GABINETE DO CONSELHEIRO THIAGO KWIATKOWSKI RIBEIRO

VOTO Nº: 202/2023

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO**.** LEI N.º 8.666/1993**.** LICITAÇÃO. EDITAL DE CONCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTOS. **DETERMINAÇÃO. DILIGÊNCA. RECOMENDAÇÃO**.

.

PROCESSO Nº	**:**	40/100.652/2023
ASSUNTO	**:**	Edital de Concorrência nº 01/2023
ÓRGÃO	**:**	RIOURBE
OBJETO	**:**	Obras de implantação do Parque Cesário de Melo – Avenida Cesário de Melo, 6851 – Campo Grande.
VALOR ESTIMADO	**:**	R$ 220.012.922,05 (duzentos e vinte milhões, doze mil, novecentos e vinte e dois reais e cinco centavos).

I – RELATÓRIO

Submete-se ao exame deste Egrégio Tribunal de Contas o Edital referente à **Concorrência nº 01/2023 – RIOURBE**, do tipo **menor preço global**, a ser realizada em **25 de abril de 2023, às 10h30**, sob o regime de **empreitada por preço unitário,** cujo objeto são as "OBRAS DE IMPLANTAÇÃO DO PARQUE CESÁRIO DE MELO - AVENIDA CESÁRIO DE MELO, 6851 - CAMPO GRANDE", no valor estimado de R$ 220.012.922,05 (duzentos e vinte milhões, doze mil, novecentos e vinte e dois reais e cinco centavos).

Cumpre registrar que a RIOURBE atuará na pretendida contratação como interveniente, figurando como contratante o Município do Rio de Janeiro, por meio da Secretaria Municipal de Infraestrutura (SMI).

O presente edital e a respectiva documentação foram analisados pela 7ª IGE, em instrução prolatada à peça P019, que assegurou no item I (um) da instrução, intitulado “Considerações Preliminares”, o cumprimento de necessidades formais, tais como publicação do termo, o envio a esta Corte e disponibilização do edital e seus anexos no portal COMPRASRIO, entre outras informações pertinentes.

Destacam-se a seguir os pontos considerados essenciais a serem comentados, bem como transcritos os trechos da instrução técnica respectivos.

I - CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

No item I, ressaltam-se os seguintes pontos:

Dotação Orçamentária:

No subitem 6 (seis) do item I, a Especializada informa que a reserva de dotação orçamentária, no valor de R$ 25.000.000,00 (vinte e cinco milhões de reais), Fonte de Recursos 2.501.1.00, consoante o cronograma encartado à pág.121 da peça P005, é capaz de cobrir apenas 2 (dois) meses da execução da obra, não sendo suficiente para assegurar o pagamento das obrigações dela decorrente no curso do exercício financeiro.

Informa ainda a 7ª IGE que, para justificar a insuficiência orçamentária por ocasião da abertura da licitação, a Jurisdicionada apresenta esclarecimentos à pág. 227 da peça P017, alegando, em síntese, que o reforço da dotação orçamentária, via crédito suplementar, será providenciado conforme planejamento de gastos no cronograma da obra para o exercício de 2023.

Argumenta a Especializada que, em cumprimento ao estabelecido no artigo 7º, § 2º, inciso III, da Lei nº 8666/93[1], a Jurisdicionada deve providenciar o reforço da dotação orçamentária que assegure o pagamento das obrigações decorrentes das obras a serem executadas no curso do exercício financeiro, em linha com o seu respectivo cronograma, na forma do dispositivo legal supracitado.

Segue transcrição do trecho da instrução:

> 6. O acompanhamento da reserva de dotação orçamentária no valor de R$ 25.000.000,00 (vinte e cinco milhões de reais) encontra-se à pág. 233 da peça P017 (Fonte de Recursos

[1] Art. 7º. As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência: [...]
§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando: [...]
III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;

