança n. 7038295-92.2023.8.22.0001, que trata de possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico nº 006/2023/CAERD/RO.

3.2. Da preliminar de perda do objeto

27. Diante da informação da revogação do certame licitatório, convém apreciar se é caso de análise do mérito do processo, em atenção à evolução da jurisprudência desta Corte de Contas, levada a efeito por meio da prolação do Acórdão APL-TC 00020/23 (Processo n. 01160/22).

28. Por ocasião do referido julgamento, restou decidido que o desfazimento do procedimento licitatório, via revogação ou anulação, não conduz à perda superveniente do objeto fiscalizado, notadamente quando houver a abertura do contraditório e da ampla defesa, conforme ementa a seguir:

EMENTA: REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO. DESFAZIMENTO DO ATO ADMINISTRATIVO PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO. MEIO IMPRÓPRIO. NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO DA ATUAL JURISPRUDÊNCIA. JULGAMENTO MERITÓRIO. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS. CONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE ILÍCITOS ADMINISTRATIVOS. “CANCELAMENTO” DO EDITAL. VIA INADEQUADA. REPRESENTAÇÃO PROCEDENTE. AFASTAMENTO DA SANÇÃO PECUNIÁRIA. EXPEDIÇÃO DE ALERTA À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ARQUIVAMENTO.

1. Há a necessidade de superar, em sede PRELIMINAR, a atual jurisprudência deste Tribunal de Contas, no que alude à extinção do processo, sem análise de mérito, quando houver **o desfazimento do procedimento licitatório, via revogação ou anulação, para o fim de FIXAR A TESE JURÍDICA de que “a revogação ou a anulação do procedimento licitatório não conduz à perda superveniente do objeto fiscalizado, notadamente quando houver a abertura do contraditório e da ampla defesa, mas tão somente da cautelar concedida, de modo que o mérito da lide de contas deve ser apreciado”**, além da necessidade de que a Administração Pública deve, necessariamente, evidenciar as razões de fato e de direito que motivaram a prática do ato administrativo.

2. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade há que se conhecer a Representação, com fulcro no preceptivo entabulado no artigo 52-A, inciso VII da Lei Complementar n. 154, 1996, c/c o artigo 82-A, inciso VII do



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia.

3. As irregularidades encontradas nos presentes autos ensejam, no mérito, a procedência da Representação, notadamente aquelas que ensejaram o desfazimento do certame, bem ainda, a ausência de motivação da decisão da Administração Municipal.

4. Afasta-se a penalidade pecuniária que caberia aos responsáveis, nos termos do art. 28 da LINDB c/c o art. 22 do mesmo diploma legal, uma vez que as irregularidades encontradas são formais, além de inexistir a comprovação de qualquer prejuízo à Administração Pública, aos licitantes e à sociedade em geral, notadamente, pelo fato de a SGCE e de o MPC não terem formulado qualquer pretensão estatal acusatória, aliada à necessidade de superação da jurisprudência deste Tribunal.

5. Expedição de alerta. Arquivamento.

6. Precedentes.

(Acórdão APL-TC 00020/23, Processo 00160/22, Relatoria: Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra) (grifo nosso)

29. Vê-se, portanto, que o fato do Pregão Eletrônico n. 006/2023/CAERD/RO ter sido revogado pela administração da CAERD, não impediria o conhecimento do mérito da demanda pelo Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, especialmente considerando que esta análise técnica preliminar reconheceu a possível ocorrência de irregularidades.

30. Apesar disso, a decisão paradigma privilegiou os processos em que já aberto o contraditório e a ampla defesa, em observância ao princípio da economia processual e ao binômio utilidade-necessidade.

31. Segundo consta do voto proferido pelo relator do Processo n. 001160/22, o julgamento do mérito, mesmo após o desfazimento do ato administrativo, ocorrido em momento posterior à abertura do contraditório, teria como intuito evitar a repetição das mesmas irregularidades em procedimentos licitatórios vindouros, bem como estimular a eficiência, eficácia e efetividade da administrativa estatual, proporcionando a ambiente sustentável para a boa e regular governança na prestação dos serviços públicos.

32. Pois bem. No caso dos autos, considerando que o procedimento foi cancelado antes da abertura do contraditório e da ampla defesa, bem como o fato de que as irregularidades apontadas no presente relatório não foram passíveis de acarretar prejuízos à administração pública, **esta unidade técnica entende cabível o arquivamento do feito sem julgamento do mérito.**

33. Isto porque, para análise do mérito da demanda, ainda se fariam necessários inúmeros atos processuais, com o chamamento dos responsáveis aos autos, análise técnica das razões de justificativa apresentadas, emissão de parecer ministerial pelo Ministério Público de Contas e julgamento pelo colegiado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

34. Além disso, a despeito do que alega a representante no Documento n. 06378/23, esta unidade técnica entende motivada a decisão que revogou o certame.

35. É certo, portanto, que a opção pelo prosseguimento do processo não se afigura como econômica e razoável.

36. Pelo exposto, no caso em exame, esta unidade técnica conclui pela perda do objeto da representação e consequente arquivamento dos autos sem análise de mérito, visto que administração realizou a revogação, com publicação no Diário Oficial do Estado (ed. 197, de 18.10.2023, p. 433, D 1482777), previamente à homologação do certame.

37. Porém, caso não seja esse o entendimento do relator, passa-se à análise de mérito da representação formulada.

3.3. Do mérito da representação

3.3.1. Escopo da análise

38. O presente relatório técnico objetiva analisar o teor da representação apresentada pela empresa Amacol – Amazônia, Comercial, Serviços e Locação de Máquinas Ltda., (CNPJ n. 84.616.069/0001-34), a qual narra possível irregularidade na condução do certame regido pelo edital de Pregão Eletrônico n. 006/2023/CAERD/RO.

39. Assim, o escopo da presente ação de controle é a análise da possível irregularidade consistente na suposta inabilitação indevida da representante, em razão da não comprovação das seguintes exigências de qualificação técnica: registro da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA e apresentação de atestados de capacidade técnica não acompanhados das respectivas Certidões de Acervo Técnico – CAT's.

40. Dessa forma, considerando que esta análise não pretende verificar todos os aspectos da contratação, não há óbice que o Tribunal deflagre novas ações de controle com o objetivo de fiscalizar outros aspectos do processo administrativo SEI n. 0003.068290/2022-82.

3.3.2. Da suposta inabilitação indevida da representante Amacol – Amazônia, comercial, Serviços e Locação de Maquinas Ltda.

Alegações da representante

41. A representante declara, em síntese, que teria sido habilitada no prélio, mas depois de impugnações interpostas por outros competidores, teria sido considerada inabilitada devido à: (i) não comprovação de registro da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA e à (ii) apresentação de atestados de capacidade técnica não acompanhados das respectivas Certidões de Acervo Técnico – CAT's.

42. Alegou que sua desclassificação foi indevida, pois o objeto da contratação –



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

aluguel de máquinas com operador – não é atividade que se enquadre nos serviços fiscalizados por este órgão de classe. Em verdade, apontou que o objeto da licitação não se vincula a nenhum conselho de classe profissional (ID 1417187, p. 10, 13).

43. Abalizou que, conforme art. 6º, II, da Lei 8.666/1993, locação é toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse à Administração, tal como a locação de bens. Serviço de engenharia, todavia, seria atividade que necessitaria da participação e acompanhamento de profissional habilitado, conforme Lei Federal n. 5.194/1966.

44. Para a empresa, ainda que os maquinários venham a ser utilizados para a execução de obras, a empresa que prestará o serviço de locação não é a responsável pela elaboração dos projetos executivos e, tampouco, pela execução e fiscalização dos serviços de engenharia, mas, tão somente, por locar os maquinários para a execução direta das obras pela própria CAERD, a qual será a responsável pela elaboração, execução e fiscalização destes serviços descritos no rol taxativo do artigo 7º da Lei Federal nº 5.194/66.

45. Acrescentou que possui o Contrato n. 11/2020, vigente e firmado com a CAERD, para a execução do mesmo objeto. Não seria razoável, segundo a representante, que em licitação anterior, com o mesmo objeto, fosse habilitada e contratada e, posteriormente, em licitação idêntica, seja inabilitada por não comprovar a capacidade técnica.

