



Tribunal de Contas do Estado do Amazonas
Gabinete da Presidência

PROCESSO Nº 17577/2021

ÓRGÃO: GOVERNO DO ESTADO DO AMAZONAS

NATUREZA: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR

REPRESENTANTE: ESGOTEC SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA - ME

REPRESENTADOS: GOVERNO DO ESTADO DO AMAZONAS; CENTRO DE SERVIÇOS COMPARTILHADOS – CSM/AM

ADVOGADO(A): VILSON GOMES BENAYON FILHO – OAB/AM 4820

OBJETO: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR INTERPOSTA PELA ESGOTEC SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA-ME, DESFAVORÁVEL AO CENTRO DE SERVIÇOS COMPARTILHADOS-CSC, EM FACE DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES NO PE Nº 1226/2021-CSC.

DESPACHO Nº 1426/2021 - GP

1) Recebo a Representação interposta pela empresa ESGOTEC SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA-ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 07.402.200/0001-10, contra o pregoeiro do Centro de Serviços Compartilhados – CSM/AM, do governo do estado do Amazonas, por possíveis irregularidades cometidas no Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 1226/2021-CSC, em especial, a inabilitação da empresa, ora Representante.

2) O Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 1226/2021-CSM tem por objeto:

1.1 O presente Pregão Eletrônico tem por objeto a CONTRATAÇÃO, PELO MENOR PREÇO POR LOTE, DE PESSOA JURÍDICA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE OPERAÇÃO E LIMPEZA EM SISTEMA DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO, PARA FORMAÇÃO DE ATA DE REGISTRO DE PREÇOS, VISANDO ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO E DESPORTO - SEDUC/AM, de acordo com as condições constantes neste Edital e seus anexos.

3) A empresa ESGOTEC SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA-ME (CNPJ: 07.402.200/0001-10), ora Representante, é uma das licitantes do Pregão Eletrônico (proponente 03) e participou da disputa dos três lotes (descrição disponível no Termo de Referência)¹ objetos do procedimento licitatório. Alega que na Sessão de 12/11/2021 abriu-se a fase de lances, que contou com a participação de cinco proponentes. Após a apresentação das propostas, a Representante classificou-se em segundo lugar. Na mesma Sessão a proponente com o melhor lance foi desclassificada, o que direcionou a fase de negociação à próxima proposta mais vantajosa, de quem seja: a ora

¹ Disponível em: <https://www.e-compras.am.gov.br/documentos/editais/220478/TERMODEREFERENCIA2021PE1226.pdf>. Acesso em dezembro de 2021.





Manaus, 3 de janeiro de 2022

Edição nº 2701 Pag.14



Tribunal de Contas do Estado do Amazonas
Gabinete da Presidência

Representante, conforme se verifica no histórico do chat do Pregão Eletrônico (destaques feitos por mim):

17/11/2021 14:34:18 Pregoeiro: SENHORES PROPONENTES, IREMOS INICIAR A FASE DE NEGOCIAÇÃO PARA OS LOTES 01, 02 E 03, EM FACE DA COTAÇÃO DE PREÇO SUPERIOR AO PREÇO ESTIMADO PELO ESTADO.

17/11/2021 14:34:27 Pregoeiro: A NEGOCIAÇÃO SE EFETIVARÁ INICIALMENTE COM O PROPONENTE 03.

17/11/2021 14:34:36 Pregoeiro: INÍCIO DA NEGOCIAÇÃO PARA O LOTE 01, PROPONENTE 03 O SENHOR PODE FAZER UMA CONTRA PROPOSTA PARA O ITEM 05 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 15%, ITEM 09 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 40%, ITEM 10 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 30%, ITEM 13 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 30%, ITEM 15 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 27% e ITEM 18 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 16%, NO VALOR DA SUA PROPOSTA FINAL, 5 (CINCO) MINUTOS PARA RESPONDER. SIM OU NÃO?

17/11/2021 15:09:44 Pregoeiro: INÍCIO DA NEGOCIAÇÃO PARA O LOTE 02, PROPONENTE 03 O SENHOR PODE FAZER UMA CONTRA PROPOSTA PARA O ITEM 21 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 15%, ITEM 25 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 40%, ITEM 26 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 30%, ITEM 27 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 16%, ITEM 29 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 30%, ITEM 31 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 40% e ITEM 32 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 30%, NO VALOR DA SUA PROPOSTA FINAL, 5 (CINCO) MINUTOS PARA RESPONDER. SIM OU NÃO?