> 2.501.1.00). Verifica-se que a reserva, consoante o cronograma encartado à pág.121 da peça P005, é capaz de cobrir apenas 2 (dois) meses da execução da obra, não sendo suficiente para assegurar o pagamento das obrigações dela decorrente no curso do exercício financeiro, em desatendimento, portanto, ao art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei n.º 8.666/1993.
>
> Para justificar a insuficiência orçamentária por ocasião da abertura da licitação, a Jurisdicionada apresenta esclarecimentos à pág. 227 da peça P017, alegando, em síntese, que o reforço da dotação orçamentária, via crédito suplementar, será providenciado conforme planejamento de gastos no cronograma da obra para o exercício de 2023.
>
> Ocorre, no entanto, que tal manifestação não pode servir de fundamento para contornar a imposição prevista no dispositivo legal acima invocado, o qual claramente estabelece a necessidade de dotação orçamentária suficiente para cobrir as futuras despesas contratuais, no curso do exercício financeiro, previamente à abertura da licitação, e não no decorrer da execução contratual, caminhando pari passu com ela, como pretende fazer a Administração, conforme se depreende da manifestação constante da pág. 227 da Peça P017.
>
> Diante de todo o exposto, entende-se que a Jurisdicionada deve providenciar o reforço da dotação orçamentária que assegure o pagamento das obrigações decorrentes das obras a serem executadas no curso do exercício financeiro, em linha com o seu respectivo cronograma, na forma do dispositivo legal supracitado.

Terminologia Inadequada

No subitem 8 (oito) a Especializada refere-se ao despacho de autorização da Licitação aduzindo que no mesmo documento consta ainda a aprovação do “Termo de Referência”, visando ao atendimento do artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

Porém, observou a 7ª IGE que a terminologia mais adequada para atendimento da literalidade do artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93, tanto no documento em si quanto na respectiva publicação, deveria ser a aprovação do “**projeto básico”.**

Segue trecho da instrução acerca do assunto:

> 8. Consta dos autos (pág. 236 da peça P017) cópia do despacho de autorização para abertura da Licitação pela autoridade competente, nos termos do art. 397 do RGCAF; no mesmo documento consta ainda a aprovação do Termo de Referência, visando ao atendimento do artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/93. A respectiva publicação no D.O. Rio de 21/03/2023

encontra-se à pág. 237 também da peça P017.

No que concerne à aprovação do Termo de Referência, note-se que, inclusive para atendimento da literalidade do artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93, tanto o documento em si quanto à respectiva publicação deveria referir-se à aprovação do projeto básico, terminologia mais adequada quando o objeto licitado versa sobre obras e serviços de engenharia não comuns, aqueles que não podem ser licitados por pregão.

II. ORÇAMENTO OFICIAL

Quanto ao item II (dois) da instrução P019, intitulado "Orçamento Oficial", ressaltam-se os aspectos enumerados a seguir, acompanhados da transcrição dos respectivos trechos da instrução técnica:

1. O orçamento oficial foi elaborado com base nos preços do SCO-RIO de **outubro de 2022**.

2. Conforme informa a Especializada, no subitem 12, o percentual adotado para o BDI foi de 18%, de modo a atender aos novos preceitos legais[2].

12. Observa-se que o percentual de BDI aplicado foi de 18%. Tal fato se deu em função das alterações impostas pelo advento da Lei Federal n.º 12.844, de 19 de julho de 2013, que trata da desoneração da folha de pagamento de grupos específicos da construção civil.

A Lei Federal mencionada admite a substituição dos 20% referentes à contribuição previdenciária patronal sobre a folha de pagamentos pela aplicação de 2% sobre a receita bruta, conforme as atividades da empresa (CNAE) de engenharia civil do setor da Construção Civil (CNAE - 412, 433, 439 e 432) e de Infraestrutura (CNAE - 421, 422, 429 e 431).

O Município do Rio de Janeiro, de modo a atender aos novos preceitos legais, retirou do Catálogo SCO-RIO a contribuição previdenciária de 20% e passou a adotar mais 2% no BDI, que passou para 18% nos casos de licitação na modalidade Concorrência a partir de 1º de novembro de 2013.

[2] Lei Federal n.º 12.844, de 19 de julho de 2013, que admite a substituição dos 20% referentes à contribuição previdenciária patronal sobre a folha de pagamentos pela aplicação de 2% sobre a receita bruta, conforme as atividades da empresa (CNAE) de engenharia civil do setor da Construção Civil (CNAE - 412, 433, 439 e 432) e de Infraestrutura (CNAE - 421, 422, 429 e 431)

3. Ressalta a IGE, no subitem 13 (treze), que constam, na Planilha de Quantitativos e Custos Unitários, 397 (trezentos e noventa e sete) itens especiais aprovados pela Câmara Técnica do SCO-RIO, que representam cerca de 25,5% do orçamento da licitação (aproximadamente R$ 47,54 milhões, sem BDI), cuja documentação encontra-se encartada da pág. 332 da peça P007 à pág. 207 da peça P017.