46. Sustentou que sua desclassificação representa violação aos princípios da legalidade, vinculação ao instrumento convocatório, segurança jurídica, contraditório e ampla defesa e que houve um excesso de formalismo da administração quando da análise dos atestados de capacidade técnica da representante.

47. Por fim, alegou que, com sua desclassificação, houve lesão ao erário, uma vez que a CAERD teria descartado a proposta que lhe seria mais vantajosa para escolher outra, de valor superior.

Manifestação da administração

48. Ao comunicar o TCE do cumprimento da decisão a qual determinou a suspensão do pregão, o diretor-presidente da CAERD teceu esclarecimentos, por meio do Ofício nº 632/2023/CAERD-CAEX (ID 1429756).

49. Argumentou que pode solicitar o registro ou a inscrição das licitantes em entidade profissional competente, por força da IN n. 54/2018/CAERD, art. 46, I, sendo o CREA a entidade competente. Justificou que se trata de serviço de engenharia, pois (ID 1429756, p. 3):

A locação de retroescavadeira com operador pode ser considerada um serviço de engenharia devido às seguintes razões:

1. Conhecimento técnico: O operador de retroescavadeira é um profissional qualificado, com habilidades específicas para operar o



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

equipamento de maneira eficiente e segura. Seu conhecimento técnico permite executar tarefas complexas de escavação, nivelamento e movimentação de materiais, contribuindo diretamente para o sucesso de projetos de engenharia.

2. Planejamento e execução: O serviço de locação de retroescavadeira com operador envolve o planejamento prévio das atividades, como a definição das melhores estratégias para a execução do trabalho, análise de riscos e determinação das melhores práticas de segurança. Além disso, o operador é responsável por executar as tarefas de acordo com os requisitos do projeto, seguindo normas técnicas e procedimentos estabelecidos.

3. Solução integrada: A locação de retroescavadeira com operador oferece uma solução completa, que combina o fornecimento do equipamento e a expertise do profissional. Dessa forma, a empresa contratante não precisa se preocupar com a aquisição, manutenção e gerenciamento do equipamento, podendo focar em suas atividades principais.

(...)

Considerando a natureza técnica das obras e a potencialidade de afetar bens públicos, como ruas, calçadas, praças, além de bens particulares, como muros e residências, é imprescindível que haja um engenheiro responsável pelo acompanhamento e supervisão dos trabalhos. O engenheiro, devidamente inscrito em um conselho de classe, possui os conhecimentos técnicos necessários para garantir a adequada execução das obras, bem como a segurança e preservação dos bens envolvidos (...).

50. Informou que o objeto e objetivo do edital são respaldos suficientes para demonstrar que os serviços licitados são serviços de engenharia, necessitando, assim, do Atestado de Capacidade Técnica com o registro no CREA.

Manifestação da terceira interessada

51. A empresa AGRO-AGRICOLA MASSANGANA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, diante da representação em curso neste Tribunal, interpõe manifestação a fim de ingressar como litisconsorte passivo necessário no processo (ID 1447460).

52. Alegou, em suma, que o termo de referência do edital exigiu registro da empresa junto ao CREA, bem como de atestados junto ao conselho, ambos não apresentados pela empresa AMACOL. Teria sido correta a desclassificação efetuada pelo pregoeiro e da manutenção, por recurso hierárquico (ID 1447460, 1-3).

53. Diante da desclassificação da representante, tornou-se vencedora do certame, o que caracterizaria o interesse e legitimidade para figurar no polo passivo da demanda (ID 1447460, 4).

Análise técnica



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

54. Conforme se observa dos autos, o objeto do certame foi assim definido no item 3.1 do Edital de Pregão Eletrônico SRP n. 006/2023 (ID 1429759, p. 03):

Contratação de empresa para prestação de serviços **de locação de 12 (doze) retroescavadeiras com operador** para atendimento das demandas das áreas operacional e comercial dos Sistemas de Abastecimento de Água das cidades de Porto Velho, Vila do Abunã, Extrema, Vista Alegre do Abunã, Nova Califórnia, Jarú, Ji-Paraná, São Miguel, Seringueiras, Costa Marques, Presidente Médici, Espigão do Oeste, Novo Horizonte, Migrantenópolis e Cerejeiras, pelo período de 12 (doze) meses.

55. O respectivo instrumento convocatório, no tocante às exigências de qualificação técnica, assim dispôs (ID 1429759, p. 13):

13.5 RELATIVO À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

13.5.1 De acordo com **Art. 46 da Instrução Normativa nº. 54/2018/CAERD** a **documentação relativa à qualificação técnica relacionado ao objeto da licitação deve atender ao que está estabelecido de forma expressa na normativa acima citada e no instrumento convocatório:**

13.5.1.1 E demais exigência técnicas, conforme o item 11 do Termo de Referência anexo I do edital.

a.1) Entende-se por pertinente e compatível em características o(s) atestado(s) que em sua individualidade ou soma, contemple a entrega de produtos condizentes com objeto desta licitação.

a) O atestado deverá indicar dados da entidade emissora (razão social, CNPJ, endereço, telefone, data de emissão) e dos signatários do documento (nome, função, telefone, etc.), além da descrição do objeto, quantidades e prazos de entrega. E, na ausência dos dados indicados, antecipa-se a diligência prevista no art. 56 parágrafo 2º da Lei Federal 13.303/16 para que sejam encaminhados em conjunto os documentos comprobatórios de atendimentos, quais sejam cópias de contratos, Autorização de Fornecimento - AF, dentre outros. Caso não sejam encaminhados, o Pregoeiro os solicitará no decorrer do certame para certificar a veracidade das informações e atendimento da finalidade do Atestado;

13.5.2. Conforme art. 56 parágrafo 2º da Lei Federal 13.303/16 e Art. 38 da Instrução Normativa 054/2018, a Administração, por meio do (a) Pregoeiro (a) ou de outro (s) servidor (es) designado (s), poderá, ainda, caso haja necessidade, diligenciar para certificação da veracidade das informações acima, ou quaisquer outras prestadas pela empresa licitante durante o certame, sujeitando o emissor às penalidades previstas em lei caso haja ateste informações inverídicas; (grifei).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

[...]

56. Adiante, no Termo de Referência, quanto à qualificação técnica, a administração previu (ID 1429759, p. 24-25):

11. DA HABILITAÇÃO

[...]

Qualificação Técnica

De acordo com art. 46 da Instrução Normativa nº 54/2018/CAERD a documentação relativa à qualificação técnica relacionada ao objeto da licitação deve atender ao que está estabelecido de forma expressa na normativa acima citada e no instrumento convocatório, devendo constar:

a) **O registro ou à inscrição na entidade profissional competente;**

b) A comprovação de aptidão para desempenho de atividade permanente e compatível em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto da licitação, do aparelhamento e do pessoal técnicos adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos, devendo apresentar a comprovação em no mínimo 50% do total do presente objeto.

c) **A prova de atendimento dos requisitos previstos em lei especial, quando for o caso;**

d) A prova de requisitos de sustentabilidade ambiental, quando couber.

A comprovação da aptidão referida na alínea “b” será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, se houver, suficientes para comprovar a capacitação técnica operacional e dos profissionais da licitante.

Nas licitações para fornecimento de bens a Companhia de Águas e Esgotos de Rondônia - CAERD poderá fixar no instrumento convocatório da licitação a exigência de apresentação de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado informando que a licitante já executou objeto compatível e pertinente em quantidades, características e prazos com similares ao objeto desta licitação, podendo ser exigida uma experiência correspondente a até 50% (cinquenta por cento) do referido objeto, admitida a somatória de atestados, conforme instrumento convocatório. (grifei).

57. Por sua vez, importa colacionar o dispositivo da Instrução Normativa n. 54/2018/CAERD, a qual “dispõe sobre os procedimentos de licitações, comprar, contratos e convênios da Companhia de Águas e Esgoto de Rondônia – CAERD”, mencionado no edital e termo de referência (ID 1429766):

Art. 46 A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

parcelas do objeto técnica ou economicamente relevantes, de acordo com parâmetros estabelecidos de forma expressa no instrumento convocatório, tais como:

I- ao registro ou à inscrição na entidade profissional competente;

II- à comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação e indicação das instalações, do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III- à prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial' quando for o caso;

IV- prova de requisitos de sustentabilidade ambiental, quando couber.