17/11/2021 15:37:36 Pregoeiro: INÍCIO DA NEGOCIAÇÃO PARA O LOTE 03, PROPONENTE 03 O SENHOR PODE FAZER UMA CONTRA PROPOSTA PARA O ITEM 37 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 16%, ITEM 41 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 40%, ITEM 42 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 30%, ITEM 45 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 32%, ITEM 47 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 27% e ITEM 48 COM UM DESCONTO DE APROXIMADAMENTE 16%, NO VALOR DA SUA PROPOSTA FINAL, 5 (CINCO) MINUTOS PARA RESPONDER. SIM OU NÃO?

4) Finda as negociações, o pregoeiro confirmou que o proponente detentor das melhores ofertas e eventual arrematante do certame era o proponente 03, ora Representante:

17/11/2021 16:17:36 Pregoeiro: SENHORES PROPONENTES, INFORMO QUE O PROPONENTE REMANESCENTE DETENTOR DAS MELHORES OFERTAS, NA CONDIÇÃO DE ARREMATANTE DOS LOTES 01, 02 E 03 É O PROPONENTE 03.

5) Abriu-se, então, o prazo de 3 horas para que o Representante apresentasse os documentos exigidos pelo Edital. A documentação foi encaminhada e após sucessivas prorrogações, motivadas pela necessária análise dos documentos, a sessão foi retomada em 29/11/2021, momento em que se exarou decisão pela inabilitação da proponente, conforme segue:

29/11/2021 12:02:53 Sistema: Proponente 3 Não Habilitado para o(s) Lote(s) 1, 2, 3. PROPONENTE 03 ESTÁ INABILITADO PARA O LOTE 01 POR DESCUMPRIR O SUBITEM 11.3 DO EDITAL. ENVIOU DOCUMENTOS SEM ESTAR DEVIDAMENTE ASSINADOS PELO REPRESENTANTE LEGAL, CONSTANDO APENAS UMA ASSINATURA REPROGRAFICA, NOS TERMOS DO SUBITEM 11.3.1.3 DO EDITAL. NÃO ENVIOU ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO CONTRARIANDO O SUBITEM 8.1.4.3 DO EDITAL.

6) Assim, passou a condição de arrematante dos Lotes 1, 2 e 3 o proponente 01, sem sequer haver a fase de negociação, como se procedeu frente a ora representante. Abriu-se prazo para a remessa da documentação relativa à habilitação do licitante e ao fim homologou-se o certame em favor do proponente 01, mesmo praticando valor 22% maior que o Representante, conforme por ele alegado:

Para demonstrar a parcialidade do pregoeiro, além de inabilitar o Proponente 03, que venceu os três lotes no valor total de R\$ 55.719.990,00 (cinquenta e cinco milhões e setecentos e dezenove mil novecentos e noventa reais), menor lance do certame, já solicitou a documentação do proponente 01, remanescente do certame e detentor das melhores ofertas, na condição de arrematante dos lotes 01, 02 e 03, no valor de R\$ 70.900.068,00 (setenta milhões novecentos mil e sessenta e oito reais), valor 22% superior ao do proponente 03, ou seja, claro direcionamento e favorecimento do certame.

2

Este documento foi assinado digitalmente por ERICO XAVIER DESTERRO E SILVA
Para conferência acesse o site <http://consulta.tce.am.gov.br/spede> e informe o código: F74B7170-D04728F-0490A8D6-4CBET/E5B





Tribunal de Contas do Estado do Amazonas
Gabinete da Presidência

7) Irresignada, a Representante socorreu-se ao TCE/AM para que, cautelarmente, revogasse o ato de inabilitação, face ao erro sanável verificado em seus documentos de habilitação; e consequentemente, por deter a proposta mais vantajosa para a Administração Pública para os três lotes do procedimento licitatório, que o certame fosse a ela adjudicado. Ademais, caso não fosse esse o entendimento do TCE/AM, que suspendesse cautelarmente qualquer ato referente ao Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 1226/2021-CSC.