> 13. Constam na Planilha de Quantitativos e Custos Unitários 397 (trezentos e noventa e sete) itens especiais aprovados pela Câmara Técnica do SCO-RIO, que representam cerca de 25,5% do orçamento da licitação (aproximadamente R$ 47,54 milhões, sem BDI), cuja documentação encontra-se encartada da pág. 332 da peça P007 à pág. 207 da peça P017.
>
> Os custos dos itens especiais, conforme pode ser verificado nos autos, foi formado com base em diversas fontes, a exemplo do SINAPI, EMOP, itens elementares do próprio SCO-RIO, cotação em sítios eletrônicos especializados e pesquisa junto ao mercado fornecedor, com a obtenção de ao menos 3 (três) propostas distintas, tendo sido adotado os menores dos valores pesquisados, à exceção do item especial IE 00.03.3366 (Remontagem de piscina olímpica desmontável existente), cujo custo foi balizado em proposta única, em razão da justificativa técnica contida na pág. 100 da peça P017, a qual é corroborada pela documentação que a segue nas páginas subsequentes (págs. 101/138 também da P017).
>
> Sobre o referido item especial IE 00.03.3366, cumpre destacar algumas considerações. É o que se faz abaixo.

4. Dentro do subitem 13, letra a), a Especializada chama a atenção para o item especial 00.03.3366 - Remontagem de piscina olímpica desmontável existente -, cujo custo foi balizado em proposta única (justificativa técnica na pág. 100 de peça P017), abrangido pelo conceito de arquitetura nômade e será proveniente da reutilização de elementos/materiais extraídos da desmontagem das arenas olímpicas, *in casu*, de peças da estrutura de piscina olímpica utilizada nos Jogos Olímpicos de 2016.

No subitem a) ressalta que o supracitado item, estimado para a simples remontagem da piscina (dimensões previstas de 50 x 25 x **1,5m),** apresenta custo de cerca de 80% da execução da piscina dos Jogos Olímpicos de 2016 (cujas dimensões eram de 50 x 25 x **3m)**, apesar de ter a metade da profundidade, além do fato de que o item original incluía o

fornecimento de todos os materiais, enquanto que o atual prevê apenas a reutilização de elementos e materiais provenientes da desmontagem.

Outro aspecto ressaltado pela Inspetoria foi a ausência de justificativa para a necessidade de construção, no Parque Cesário de Melo, de piscina olímpica que atenda aos requisitos exigidos pelos órgãos internacionais citados (FINA e COI), posto que a alternativa de construção de uma piscina olímpica convencional poderia se adequar ao propósito idealizado de sua construção no parque a ser implantado, certamente apresentando custo inferior.

> Constata-se que o item especial IE 00.01.5266 acima reproduzido apresentou um valor de R$ 5,64 milhões para a data base de agosto/2013, incluindo fornecimento e instalação de todos os materiais e componentes necessários à execução de uma piscina olímpica (atendendo aos requisitos da Federação Internacional de Natação - FINA e do Comitê Olímpico Internacional - COI) com dimensões de 50 x 25 x 3 m e, ainda, sua desmontagem e preparo para posterior transporte a outro local após os Jogos.
>
> De maneira a atualizar o valor do referido item, empregou-se aqui o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), a partir de ferramenta disponível no site do Banco Central, chegando-se a um fator de 1,72 entre agosto/2013 e outubro/2022 (data base do orçamento aqui analisado). Assim, o valor atualizado do item especial IE 00.01.5266 atinge cerca de R$ 9,7 milhões.
>
> O item especial IE 00.03.3366 (Remontagem de piscina olímpica desmontável existente) inserido no presente certame apresenta custo de R$ 7,7 milhões (sem BDI).
>
> Em acréscimo, verifica-se que a descrição do referido item IE 00.03.3366 indica explicitamente uma piscina com dimensões de 50 x 25 **x 1,5 m**, ou seja, com a metade da profundidade considerada no item IE 00.01.5266 de 2013. Em outras palavras, está se estimando para a simples remontagem da piscina olímpica, agora com a **metade da profundidade**, um custo de cerca de 80% da execução original e integral da mesma, que incluía o fornecimento de todos os materiais.
>
> Lembre-se que o custo do item especial ora em tela foi oriundo de proposta da empresa fabricante da piscina, a qual não conhece o estado atual dos materiais/equipamentos, ou seja, quais podem ser reaproveitados, consoante se depreende de sua própria proposta apresentada, que atesta (pág. 104 da peça P017) que: "*a piscina deve reutilizar os componentes estruturais das piscinas ... que serão considerados em boas condições após vistoria no local*". Tal fato pode ter majorado sensivelmente o custo estimado para a remontagem, em função da incerteza de quais peças podem efetivamente ser reaproveitadas.
>
> Outro aspecto a ser ressaltado é a ausência de identificação nos autos da necessidade de se instalar no Parque Cesário de Melo