(...)

§ 2º. A exigência relativa à capacitação técnica-profissional para **obras e serviços de engenharia** se dará mediante a apresentação pelo licitante da Certidão de **registro do profissional junto ao CREA**, **Certidão de Acervo Técnico – CAT acompanhada do respectivo Atestado**, por execução de obra ou serviço de características semelhantes às do objeto da licitação, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto, conforme previsto no instrumento convocatório. (grifo nosso)

58. Pois bem. Como visto acima, a representante aduz que teria sido inabilitada indevidamente, pois afirma que a exigência de comprovação de registro junto ao CREA e a apresentação de Certidão de Acervo Técnico junto aos atestados seriam irregulares, considerando que o objeto da contratação – aluguel de máquinas com operador – não seria atividade enquadrada nos serviços fiscalizados pelo CREA.

59. Em razão disso, mister, inicialmente, analisar a **natureza do serviço objeto da licitação**, de modo a esclarecer se o objeto em questão trata-se ou não de um serviço de engenharia.

60. Sobre o objeto e objetivo do certame, transcreve-se do seu Anexo I - Termo de Referência do Edital PE SRP Nº 006/2023/CAERD/RO (ID 1429759, p. 18):

4. DO OBJETO E OBJETIVO

Objeto

O objeto do presente termo de referência é a contratação de empresa para prestação de **serviços de locação de 12 (doze) retroscavadeiras** (...) pelo período de 12 (doze) meses.

Objetivo

O presente termo de referência estabelece os requisitos mínimos,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

parâmetros e diretrizes a serem adotados e observados para a locação de 12 (doze) retroescavadeiras com operador que **serão utilizadas para abertura e fechamento de valas** objetivando executar extensão de rede, substituição e retirada de vazamentos de rede de distribuição de água e adutoras, executar rebaixamento, remanejamento, supressão restabelecimento, reparos e manutenções de ramais de ligação domiciliar de água, realizar serviços de terraplanagem, etc., a fim de atender as demandas das áreas operacional e comercial das Coordenadorias CEON e CEOS. (grifo nosso)

61. Importante destacar que o termo de referência, em seu item “5. DAS ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DO EQUIPAMENTO E MÃO DE OBRA/QUANTIDADE DO OBJETO” (ID 1429759, p. 18-21) prevê especificações técnicas **exclusivamente para o equipamento e mão de obra**, conforme o objeto.

62. No respectivo item foram abordadas as características técnicas necessárias à retroescavadeira, ou seja, sobre como devem se apresentar os seguintes itens: cabine, motor, transmissão, eixos e freios, carregadeira, retroescavadeira, peso operacional, caçamba carregadeira, caçamba retroescavadeira e dimensões.

63. Em relação às características técnicas da mão de obra, ou seja, do operador de retroescavadeira, estabelece os cursos necessários e a necessidade de apresentação de habilitação conforme as leis de trânsito e regulamentos infra legais, regulamentadas pelo CONTRAN, DENATRAN e DETRAN (ID 1429759, p. 18-20)

64. Além disso, o termo de referência no item 8, indica que a dotação orçamentária reservada para pagamento da despesa é locação de veículos e outros bens, elemento 413.101.308 (ID 1429759, p. 23).

65. Dessa feita, a partir dos documentos acostados aos autos, nota-se que **o objeto de contratação está limitado ao aluguel de retroescavadeira com operador para abrir e fechar valas**.

66. Contudo, como se verifica das disposições acima transcritas, foram inseridas exigências de capacitação técnica-profissional no edital e no termo de referência para **obras e serviços de engenharia**, vinculando apresentação de registro junto ao CREA, com CAT e respectivo atestado.

67. Nota-se das cláusulas acima, inclusive, que **o edital e o termo de referência não fazem menção expressa à exigência junto ao CREA, tampouco à necessidade de apresentação de atestados acompanhadas de Certidão de Acervo Técnico**. Todavia, fazem expressa menção ao art. 46 da IN n. 54/2018/CAERD, que em seu § 2º, de forma explícita enuncia que “a exigência relativa à capacitação técnica-profissional **obras e serviços de engenharia** se dará mediante a apresentação pelo licitante da Certidão de **registro do profissional junto ao CREA, Certidão de Acervo Técnico – CAT**”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

acompanhada do respectivo Atestado”.

68. A ausência de previsão expressa dos documentos de qualificação técnica no instrumento convocatório contraria a própria instrução normativa, que estabelece que **a documentação deve estar prevista de forma explícita no edital.**

69. Assim, o edital vincula os incisos I a IV do art. 46 à qualificação técnica. Ainda que inadequada este tipo de circularização, o esquema criado poderia ser logicamente aplicável, mas não é o que se mostra na sequência dos atos.

70. O edital tão somente definiu que a documentação deveria ser aquela escrita expressamente na norma, contudo, a legislação indicada traz apenas um rol exemplificativo. **É no próprio edital que a documentação deveria estar expressamente escrita.**

71. Infere-se do processo administrativo que a ausência de clareza nas exigências de qualificação técnica foi objeto do pedido de esclarecimento protocolado pela empresa Construções e Comércio Avanço, na data de 08.03.2023, em face de tais problemas, no qual questiona (ID 1429761):

*A condição para participar da licitação relativa aos itens “13.5 RELATIVO À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA”, do Edital de Licitação e, “11 DA HABILITAÇÃO”, do Termo de Referência, não detalha a documentação e exigências relativas à **qualificação técnica**, no que diz respeito ao registro ou à inscrição na entidade profissional competente; a prova de atendimento dos requisitos previstos em lei especial, quando for o caso; e prova de requisitos de sustentabilidade ambiental*

(...) no presente Edital não constam parâmetros estabelecidos de forma expressa pela Contratante para a prestação dos serviços de locação de retroescavadeiras.

Neste sentido, considerando o objeto licitado, em qual classe ou entidade a empresa deve estar registrada? A qual LEI ESPECIAL o Edital em questão se refere? Quais os requisitos de sustentabilidade que deverão ser atendidos e a respectiva documentação comprobatória exigida?

Ademais, em se tratando da cessão de mão de obra, será enviado o modelo de planilha de custos e formação de preços para operador da retroescavadeira? (grifos originais)

72. Em resposta ao pedido de esclarecimento, em documento assinado pelo pregoeiro, assim informou (ID 1429762):

1) Qual a classe ou entidade a empresa deve ser registrada?

Resposta 1- Conforme consta na Instrução Normativa nº 054/2018/CAERD, em seu Art. 46, parágrafo segundo:

§ 2. A exigência relativa à capacitação técnica-profissional para obras e serviços de engenharia se dará mediante a apresentação pelo licitante



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

da Certidão de registro do profissional junto ao CREA, Certidão de Acervo Técnico - CAT acompanhada do respectivo Atestado, por execução de obra ou serviço de características semelhantes às do objeto da licitação, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto, conforme previsto no instrumento convocatório.

2) A qual a LEI ESPECIAL o Edital em questão se refere?

Resposta 2- Conforme consta na Instrução Normativa nº 054/2018/CAERD, em seu Art. 46, Item III, só quando for o caso, não se aplicando a este objeto de Licitação.

3) Quais os requisitos de sustentabilidade que deverão ser atendidos e a respectiva documentação comprobatória exigida?

Resposta 3- Conforme consta na Instrução Normativa nº 054/2018/CAERD, em seu Art.46, Item IV, só quando couber, não se aplicando a este objeto de Licitação.

4) Ademais, em se tratando da cessão de mão de obra, será enviado o modelo de planilha de custos e formação de preços para operador da retroescavadeira?

Resposta 4- O objeto da Licitação é a contratação de locação de retroescavadeira com mão de obra. O critério de julgamento é de menor preço por item. A proposta apresentada deverá estar incluso todos os encargos resultantes desta contratação, inclusive impostos, taxas e emolumentos, encargos técnicos, trabalhistas e previdenciários que incidirem sobre o objeto contratado. Portanto, não sendo necessário o envio por parte da CAERD a planilha modelo. (grifos originais)

73. Assim, em resposta ao questionamento acerca da entidade profissional que a empresa licitante deveria ser registrada, a administração apenas reproduziu a redação do § 2º do art. 46 da IN 054/2018/CAERD que estabelece como se dará a capacitação técnica-profissional quando ocorrer a contratação de **obras e serviços de engenharia**, que exige registro junto ao CREA e Certidão de Acervo Técnico (CAT), acompanhada do respectivo atestado.