8) Em 30/12/2021 a Representante atravessou um aditamento à sua inicial em que relata as circunstâncias e argumentos utilizados pelo Centro de Serviços Compartilhados – CSM/AM para negar o recurso administrativo interposto no escopo do procedimento licitatório e traz à tona outras matérias envolvendo a irregularidade da empresa vencedora. Aduzo que a matéria também será abarcada neste Despacho.

9) Superado o relatório, manifesto-me. Quanto à análise dos requisitos de admissibilidade do presente feito, observa-se que a Representação está prevista no art. 288 da Resolução nº 04/2002 – TCE/AM (Regimento Interno desta Corte), sendo cabível em situações que se afirme ou requeira a apuração de ilegalidade ou má gestão pública, bem como nos casos expressos em lei, especialmente os referidos na Lei nº 8666/93 (Lei de Contratos Administrativos e Licitações).

10) Isto é, a Representação é um instrumento de fiscalização e exercício do controle externo utilizado justamente para se exigir da máquina pública a investigação sobre determinados fatos que aparentemente ensejam prejuízos ao erário. Considerando que a presente Representação tem como escopo apurar suposta ilegalidade em procedimento licitatório presidido pela Administração Pública, constata-se que o caso em comento se enquadra nas hipóteses elencadas no supracitado dispositivo.

11) No que tange à legitimidade, estabelece o art. 288, *caput*, da mencionada Resolução, que qualquer pessoa, órgão ou entidade, pública ou privada, é parte legítima para oferecer Representação. Dessa forma, em observância aos ditames desta Corte de Contas, resta-se evidente a legitimidade da empresa ESGOTEC SERVIÇOS DE TRANSPORTES LTDA-ME (CNPJ: 07.402.200/0001-10), para ingressar com a presente demanda.

12) Instruem o feito, a peça vestibular subscrita de forma objetiva e com a necessária identificação, de modo a contemplar as impugnações feitas pelo Representante a esta Corte de Contas. Dessa forma, verifico que estão preenchidos os requisitos de admissibilidade.

13) Acerca da competência do Tribunal de Contas para apreciar e deferir Medida Cautelar, faz-se necessário salientar que, com o advento da Lei Complementar Estadual nº 114, de 23 de janeiro de 2013, que alterou a Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Amazonas, confirmou-se expressamente a possibilidade do instituto de medida cautelar no âmbito desta Corte de Contas, conforme previsão no inciso XX do art. 1º da Lei nº 2.423/1996 e do inciso XIX do art. 5º da Resolução nº 04/2002 – TCE/AM.





Tribunal de Contas do Estado do Amazonas
Gabinete da Presidência

14) Portanto, em atenção ao poder geral de cautela conferido aos Tribunais de Contas, verifica-se que esta Corte é competente para prover cautelares a fim de neutralizar situações de lesividade ao interesse público, assim, conferindo real efetividade às suas deliberações finais, conforme previsto no art. 42-B, incisos I a IV, da Lei nº 2.423/96 (redação dada pela Lei Complementar nº 204 de 16/01/2020).

15) Acerca da análise do pedido cautelar, será realizado por esta presidência, conforme art. 6º, §2º da Portaria nº 682/2021-GP, considerando o recesso desta Corte de Contas estabelecido pelo art. 107, §2º do Regimento Interno regulado pela referida portaria.

16) Sabe-se que a Medida Cautelar exige o preenchimento de dois requisitos, quais sejam: I – *periculum in mora*, II – *fumus boni iuris*. O primeiro traduz-se, literalmente, como “perigo na demora”. Para o direito brasileiro, é o receio que a demora da decisão judicial cause um dano grave ou de difícil reparação ao bem tutelado.

17) A configuração do *periculum in mora* exige a demonstração de existência ou da possibilidade de ocorrer um dano jurídico ao direito da parte de obter uma tutela jurisdicional eficaz na ação principal.

18) Já o *fumus boni iuris*, traduz-se, literalmente, como “fumaça do bom direito”. É um sinal ou indício de que o direito pleiteado de fato existe. Não há, portanto, a necessidade de provar a existência do direito, bastando a mera suposição de verossimilhança.