> uma piscina olímpica que atenda a requisitos exigidos pelos órgãos internacionais aqui já citados (FINA e COI), posto que a alternativa de construção de uma piscina olímpica convencional, sem os requisitos especiais inerentes a uma piscina efetivamente empregada para eventos do porte dos Jogos Olímpicos, aparentemente poderia se adequar ao propósito idealizado de sua construção no parque a ser implantado, certamente apresentando custo inferior .
>
> Por todo o exposto, entende-se oportuno, primeiramente, solicitar que a Jurisdicionada apresente suas considerações sobre o aqui tratado, trazendo justificativas tecnicamente balizadas que comprovem a necessidade/pertinência de execução de piscina olímpica que atenda a requisitos exigidos pela FINA e pelo COI no Parque Cesário de Melo, bem como que demonstrem a adequabilidade da estimativa de custo unitário efetuada para o item especial IE 00.03.3366, efetuando as modificações e correções que porventura se façam necessárias.

Ainda no subitem 13, letra b), ressalta a IGE que no Item Especial IE 00.03.3366, haja vista que teve seu preço balizado através de proposta única de empresa especializada e que a proposta já incluiu os lucros e despesas indiretas, ao lançar o item no orçamento, a Jurisdicionada não aplicou BDI diferenciado para o mesmo, ou suprimiu o respectivo percentual.

Em virtude disso, citando jurisprudência desta Corte, considera que deve ser suprimido o percentual de BDI para o mesmo, cujo preço foi formado com base em cotação única de mercado.

> b) Independente do tema abordado acima, deve ser lembrado que o Item Especial IE 00.03.3366, como já dito, teve seu preço balizado através de proposta única de empresa especializada. Importante destacar que a proposta já incluiu os lucros e despesas indiretas e, ao lançar o item no orçamento, a Jurisdicionada não aplicou BDI diferenciado para o mesmo, ou suprimiu o respectivo percentual, de modo que o valor a ser pago resta superior ao praticado pela única empresa que pode executar o serviço, já que houve incidência do BDI a ser pago à licitante vencedora do certame sobre o preço de venda da empresa especializada.
>
> Em outras palavras, se o valor ofertado servir apenas como referencial de item especial introduzido na planilha orçamentária das obras e serviços de campo em contratação única, sobre o mesmo incidirá ainda o BDI da contratação (*in casu* 18%), bem como a empresa construtora, após já ter vencido o certame, adquirirá junto a empresa especializada a remontagem da piscina, em serviço exclusivo e destacável das demais intervenções. Se este valor referencial servisse à contratação diretamente pela Administração não haveria este acréscimo de 18%, tendo em mente inclusive a característica peculiar inerente ao caso, qual

seja, a exclusividade de fornecimento, não se identificando nenhum empecilho em eventual contratação apartada.

[...]

Assim, mesmo que não sejam realizadas contratações distintas, entende-se que em homenagem a Jurisprudência desta Corte, em caso de manutenção do Item Especial IE 00.03.3366 no bojo do presente certame, deve ser suprimido o percentual de BDI para o mesmo, cujo preço foi formado com base em cotação única de mercado.

Informa-se que no presente caso, ao se suprimir o percentual de BDI do item em questão, a redução orçamentária resultante seria da ordem de R$ 1,4 milhão.

III - EDITAL E SEUS ANEXOS

No Item III da Instrução, acerca do Edital e dos anexos ressaltam-se os seguintes pontos:

Limitação na Participação do Certame:

Nos subitens 15 e 16 a Especializada discorre sobre as limitações quanto à participação de empresas no certame, as quais considera que devem ser justificadas pela Jurisdicionada.

Seguem transcrições dos trechos da instrução:

LIMITE MÁXIMO DE 3 (TRÊS) EMPRESAS QUE PODEM FORMAR EVENTUAIS CONSÓRCIOS PARA FINS DE PARTICIPAÇÃO NO CERTAME

15. Subitem 8.4 (b) do Edital - A redação do presente dispositivo editalício estabelece um limite máximo de 3 (três) empresas que podem formar eventuais consórcios para fins de participação no certame em tela, sem que fosse, contudo, consignado nos autos qualquer justificativa técnica que amparasse tal limitação, a qual, em tese, pode comprometer o caráter competitivo da licitação, ainda mais quando se considera a complexidade técnica e o vulto econômico do seu objeto.