74. Contudo, na segunda e a terceira respostas, afasta-se a necessidade de se observar qualquer lei em especial e requisitos de sustentabilidade ambiental, por não se aplicarem ao objeto licitado, a despeito do previsto expressamente no item 11, alíneas “a” e “c” do termo de referência.

75. Vê-se da documentação encartada, em especial a ata da sessão (ID 1447466), que finalizada a fase de lances, houve a análise dos documentos de habilitação e da proposta da empresa AMACOL, detentora do melhor preço para todos os itens, encaminhando-os em 24.03.2023 para análise técnica (ID 1486008, p. 34). O Parecer nº 2/2023/CAERD-DVPR



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

declarou a conformidade com as exigências do edital (ID 1486008, p. 35-36).

76. Após os recursos apresentados pelas demais licitantes e oferecimento de contrarrazões, a área técnica modificou seu entendimento através do Parecer nº 3/2023/CAERD-DVPR, datado de 25.04.2023 (ID 1486008, p. 38), diante da constatação de ausência do registro da empresa junto ao CREA e de CAT junto aos atestados apresentados pela empresa. Veja-se:

Considerando o Despacho da DVPR ID 0036515504 do Processo SEI ID 0003.068290/2022-82, onde esclarece que a Classe ou Entidade da empresa a ser registrada é no CREA, uma vez que **o objeto a ser licitado é Serviço de Engenharia**. Portanto, devendo a empresa apresentar os atestados de capacidade técnica junto com suas respectivas Certidões de Acervo Técnico.

Considerando o Parecer Nº2 ID0036960013 do Processo SEI ID 0003.068290/2022-82, que se refere a análise da proposta e dos atestados de capacidade técnica da Empresa AMACOL. E aproveitando esta oportunidade, em revisão aos documentos apresentados, **verificou-se a ausência do registro da empresa ao CREA, bem como a CAT dos respectivos atestados de capacidade técnica.** (grifo nosso)

77. É no Parecer nº 3/2023/CAERD-DVPR, de autoria da senhora América Maria Ruiz de Lima Verde Ferreira, chefe da Divisão de Análise e Planejamento de Projeto-DVPR, que encontramos a primeira afirmação de que o objeto do pregão se refere à “serviços de engenharia” (ID 1486008, p. 2).

78. Contudo, **o parecer não fornece os motivos pelos quais o objeto trataria de um serviço de engenharia**, pois se limita a informar que este é um elemento que advém dos esclarecimentos, documento prévio que emitiu no despacho SEI 0036515504 (ID 1486008, p. 5-6).

79. O documento referenciado em seu bojo não afirma que o objeto se trata de um serviço de engenharia, mas reproduz o §2º do art. 46 da IN n. 054/2018/CAERD o qual prescreve que a qualificação técnica, no caso do objeto ser obra ou serviço de engenharia, a qualificação se daria mediante registro no CREA e CAT acompanhada de atestado.

80. Diante de sua desclassificação, a AMACOL, então, interpõe recurso hierárquico, tendo o diretor-presidente da CAERD mantido o entendimento quanto à necessidade de inscrição junto ao CREA (ID 1417197).

81. Em sua decisão, o diretor-presidente justificou a necessidade do registro junto ao órgão de classe da empresa, com base na Resolução CONFEA Nº 1010/2005⁶, art. 5º, segundo o qual as atividades de operação, manutenção de equipamento ou instalação

⁶ Disponível em: <https://normativos.confea.org.br/Ementas/Visualizar?id=550>. Acesso em 23.09.2023.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

poderão ser atribuídas aos profissionais do Sistema Confea/Crea.

82. Contudo, esta passagem da resolução **não afirma nem que o aluguel de máquinas e nem que sua operação é atividade exclusiva dos inscritos nesta classe**. Em leitura às dezoito atividades dispostas no referido artigo, nota-se que *podem* ser atribuídas, e não que são exclusivas a tais profissionais e por isso demandam registro. Caso contrário, por exemplo, a frequente atividade de elaborar orçamentos (Atividade 09) ficaria a cargo apenas dos profissionais vinculados ao CREA. Além disso, o diretor-presidente traz dado novo e afirma tratar-se de terceirização de mão de obra.

83. Fundamenta ainda sua decisão no art. 3º da Resolução Normativa do Conselho Federal de Administração⁷ (CRA), de 30.09.10, o qual obriga registro junto ao CRA as pessoas jurídicas de direito público e privado que explorem atividades de Administrador. Acrescenta que, segundo o Acórdão n. 01/97 deste órgão, é obrigatório o registro junto ao CRA das empresas prestadoras de serviços terceirizados.

84. Ademais, adicionou, entre os argumentos, o art. 3º da Resolução CONFEA 1121/2019⁸, que torna obrigatório o registro para a pessoa jurídica que possua atividade básica ou que execute efetivamente serviços para terceiros envolvendo o exercício de profissões fiscalizadas pelo Sistema Confea/Crea. Afirmou que construção de edifícios é atividade regulamentada pelo CREA, portanto, existe a obrigatoriedade de registro junto ao ente.

85. Ora, acontece que o objeto do pregão não é construção de edifícios, que exigiria registro junto ao CREA, nem terceirização de mão de obra de atividades como limpeza, conservação, segurança e vigilância, copeiragem e outros, que demandaria registro no CRA. **É aluguel de retroescavadeira com operador.**

86. Acerca da exigência de apresentação de registro profissional junto ao CREA, de acordo com a Lei Federal n. 5.194/66 e a Resolução n. 1.121/2019, do CONFEA, **o registro no CREA é obrigatório para pessoa jurídica que se constitua para prestar ou executar serviços e/ou obras ou que exerça qualquer atividade ligada ao exercício profissional da Engenharia, Agronomia, Geologia, Geografia, Meteorologia e outras áreas tecnológicas fiscalizadas pelo Sistema Confea/Crea.**

87. Ao regular o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo, assim prescreve a Lei 5.194/66 em seus artigos 1º e 7º:

Art. 1º. As profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro-agrônomo são caracterizadas pelas realizações de interesse social e humano que importem

⁷ Art. 3º – Serão obrigatoriamente registradas nos CRAs as Pessoas Jurídicas (PJ) de direito público e privado que explorem, sob qualquer forma, atividades de Administrador.

⁸ Art. 3º O registro é obrigatório para a pessoa jurídica que possua atividade básica ou que execute efetivamente serviços para terceiros envolvendo o exercício de profissões fiscalizadas pelo Sistema Confea/Crea.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

na realização dos seguintes empreendimentos:

- a) aproveitamento e utilização de recursos naturais;
- b) meios de locomoção e comunicações;
- c) edificações, serviços e equipamentos urbanos, rurais e regionais, nos seus aspectos técnicos e artísticos;
- d) instalações e meios de acesso a costas, cursos e massas de água e extensões terrestres;
- e) desenvolvimento industrial e agropecuário.

Art. 7º. As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro agrônomo consistem em:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;
- f) direção de obras e serviços técnicos;
- g) execução de obras e serviços técnicos;
- h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária.

88. Noutro giro, acórdãos do TRF-1, inclusive apontados pela representante, vertem para a desnecessidade de registro quando o objeto for o aluguel de máquinas:

CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. (CREA). LOCAÇÃO DE MÁQUINAS, VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS EM GERAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MÁQUINAS PESADAS PARA EXECUÇÃO DE PAVIMENTAÇÃO, DRENAGEM E TERRAPLANAGEM. REGISTRO. DESNECESSIDADE. 1. Em Direito Público (Direito Administrativo) vigora o princípio constitucional da legalidade (Constituição Federal, art. 37, *caput*), pelo qual a Administração Pública somente está autorizada a proceder de conformidade com o preceituado em lei. 2. **Locação de máquinas, veículos e equipamentos em geral. Prestação de serviços na locação de equipamentos e máquinas pesadas para execução de pavimentação, drenagem e terraplanagem. Registro ou inscrição perante o CREA. (Lei 5.194/1966, artigo 1º; Lei 6.596/1977, artigo 1º.) Desnecessidade.** 3. A exigência de contratação de profissional inscrito perante o CREA não acarreta a necessidade do registro da empresa contratante no conselho



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

respectivo. Precedentes desta Corte e do STJ. 4. Apelação provida.