19) Conforme apontado pela Representante, a declaração do resultado do certame em favor da proponente 01 não seguiu o mesmo trâmite até então adotado pela Comissão de Licitação, que ao avaliar a proposta mais vantajosa, inicia fase de negociação com o licitante, nos moldes do que permite o art. 4º, XVII da Lei nº 10520/2002:

Art. 4º (...)

XVII - nas situações previstas nos incisos XI e XVI, o pregoeiro poderá negociar diretamente com o proponente para que seja obtido preço melhor;

20) A mudança da praxe, após a desclassificação da Representante, configura, em meu sentir, uma violação dos princípios da boa-fé e confiança esperados da Administração Pública e em paralelo macula os princípios da busca pela proposta mais vantajosa e da economicidade, pois como trazida na exordial, a proposta homologada possui valor 22% maior que a que foi desclassificada, refutando uma economia de mais de R\$ 14 milhões.

21) Há outros pontos que reforçam os apontamentos de irregularidade apresentados pelo Representante, em especial em sua peça complementar protocolada em 30/12/2021. Informa o Representante, que a empresa vencedora da licitação: FATIBECK SANEAMENTO LTDA. (CNPJ: 05.503.214/0001-02) viola inúmeras exigências do Edital, a destacar:





Tribunal de Contas do Estado do Amazonas
Gabinete da Presidência

21.1) Descumprimento do item 8.1.4.2: Deverá ser apresentada comprovação de que a licitante possui em seu quadro permanente como Responsável(is) Técnico(s), na data de entrega da proposta, profissional(is) de nível(is) superior(es), como: Engenheiro Sanitarista ou Engenheiro Ambiental, ou Engenheiro Químico, devidamente inscrito no CREA ou CRO, com a comprovação de suas certidões de quitação em validade, junto ao respectivo Conselho Regional;

21.2) Descumprimento do item 8.1.4.1: A ausência de apresentação de atestado claro, legível e idôneo, conforme com este Edital, tendo em vista as características do objeto, é motivo de inabilitação, mediante decisão motivada do Pregoeiro.

21.3) Descumprimento do item 8.1.5.11: Certificado da destinação final dos rejeitos provenientes da limpeza da fossa séptica, o responsável técnico pela destinação final (tratamento) dos efluentes deve possuir registro no Cadastro Técnico Federal — CTF junto ao IBAMA (conforme determina a Instrução Normativa IBAMA 06/13) e no CTE do estado correspondente.

22) Quanto ao item 21.1 e 21.2, constata-se que a empresa FATIBECK SANEAMENTO LTDA. apresentou como profissional responsável pela execução do objeto, a Sra. Lucijane Souza de Barros, bacharel em Química, inscrita no CRQ-AM (Conselho Regional de Química), enquanto o edital exige Engenheiro Ambiental ou Engenheiro Químico, registrado no CREA ou CRO.

23) Quanto ao item 21.3, nota-se que o Certificado de Destinação Final de rejeitos provenientes da limpeza da fossa séptica foi emitido pela própria empresa FATIBECK SANEAMENTO LTDA., sem haver qualquer registro no Cadastro Técnico Federal — CTF junto ao IBAMA e no CTE do estado do Amazonas.

24) Sob esse palco avalio a fumaça do bom direito e o perigo da demora. Quanto ao primeiro, concordo com os argumentos trazidos pelo Representante, pois é patente a relação entre o fato e as normas trazidas na exordial. Portanto, verifico a existência do *fumus boni iuris*.

25) E quanto ao perigo da demora, diante do escopo último da medida cautelar ser a garantia da higidez prática da decisão meritória, sendo em última instância, mais uma garantia assecuratória da efetividade do julgamento, não se pode olvidar de um dos fundamentos do *periculum in mora* qual seja: a proporcionalidade da medida, princípio constitucional interpretativo relevante na interpretação das normas jurídicas. Este princípio, que comumente é observado na calibragem entre normas-princípio colidentes, impõe ao órgão julgante, quando este se debruça sobre medida provisória de urgência, a observância também da variável da probabilidade, mormente quando o faz em sede de cognição sumária.