Sabe-se que a participação ou não de consórcios em licitações é decisão discricionária da Administração e que, uma vez permitida, o seu regramento deve seguir as disposições previstas no art. 33 da Lei n.º 8.666/1993 , a qual não estabelece em nenhum dos seus incisos a possibilidade veiculada no dispositivo editalício, bem como que o instituto do consórcio tem a finalidade de

possibilitar o aumento da competitividade da licitação, posto que admite o ingresso de empresas que isoladamente não teriam condições técnicas ou econômico-financeiras de executar o objeto do futuro contrato, mas que reunidas com outras passam a atender as exigências editalícias, mormente quanto aos critérios técnicos e econômico-financeiros exigidos no instrumento convocatório.

Por outro lado, é forçoso reconhecer que a depender das particularidades do caso concreto, o instrumento do consórcio pode funcionar em sentido contrário à sua finalidade, ou seja, pode cercear a competitividade, posto que pode permitir a reunião de empresas que de outro modo poderiam concorrer entre si, entendendo-se, no entanto, que tal hipótese é mais susceptível de ocorrência em objetos com baixa complexidade técnica e/ou econômico-financeira, onde universo de empresas aptas a ingressarem no certame é bem mais abrangente do que aquele observado em licitações de complexidade técnica e vulto financeiro relevantes, como a do caso em comento.

Sobre a temática, o TCU tem firmado entendimento, o qual inclusive foi incorporado na Nova Lei de Licitações e Contratos (art. 15, § 4º, da Lei n.º 14.133/2021), no sentido de que ao limitar o número máximo de empresas que podem se consorciar para fins de participação em licitação, a Administração deve apresentar as devidas justificativas técnicas no bojo do processo licitatório que embasaram tal imposição, vez que elas tendem a ser restritiva ao caráter competitivo da licitação, notadamente em objetos de grande relevância técnica e econômico-financeira. Nesse sentido, a título de ilustração, colaciona-se abaixo precedentes da mencionada Corte de Contas.

> “9.2. dar ciência à Superintendência Regional do Dnit nos Estados de Rondônia e Acre (Dnit/RO), com fundamento no art. 7° da Resolução TCU 265/2014, que, no caso de limitação ao número máximo de empresas integrantes de consórcio, a ausência de motivação prévia e consistente constitui afronta aos arts. 3°, § 1°, inciso I, e 33 da Lei 8.666/93 c/c os arts. 2° e 50 da Lei 9.784/99”. (Acórdão n.º 745/2017 – Plenário; Relator: Ministro Bruno Dantas)
> “9.2. determinar à Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero, com base no art. 45 da Lei nº 8.443/92 e no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, que:
> (...)
> 9.2.2.2. justifique, em cada licitação específica, a opção pela eventual limitação a determinado número máximo de participantes em consórcio”. (Acórdão n.º 718/2011 – Plenário; Relator: Ministro Valmir Campelo)

Portanto, em razão das considerações acima lançadas, deve a Jurisdicionada apresentar as devidas justificativas técnicas, circunstanciadas ao caso concreto, que fundamentaram a imposição de limite máximo ao número de 3 (três) empresas que podem integrar cada consórcio para fins de participação no presente certame, tendo em vista o seu potencial caráter restritivo, em aparente afronta ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n.º 8.666/1993, ou, alternativamente, suprima a limitação imposta no dispositivo editalício.

IMPEDIMENTO DE EMPRESAS EM QUE "SÓCIOS DETENTORES DE MAIS DE 10% DO CAPITAL SOCIAL (...) SEJA DIRETOR OU SERVIDOR DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA OU INDIRETA DO MUNICÍPIO"

16. Subitem 8.6 do Edital – A redação do dispositivo em tela estabelece algumas hipóteses de impedimento de participação na licitação. Dentre elas, está previsto o impedimento de empresas em que "sócios detentores de mais de 10% do capital social (...) seja diretor ou servidor da Administração Direta ou Indireta do Município".