TRF-1 - AC: 00008921620054019199, Relator: JUIZ FEDERAL LEÃO APARECIDO ALVES, Data de Julgamento: 18/07/2011, 6ª TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: 27/07/2011. **(grifo nosso)**

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA - CREA. ATIVIDADE BÁSICA. LOCAÇÃO DE MÁQUINAS, EQUIPAMENTOS E VEÍCULOS PARA OBRAS EM CONSTRUÇÃO CIVIL. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. 1. A atividade básica exercida pela empresa é o fundamento que torna obrigatória sua inscrição em determinado conselho profissional. É o que diz o art. 1º da Lei n. 6.839/1980. 2. **A empresa apelada tem por atividade principal o aluguel de máquinas, equipamentos e veículos automotores (retroescavadeira, escavadeira hidráulica, rolo compactador e caminhão), com e sem condutor, para obras de construção civil (fls. 14/17 e fls. 16/28), em que não está incluída a produção técnica especializada exigida dos engenheiros e agrônomos.** Daí conclui-se que a empresa não tem atividade básica ligada à engenharia ou à agronomia, nem presta serviços dessa natureza a terceiros, desta forma não se sujeita ao registro junto o CREA. (Precedente: AC 0057083-08.2011.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, SÉTIMA TURMA, eDJF1 de 15/01/2016). 3. Apelação não provida.

TRF-1 - AC: 00044940920164013806, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Data de Julgamento: 03/09/2019, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: 13/09/2019. **(grifo nosso)**

89. Ainda quanto ao ponto, nota-se do Processo SEI n. 0003.068290/2022-82, que após a suspensão do certame, em atenção à determinação deste Tribunal de Contas, a CAERD encaminhou expediente ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Rondônia (CREA/RO) solicitando manifestação para esclarecer se os serviços objeto do Pregão Eletrônico n. 006/2023/CAERD-DVPR poderia ser classificado como de engenharia (ID 1502493, p. 1-2).

90. Em resposta, o CREA/RO, através do Ofício n. 348/2023/PRES/CREA-RO assim informou (ID 1429765:

(...) “a prestação de serviços de locação de máquinas” NÃO É SERVIÇO DE ENGENHARIA, mas as atividades de “executar extensão de rede, substituição e retirada de vazamentos de rede de distribuição de água e adutoras, executar rebaixamento, remanejamento, supressão restabelecimento, reparos e manutenções de ramais de ligação domiciliar de água, e realizar serviços de terraplanagem” são serviços de engenharia havendo a necessidade de serem tanto projetados como executados sob a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

responsabilidade técnica de profissional devidamente habilitado nos termos da lei e normas vigentes, de forma pela qual, **caso o objeto licitatório seja vertido tão simplesmente a alugar máquinas e disponibilizar seu operador não haveria que se falar em necessidade de registro da pessoa jurídica junto ao CREA-RO** e composição de seu quadro técnico, contudo, caso o objeto licitado vá além de tais questões d'onde o vencedor da disputa não só fornecerá o equipamento/maquinário, mas também terá que executar as atividades acima descritas e grifadas, por certo que deve ser exigido do licitante que assim o faça comprovando o regular registro da pessoa jurídica junto ao CREA-RO com a suficiente composição de seu quadro técnico por profissional(is) que possuam, devidamente anotados em seu registro, as atribuições, atividades, competências e campo de atuação suficientes com as atividades da engenharia supra grifadas, sob pena de descumprir com a Lei nº 5.194/66, determinações do TCU, dentre outras legislações e normas vigentes, estando passível de autuação e responsabilização do gestor. (grifo nosso).

91. Assim, no caso em exame, considerando a definição do objeto no edital e no termo de referência, imprópria, portanto, a interpretação de que a empresa contratada para fornecer uma máquina com um operador também realize os fins últimos pretendidos, estes sim, serviços de engenharia.

92. A retroescavadeira com operador não está sendo contratada para ela mesma executar os serviços de: extensão de rede, substituição e retirada de vazamentos de rede de distribuição de água e adutoras, executar rebaixamento, remanejamento, supressão restabelecimento, reparos e manutenções de ramais de ligação domiciliar de água, realizar serviços de terraplanagem, entre outros. Mas está sendo contratada para abrir e fechar valas, ou seja, para que a CAERD realize estes serviços.

93. O conhecimento técnico do operador que o habilite a realizar tarefas de escavação, nivelamento e movimentação de materiais não demanda registro junto ao CREA, mas habilitação específica conforme leis de trânsito e regulamentos emitidos pelo CONTRAN, DENATRAN e DETRAN.

94. O planejamento e execução dos serviços não estão sendo licitados para exercício da empresa contratada, muito menos pode-se esperar que sejam elaborados pelo operador de retroescavadeira.

95. A responsabilidade técnica pela execução dos serviços não deve ser do locador do equipamento, mas sim do responsável técnico pelas obras e serviços de engenharia da CAERD. O locador deve se responsabilizar pela manutenção do equipamento ou substituição no caso de uma pane irremediável.

96. O operador da retroescavadeira está limitado ao exercício de sua profissão e este é todo o quadro de pessoal que virá com a contratação do maquinário. Engenheiros e



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

equipe de apoio para atingir o fim último não estão sendo licitados.

97. Portanto, a partir da análise da legislação, acórdãos, comunicação oficial do presidente do CREA-RO, instruções normativas do CREA, conclui-se que o objeto do contrato – aluguel de máquinas retroescavadeiras com operador – não é serviço de engenharia.

98. Assim, diante de todo o contexto, após análise efetuada por esta unidade técnica, há evidências de configuração, em tese, de **duas irregularidades, intrinsecamente relacionadas**.

99. A primeira, diz respeito à **ausência de definição clara das exigências de qualificação técnica**, pois o instrumento convocatório não previu de forma objetiva as exigências habilitatórias, detalhando os documentos necessários, mas apenas cuidou de fazer remissão ao termo de referência e à dispositivo de normativo.

100. A segunda, concernente à **desclassificação indevida da representante, em razão de exigências inadequadas para o objeto do certame**.

101. Importa ressaltar que, em 31.10.2023, magistrado do juízo de primeiro grau, Audarzean Santana da Silva, prolatou sentença nos autos de Mandado de Segurança n. 7038295-92.2023.8.22.0001 – pendente de trânsito em julgado – na qual concedeu a segurança pleiteada em 30.10.2023 e entendeu por “declarar nulo o ato que inabilitou a impetrante no referido certame, ante a ilegalidade” (ID 1502493, p. 3-7).

102. Segue excerto da fundamentação da respectiva decisão judicial:

[...] Após ter sido declarada habilitada a empresa impetrante, as empresas concorrentes irrisignadas com o resultado, interpuseram recursos administrativos contra a habilitação da empresa impetrante, alegando que esta não apresentou os seguintes documentos: a) Registro junto ao CREA, bem como o Registro do Profissional; b) Os atestados de capacidade técnica acompanhados da respectiva CAT (Certidão de Acerto Técnico); c) O ato constitutivo da pessoa jurídica acompanhado da última alteração ou da consolidação, apresentando apenas a quinta alteração; d) os Atestados de Capacidade Técnica apresentados não comprovam a execução de, no mínimo, 50% do objeto da contratação, em quantidade e compatibilidade.

A Impetrante interpôs recurso administrativo que não foi acolhido, sob a fundamentação de que a inabilitação da impetrante se deu com base na Lei nº 5.194/66, que regulamenta o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo, conferindo ao Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CONFEA) a atribuição de fiscalização do exercício dessas profissões, bem como, também se baseou na Resolução nº 1010/2005, que regula as profissões inseridas no Sistema CONFEA/CREA, como engenheiro, arquiteto e urbanista, engenheiro



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

agrônomo, geólogo, geógrafo, meteorologista, tecnólogo e técnico, consoante previsão do art. 1º, parágrafo único.