Este documento foi assinado digitalmente por ERICO XAVIER DESTERRO E SILVA
Para conferência acesse o site <http://consulta.tce.am.gov.br/ispde> e informe o código: F74B7170-D04728F-0490A806-4CBET/E5B





Tribunal de Contas do Estado do Amazonas
Gabinete da Presidência

26) Assim, se a colisão entre os princípios em sede de julgamento definitivo justifica a aplicação do princípio da proporcionalidade em sentido lato, com ainda mais razão a sua observância ao se tratar de cognição sumária, o que consequentemente força a preocupação com *periculum in mora* inverso. No caso em tela, o perigo da demora apresenta-se patente, visto que a eventual contratação da empresa vencedora levará a um prejuízo próximo à R\$ 14 milhões (diferença de valores entre as propostas da ora Representante, inabilitada no certame licitatório, e a empresa vencedora), podendo ainda ensejar danos ambientais face ao descumprimento dos itens 8.1.4.2, 8.1.4.1, 8.1.5.11 do Edital do Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 1226/2021-CSC, já que a empresa vencedora não possui profissional qualificado para o acompanhamento da execução do objeto, bem como não possui a Certificação da destinação final dos rejeitos provenientes da limpeza da fossa séptica registrada no Cadastro Técnico Federal — CTF junto ao IBAMA. Assim, prevalece a necessidade de suspensão do procedimento licitatório em nome da proteção e garantia dos direitos envolvidos e do interesse público. Portanto, DEFIRO a medida cautelar no sentido de suspender o Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 1226/2021-CSC.

27) Pelo exposto, nos moldes da Resolução nº 03/2012, do Regimento Interno do TCE/AM e art. 6º, §2º da Portaria nº 682/2021-GP:

27.1) ADMITO A PRESENTE REPRESENTAÇÃO, nos termos da primeira parte do inciso II do art. 3º da Resolução nº 03/2012- TCE/AM;

27.2) DEFIRO o pedido de medida cautelar, com fulcro no art. 3º, III e IV, da Resolução nº 03/2012 TCE/AM c/c art. 6º, §2º da Portaria nº 682/2021-GP, para suspender o Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 1226/2021-CSC;

27.3) DETERMINO a remessa dos autos a Divisão de Medidas Processuais Urgentes – DIMU para as seguintes providências:

a) Publicação da presente Decisão monocrática no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal em até 24 horas, em observância a segunda parte do art. 42-B, §8º da Lei nº 2.423/1996 c/c art. 5º, da Resolução n. 03/2012;

b) Ciência da presente decisão proferida por este Relator ao Colegiado desta Corte, na primeira sessão subsequente, nos termos disposto no artigo 1º, § 1º, da Resolução n. 03/2012 – TCE/AM;

Este documento foi assinado digitalmente por ERICO XAVIER DESTERRO E SILVA
Para conferência acesse o site <http://consulta.tce.am.gov.br/ispde> e informe o código: F74B7170-D04728F-0490A8D6-4CBET/ESB





Manaus, 3 de janeiro de 2022

Edição nº 2701 Pag.19



Tribunal de Contas do Estado do Amazonas
Gabinete da Presidência

- c) OFICIE a Centro de Serviços Compartilhados – CSM/AM, do governo do estado do Amazonas, para que adote, IMEDIATAMENTE, as providências necessárias à suspensão do Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 1226/2021-CSC, informando ao TCE/AM das medidas adotadas;
- d) OFICIE a Centro de Serviços Compartilhados – CSM/AM, do governo do estado do Amazonas para que no prazo de 15 (quinze) dias apresente documentos e/ou justificativas, garantindo-lhe o contraditório e ampla defesa, nos termos do art. 5º, LV, da CF;
- e) OFICIE a empresa FATIBECK SANEAMENTO LTDA. para que tome ciência desta decisão monocrática
- f) Dê ciência da decisão à Representante.

GABINETE DE CONSELHEIRO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO AMAZONAS, em Manaus, 30 de dezembro de 2021.

ÉRICO XAVIER DESTERRO E SILVA

Conselheiro-Presidente

DMC


ÉRICO XAVIER DESTERRO E SILVA
CONSELHEIRO-PRESIDENTE

Este documento foi assinado digitalmente por ERICO XAVIER DESTERRO E SILVA
Para conferência acesse o site <http://consulta.tce.am.gov.br/ispde> e informe o código: F74B7170-D04728F-0490A806-4CBET/55B