No entanto, o que se vê do edital é que o objeto do Pregão é tão somente a locação de 12 máquinas retroescavadeiras com operador, o que não exige que a empresa tenha profissional da área de engenharia registrado no CREA e com ART, pois o profissional que opera máquina pesada não está sujeito à fiscalização de entidade de classe, como o CREA, necessitando, apenas, de habilitação que se obtém de acordo com normas do DETRAN, DENATRAN e CONTRAN.

Somente se submetem à necessidade de registro no CREA os profissionais como engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo, de acordo com a Lei 5.1947/66:

"Art. 7º - As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em: (...) h) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária."

Portanto, o argumento utilizado pelo Impetrado para a inabilitação da impetrante, como registro no CREA, não merece prosperar, haja vista que para o exercício da atividade de operador de máquinas pesadas não é necessário o registro no mencionado conselho.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. PROPOSTA EM DESACORDO COM O EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. IMPOSITIVO. A observância dos princípios que norteiam as licitações em geral, especificamente os da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, é essencial para o resguardo do interesse público, o qual compreende não só os interesses específicos da Administração Pública como também os de toda coletividade. Em outros termos, a adstrição às normas editalícias restringe a atuação da Administração, impondo-lhe a desclassificação de licitante que descumpra as exigências previamente estabelecidas no ato normativo. Não há irregularidade na inabilitação de participante que não atendeu integralmente às exigências editalícias, previamente estabelecidas. Decisão mantida. agravo de instrumento improvido. (TRF-4 - AG: 50035356220214040000 5003535-62.2021.4.04.0000, Relator: LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, Data de Julgamento: 14/07/2021, QUARTA TURMA)

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO. DOCUMENTOS PARA HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA NÃO CONSTANTE DO EDITAL. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SENTENÇA CONFIRMADA. - O



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

Mandado de Segurança mostra-se via apropriada para as hipóteses de proteção a direito líquido e certo que tenha sido vilipendiado por ato praticado por autoridade coatora, segundo se conclui do panorama normativo de mencionada via mandamental, em especial o disposto no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição da República, combinado com o artigo 1º da Lei 12.016/09 - Não é possível ignorar a formalidade com a qual deve ser conduzido o processo licitatório, sendo cediço que o Edital deve vincular os licitantes às suas exigências, desde que seu conteúdo não esteja em confronto com a norma legal - Da análise das disposições editalícias, verifica-se a existência de violação ao direito líquido e certo, na medida em que, no momento da análise da Documentação de Habilitação, foi exigido documento não constante do rol previsto no Edital, mas previsto, tão somente, no Termo de Referência, sem que houvesse alusão, no Edital, ao referido Termo. (TJ-MG - AC: 10000180786527002 MG, Relator: Moacyr Lobato, Data de Julgamento: 29/01/0020, Data de Publicação: 06/02/2020)

Dessa forma, não prevendo a lei e o edital inscrição no CREA para o operador de máquinas pesadas, bem como, levando em conta que o objeto do Pregão é locação de máquinas tipo retroescavadeira, e, ainda, que não será um engenheiro ou arquiteto quem irá operar o maquinário a ser locado, mas sim um operador técnico cuja habilitação se dá de acordo com normas do DETRAN, DENATRAN e CONTRAN, tem-se que desarrazoada a inabilitação da Impetrante.

Por fim, reproduzo trecho do parecer ministerial que reforça a ideia de que a inabilitação da impetrante é indevida:

"...Constata-se que a Administração exorbitou o âmbito de discricionariedade na análise da habilitação da licitante impetrante, desbordando dos dispositivos legais de regência e do Edital que disciplina o certame, considerando a exigência de documento não previsto no edital ou mesmo na lei, bem como em desacordo com jurisprudência sobre a questão.

Outrossim, pertinente a observação foi feita pelo Relator do agravo de instrumento:

Inclusive, vale pontuar que a agravante sagrou-se vencedora em no último pregão realizado pela entidade agravada, conforme consta no Termo de Homologação do Pregão Eletrônico n. 11/2020, obtido no portal ComprasNet, no item “locação de retroescavadeira com operador”, conforme Contrato n. 011/2020.

Ora, chama atenção o fato da reclamante estar, comprovadamente, executando contrato com o mesmo objeto da



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

licitação de que, agora, foi desclassificada por suposta falta de comprovação de qualificação técnica."

103. Desta forma, passa-se à individualização das responsabilidades pelas irregularidades constatadas.

Responsabilidades

104. A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro dispõe que o agente público somente responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.

105. Nesse contexto, é possível que o exercício do controle externo exercido por esta Corte de Contas identifique irregularidades, ou seja, situações encontradas em desconformidade com os critérios aplicáveis ao caso, sem que haja necessariamente uma responsabilização pessoal do agente público (aplicação de sanção).

106. Todavia, mesmos nos casos de irregularidades sem a imputação de responsabilidade ao agente público, faz-se necessário a realização do contraditório do agente que, em tese, deu causa à irregularidade (ainda que sem indícios da ocorrência de dolo ou erro grosseiro), para que seja possibilitada a expedição de determinações por esta Corte de Contas.

107. Pois bem, conforme evidenciado nesta análise, na condução do Pregão Eletrônico n. 006/2023/CAERD/RO, há, em tese, duas irregularidades: **a. ausência de definição clara das exigências de qualificação técnica**; e, **b. desclassificação indevida da representante, em razão de exigências inadequadas para o objeto do certame**.

82. Quanto à irregularidade (a) listada acima, identifica-se a responsabilidade do senhor **Dalmon Lopes Rodrigues**, pregoeiro, por elaborar edital (ID 1429759, p. 16) sem estabelecer de forma clara os documentos necessários à qualificação técnica, infringindo a Instrução Normativa n. 54/2018/CAERD, art. 46, *caput*, e, ao mesmo tempo, vinculá-los equivocadamente ao rol exemplificativo deste artigo.

83. A conduta do pregoeiro resultou na elaboração de edital, em tese, com restrição à competitividade, em afronta ao art. 31 da Lei Federal n. 13.303/2016 c/c art. 3º da IN n. 54/2018/CAERD, e ainda, ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, haja vista que pode ter impedido tanto o ingresso de licitantes na fase de lances por se considerarem não habilitadas, quanto o julgamento objetivo do certame.

84. Ainda em relação a mesma irregularidade, identifica-se a responsabilidade da senhora **América Maria Ruiz de Lima Verde Ferreira**, engenheira civil, por elaborar termos de referência (ID 1429759, p. 32) sem estabelecer de forma clara os documentos necessários à qualificação técnica, infringindo a Instrução Normativa n. 54/2018/CAERD, art. 46, *caput*.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

85. Tal conduta resultou na elaboração de edital, em tese, com restrição à competitividade, em afronta ao art. 31 da Lei Federal n. 13.303/2016 c/c art. 3º da IN n. 54/2018/CAERD, e ainda, ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, haja vista que pode ter impedido tanto o ingresso de licitantes na fase de lances por se considerarem não habilitadas, quanto o julgamento objetivo do certame.

86. De igual modo, identifica-se a responsabilidade de **Liliam Lima Lucena**, coordenadora da CEON, por elaborar termos de referência (ID 1429759, p. 32) sem estabelecer de forma clara os documentos necessários à qualificação técnica, infringindo a Instrução Normativa n. 54/2018/CAERD, art. 46, *caput*.

87. A conduta da coordenadora resultou na elaboração de edital, em tese, com restrição à competitividade, em afronta ao art. 31 da Lei Federal n. 13.303/2016 c/c art. 3º da IN n. 54/2018/CAERD, e ainda, ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, haja vista que pode ter impedido tanto o ingresso de licitantes na fase de lances por se considerarem não habilitadas, quanto o julgamento objetivo do certame.

88. Também se identifica a responsabilidade do senhor **Lauro Fernandes da Silva Júnior, diretor técnico e operacional**, por ratificar e cancelar o termo de referência (ID 1429759, p. 32) sem estabelecer de forma clara os documentos necessários à qualificação técnica, infringindo a Instrução Normativa n. 54/2018/CAERD, art. 46, *caput*.

89. A referida conduta resultou na elaboração de edital, em tese, com restrição à competitividade, em afronta ao art. 31 da Lei Federal n. 13.303/2016 c/c art. 3º da IN n. 54/2018/CAERD, e ainda, ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, haja vista que pode ter impedido tanto o ingresso de licitantes na fase de lances por se considerarem não habilitadas, quanto o julgamento objetivo do certame.

90. Isto pois, quando superiores hierárquicos aprovam e validam projeto ou o termo, diante de falhas que eram perceptíveis, a aprovação desses documentos não pode ser considerada mera formalidade. Segundo Marcolin Júnior (2021)⁹:

O gestor que aprova projeto básico contendo falhas perceptíveis em função do exercício do cargo ou que não contemple os requisitos mínimos exigidos na legislação, torna-se responsável por eventuais prejuízos advindos de sua implementação, mesmo que o projeto tenha sido elaborado por empresa contratada. (**Acórdão TCU nº 820/2019 - Plenário**).

Os atos de aprovar o termo de referência e de autorizar a contratação, funcionam como etapas de controle e de vinculação de responsabilidade em relação aos procedimentos previamente adotados no processo de

⁹ MARCOLIN JÚNIOR, Agemir. **Responsabilização de agentes perante o Tribunal de Contas**. Porto Alegre: Esgc Publicações, 2021. 126 p. Disponível em: https://tcers.tc.br/repo/orientacoes_gestores/RESPONSABILIZACAO-AGENTES.pdf. Acesso em: 13 nov. 2023



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

licitação, não representando mera formalidade. **(Acórdão TCU nº 3881/2017 - Primeira Câmara).**

A autoridade que aprova o projeto básico, é solidariamente responsável pelos prejuízos advindos de deficiências no documento técnico, exceto se forem vícios ocultos, dificilmente perceptíveis, pois a aprovação não é ato meramente formal ou chancelatório, mas sim, ato de fiscalização por meio do qual a autoridade competente referenda os procedimentos adotados e o conteúdo elaborado. **(Acórdão TCU nº 7181/2018 - Segunda Câmara).**

91. Por derradeiro, sobre a irregularidade **(b)**, relativa à **desclassificação indevida da empresa AMACOL**, identifica-se responsabilidade da senhora **América Maria Ruiz de Lima Verde Ferreira**, chefe da Divisão de Análise e Planejamento de Projeto-DVPR, por emitir esclarecimento (ID 1486008, p. 5-6) e parecer técnico errôneos (ID 1486008, p. 1) sobre a natureza do objeto da licitação, considerando-o equivocadamente como serviço de engenharia, induzindo pregoeiro e gestor máximo à possível desclassificação indevida da empresa (ID 1502493, p. 27; ID 1417197), por ausência de registro no CREA e CAT, inaplicáveis ao objeto licitado, violando o princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a administração, presente no art. 3º da Lei n. 8.666/93.

92. Isto pois, segundo Marcolin Júnior (2021, p. 87-89)¹⁰, em regra, é cabível a responsabilização de funcionário que elabora parecer jurídico ou técnico, quando no parecer existirem posições frontalmente contrárias à lei ou tendenciosas de acordo com Acórdão TCU nº 1154/2008 – Plenário. Também seria aplicável quando, por dolo ou culpa, induzir o gestor à prática de irregularidades, tal como aduz o Acórdão TCU nº 442/2017 - Primeira Câmara). Ademais, acrescenta o autor:

[...] No que respeita ao parecerista técnico, as linhas jurisprudenciais indicam um tratamento semelhante, podendo haver responsabilidade “nos casos em que o parecer técnico é indispensável para fundamentar o ato administrativo e o seu conteúdo, por dolo ou culpa do emissor, conduzir à prática de irregularidade” **(Acórdão TCU nº 2860/2018 - Plenário).** Segue alguns julgados com exemplos mais específicos:

A emissão de parecer, sem a devida fundamentação, que confirme a manutenção de cláusulas restritivas ao caráter competitivo de certame licitatório motiva a aplicação de multa ao parecerista. **(Acórdão TCU nº 8117/2011 - Primeira Câmara)**

O parecerista técnico deve responder pelos atos praticados, ainda que tenha extrapolado suas atribuições, quando, para subsidiar tomada de decisão de autoridade superior sobre celebração de convênio, emitir

¹⁰ MARCOLIN JÚNIOR, Agemir. **Responsabilização de agentes perante o Tribunal de Contas**. Porto Alegre: Esgc Publicações, 2021. 126 p. Disponível em: https://tcers.tc.br/repo/orientacoes_gestores/RESPONSABILIZACAO-AGENTES.pdf. Acesso em: 13 nov. 2023



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

opinião equivocada sobre a capacidade da instituição interessada para cumprir o plano de trabalho. **(Acórdão TCU nº 2122/2016 - Plenário).**

(...)

A emissão de parecer técnico indicando fato não correspondente à realidade caracteriza inobservância ao dever de cuidado objetivo imposto a todos os servidores públicos e gera a responsabilização do seu emissor perante o TCU. **(Acórdão TCU nº 591/2010 -Segunda Câmara).**

93. Acerca desta irregularidade, resta firme que a senhora América Maria Ruiz de Lima Verde Ferreira, engenheira civil, não agiu com a devida diligência no exercício de suas funções, sendo esperado interpretação diversa sobre a natureza do objeto do edital.

94. Mitiga-se a responsabilidade do senhor **Dalmon Lopes Rodrigues**, pregoeiro, pela **desclassificação indevida da empresa AMACOL** (ID 1502493, p. 27), por ausência de registro no CREA e CAT, inaplicáveis ao objeto licitado, por não se tratar de serviços de engenharia. Isto pois, o pregoeiro é o responsável pela fase externa da disputa, ocorrendo o afastamento da responsabilidade no caso de falhas oriundas de fases anteriores, exceto aquelas facilmente detectáveis ou cuja omissão no saneamento implique ausência de critérios suficientes para o regular processamento do certame. Baseia sua decisão em esclarecimentos e pareceres errôneos (ID 1486008, p. 5-6; ID 1486008, p. 1) emitidos pela área técnica.

95. Da mesma forma, **Cleverson Brancalhão da Silva**, diretor presidente, pela manutenção da desclassificação em sede de recurso hierárquico (ID 1417197). Ainda que lhe caiba fiscalizar e revisar os atos, a sua decisão torna-se embaralhada mediante esclarecimentos e pareceres errôneos (ID 1486008, p. 5-6; ID 1486008, p. 1) emitidos pela área técnica.

3.4. Do pedido para figurar como litisconsorte passivo

96. Aportou nesta Corte, em 22.08.2023, pedido da empresa AGRO-AGRICOLA MASSANGANA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, para que figure no polo passivo em litisconsórcio necessário. A empresa é participante do certame e foi declarada vencedora após inabilitação da primeira colocada, conforme “Ata de Realização do Pregão Eletrônico - Complementar Nº 1” em 26.06.2023 (ID 1447465, p. 11).

97. Além disso, requereu revogação da tutela concedida, arquivamento dos autos diante da legalidade dos atos praticados pela CAERD e manutenção da inabilitação da empresa AMACOL (ID 1447460).

98. O caso em tela, refere-se a pregão eletrônico com fins para alugar máquina retroescavadeira com operador. A empresa AGRO-AGRICOLA MASSANGANA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA é a atual vencedora do pregão (ID 1447465, p. 11) após



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

inabilitação da primeira colocada. Por óbvias razões, tem interesse próprio em que a empresa permaneça desabilitada para que assuma o contrato.

99. Porém, esta unidade técnica entende que ainda que a representação tenha partido de uma das licitantes, este processo busca o melhor esclarecimento com fins de garantir o interesse público, e ao analisar as irregularidades noticiadas e constatadas neste relatório, verifica-se que foram, em tese, realizadas pela administração, estando, assim, os atos de ação fiscalizatória do TCE restritos ao jurisdicionado. Entendimento semelhante já foi proferido pelo Tribunal de Contas da União¹¹:

(...) as irregularidades causadoras da determinação de anulação por parte da Corte de Contas foram 'intrajurisdicionado', isto é, de **responsabilidade ou erro exclusivo do poder público**. Não se tratou, no presente caso, de irregularidade solidária ou mesmo 'extrajurisdicionado' (conluio, jogo de planilha, empresa ficta, etc.).

Sendo assim, embora prudente e formal a oitiva dos interessados, tal ausência de procedimento não é causa, por si só, de nulidade do processo de julgamento, tendo em vista que qualquer documento ou informação apresentados pela empresa Marmotas Produções Ltda. ME não teria o condão de mudar o julgamento dos fatos, que, mais uma vez, foram relacionados única e exclusivamente a erros procedimentais por parte do Senac/CE, sem culpa ou influência de licitantes. **(Acórdão 10312/2017-TCE-Primeira Câmara, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler).**

100. Segundo entendimento do Plenário do TCU, não há direito subjetivo à contratação nas atas de registro de preços. Por paralelismo, faz-se o mesmo entendimento à fase anterior do certame, em que há declaração de vencedor no momento de encerramento de sessão pública:

A ata de registro de preços caracteriza-se como um negócio jurídico em que são acordados entre as partes, Administração e licitante, apenas o objeto licitado e os respectivos preços ofertados. A formalização da ata gera apenas uma expectativa de direito ao signatário, não lhe conferindo nenhum direito subjetivo à contratação. **(Acórdão 1285/2015-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler).**

101. De acordo com entendimento do TCU, o litisconsórcio necessário se impõe apenas por:

(...) (i) por disposição expressa da lei ou (ii) quando a relação jurídica que vincula as partes for incindível (impossibilidade de um sujeito que dela faça parte sofrer os efeitos sem que os demais sejam atingidos) [CPC, arts. 114 e 115, II]. A Lei 8.443/1992 não previu a figura do

¹¹ Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/KEY:ACORDAO-COMPLETO-2285122/NUMACORDAOINT%20asc/0 acesso em 27nov23, às 10h12.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

litisconsórcio passivo necessário como preconditione de validade da decisão que vier a se formar contra apenas um ou alguns dos agentes hipoteticamente passíveis responsabilização. **(Acórdão 557/2021 – Plenário, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro).**

102. Pelo exposto, ainda que não se entenda cabível a admissibilidade formal de litisconsórcio passivo necessário da empresa AGRO-AGRICOLA MASSANGANA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, os argumentos quanto ao mérito do processo presentes em sua manifestação foram analisados neste relatório.

4. CONCLUSÃO

103. Encerrada a análise da representação interposta pela empresa sobre o Pregão Eletrônico n. 006/2023/CAERD/RO, deflagrado pela Companhia de Águas e Esgotos do Estado de Rondônia – CAERD, processo administrativo SEI n.0003.068290/2022-82), conclui-se, em tese, pela configuração de duas irregularidades: **a. ausência de definição clara das exigências de qualificação técnica; e, b. desclassificação indevida da representante, em razão de exigências inadequadas para o objeto do certame**, nas seguintes responsabilidades:

4.1. De responsabilidade do senhor Dalmon Lopes Rodrigues – CPF n.***.977.472-**, pregoeiro, por:

a. Elaborar edital (ID 1429759, p. 16) sem estabelecer de forma clara os documentos necessários à qualificação técnica, infringindo a Instrução Normativa n. 54/2018/CAERD, art. 46, *caput*, e, ao mesmo tempo, vinculá-los equivocadamente ao rol exemplificativo deste artigo, ocasionando possível restrição à competitividade, em afronta ao art. 31 da Lei Federal n. 13.303/2016 c/c art. 3º da IN n. 54/2018/CAERD, e ainda, ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

4.2. De responsabilidade da senhora Liliam Lima de Lucena, coordenadora da CEON, CPF ***. 648.302 -**, por:

a. Elaborar termos de referência (ID 1429759, p. 32) sem estabelecer de forma clara os documentos necessários à qualificação técnica, podendo ocasionar restrição à competitividade, infringindo a Instrução Normativa n. 54/2018/CAERD, art. 46, *caput*, o art. 31 da Lei Federal n. 13.303/2016 c/c art. 3º da IN n. 54/2018/CAERD, e ainda, ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

4.3. De responsabilidade do senhor Lauro Fernandes da Silva Júnior – CPF ***. 691.022-**, diretor técnico operacional, por:

a. Aprovar termo de referência do Pregão Eletrônico n. 006/2023/CAERD/RO no qual exigia requisitos inaplicáveis para aferição da qualificação técnica do objeto em questão, afastando a competitividade do certame, infringindo o art. 31 da Lei Federal n. 13.303/16 c/c art. 3º da IN n. 54/2018/CAERD, e, ainda, o art. 37, inciso



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

XXI, da Constituição Federal.

4.4. De responsabilidade da senhora América Maria Ruiz de Lima Verde Ferreira, CPF *. 078.832 -**, engenheira civil, por:**

a. Elaborar termos de referência (ID 1429759, p. 32) sem estabelecer de forma clara os documentos necessários à qualificação técnica, podendo ocasionar restrição à competitividade, infringindo a Instrução Normativa n. 54/2018/CAERD, art. 46, *caput*, o art. 31 da Lei Federal n. 13.303/2016 c/c art. 3º da IN n. 54/2018/CAERD, e ainda, ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

b. Emitir esclarecimento (ID 1486008, p. 5-6) e parecer técnico errôneos (ID 1486008, p. 1) sobre a natureza do objeto da licitação, considerando-o equivocadamente como serviço de engenharia, induzindo pregoeiro e gestor máximo à possível desclassificação indevida da empresa, por ausência de registro no CREA e CAT, inaplicáveis ao objeto licitado, violando o princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a administração, presente no art. 3º da Lei n. 8.666/93.

104. Não obstante a identificação das irregularidades e responsabilidades acima indicadas, propõe-se ao relator o arquivamento dos autos, sem análise do mérito, diante da perda superveniente do objeto, pelos argumentos expostos no tópico 4 deste relatório.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

105. Ante todo o exposto, propõe-se:

a. **Arquivar o processo, sem julgamento do mérito**, ante a perda do objeto do processo, em atenção à evolução do entendimento desta Corte, levado a efeito no Acórdão APL-TC 00020/23, proferido no Processo n. 001160/22, haja vista que o procedimento licitatório foi revogado pela administração, de forma motivada, antes da formalização do contraditório e da ampla defesa nos presentes autos, razão pela qual o prosseguimento do feito não se reveste de economicidade;

b. **Determinar a audiência** dos responsáveis elencados na conclusão do presente relatório para que apresentem **razões de justificativas**, no prazo legal, quanto às irregularidades apontadas, no item 4 deste relatório, caso o relator não acate a proposta versada no item anterior quanto à perda do objeto;

c. **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) nos termos da Recomendação n. 3/2013/GCOR.

Porto Velho, 27 de novembro de 2023.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Secretaria Geral de Controle Externo – SGCE
Coordenadoria de Instruções Preliminares – CECEX 7

Elaboração:

THIAGO PEGORETTI MOSER

Auditor de Controle Externo

Matrícula 618

Revisão:

KARINE MEDEIROS OTTO

Auditora de Controle Externo – Matrícula 556

Gerente de Projetos e Atividades

BIANCA CRISTINA SILVA MACEDO

Auditora de Controle Externo – Matrícula 557

Gerente de Projetos e Atividades

Supervisão:

NADJA PAMELA FREIRE CAMPOS

Auditora de Controle Externo - Matrícula 518

Coordenadora de Instruções Preliminares – CECEX 7

Em, 28 de Novembro de 2023



Assinado Eletronicamente

Embasamento legal: art. 1º da Lei Federal 11.419/06; art. 58-C da Lei Complementar 799/14 c/c art. 4º da Resolução 165/14 do TCERO.

THIAGO PEGORETTI MOSER
Mat. 618
AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO

Em, 28 de Novembro de 2023



Assinado Eletronicamente

Embasamento legal: art. 1º da Lei Federal 11.419/06; art. 58-C da Lei Complementar 799/14 c/c art. 4º da Resolução 165/14 do TCERO.

NADJA PAMELA FREIRE CAMPOS
Mat. 518
COORDENADOR DA COORDENADORIA
ESPECIALIZADA DE CONTROLE
EXTERNO 7