Extrai-se daí que é permitido a participação de empresas cujo quadro societário seja formado por servidores ou dirigentes do órgão contratante, desde que estes tenham até 10% do seu capital social, hipótese que, em nosso sentir, configuraria participação indireta desses agentes no certame, o que é vedado pelo dispositivo veiculado no art. 9°, inciso III, da Lei n.º 8.666/199313, ainda que tais agentes figurem como meros cotistas, sem poderes de gestão/administração dessas empresas.

Entendimento similar ao esposado acima parece ter sido adotado pela PGM por ocasião da elaboração das minutas-padrão, exsurgidas no mundo jurídico pela publicação do Decreto Rio n.º 41.083/2015, posto que contém dispositivo que veda participação de empresas que tenham, na condição de sócio, servidores ou dirigentes da Administração Pública Municipal, independentemente do percentual de participação no capital social, conforme se pode observar abaixo, no trecho da minuta-padrão reproduzido que trata sobre o assunto.

> "8.7 - Não será permitida a participação de licitantes cujos dirigentes, gerentes, sócios ou componentes do seu quadro técnico sejam servidores da Administração Direta ou Indireta do Município, ou que o tenham sido nos últimos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data desta licitação. Será vedada também a participação de licitantes que possuam em seus quadros funcionais profissional que tenha ocupado cargo integrante dos 1º e 2º escalões da Administração Direta ou Indireta do Município, nos últimos 12 (doze) meses, devendo apresentar declaração de atendimento a tal requisito. "

Sendo assim, deve a Jurisdicionada, a fim de adequar a redação do dispositivo editalício à minuta-padrão e ao dispositivo legal acima invocado, suprimir o excerto da redação editalícia "detentores de mais de 10% do capital social", de forma a impedir a participação de empresas que tenham, na condição de sócio cotista, independentemente do percentual de participação no capital social, servidores ou dirigentes da Administração Direta ou Indireta do Município.

AUSÊNCIA DA ART (RESPONSABILIDADE TÉCNICA), IDENTIFICAÇÃO DO AUTOR E ASSINATURA DO RESPONSÁVEL PELO PROJETO BÁSICO

17. Identificação dos Autores do Projeto Básico e respectiva Anotação de Responsabilidade Técnica e/ou de Registro de

Responsabilidade Técnica (ART/RRT) – Não se identificou nos autos do processo, nem na mídia digital encaminhada, a ART da Eng.ª Sônia Marli B. Loureiro, signatária de parte dos desenhos de projeto das disciplinas relativas às instalações da rede de esgoto, de hidráulica e de gás.

A Deliberação TCMRio n.º 235, de 18 de abril de 2017, determina a observância, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Municipal, da Orientação Técnica do IBRAOP - OT IBR 01/2006, que uniformiza o conceito de projeto básico da Lei n.º 8.666/1993, e traz em seu item 4 a seguinte definição:

> "4. DEFINIÇÃO DE PROJETO BÁSICO (...) Todos os elementos que compõem o Projeto Básico devem ser elaborados por profissional legalmente habilitado, sendo indispensável o registro da respectiva Anotação de Responsabilidade Técnica, identificação do autor e sua assinatura em cada uma das peças gráficas e documentos produzidos." (grifo nosso)

Ademais, deve ser lembrado que a ART representa documento de remessa obrigatória, conforme estabelece o Anexo I, item 6, da Instrução Normativa n.º 1 do TCMRio. Sendo assim, solicita-se que a Jurisdicionada encaminhe a ART da responsável acima citada pela elaboração dos desenhos de projeto básico relativos às disciplinas de instalação da rede de esgoto, de hidráulica e de gás.

Em sua proposta de encaminhamento, a Especializada apresenta quadros com as Determinações, pontos de Diligências e a Recomendação que julga necessárias para os esclarecimentos, por parte da Jurisdicionada, em face das impropriedades verificadas em sua análise, como segue:

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante das considerações expostas na presente análise, relativamente ao Edital de Concorrência n.º 01/2023 da RIO-URBE, e em consonância com o Boletim de Orientações às Unidades Técnicas n.º 3 da SGCE, em sua Versão 02 datada de junho/2021, apresenta-se a seguir o quadro-resumo de informações que deve constar da proposta de encaminhamento.

DESTINATÁRIO	**RIOURBE**
DETERMINAÇÕES	
DETERMINAÇÃO DT.1 (Relativa ao item 6)	Providenciar reforço da dotação orçamentária que assegure o pagamento das obrigações decorrentes das obras a serem executadas no curso do exercício financeiro, em linha com o seu respectivo cronograma.
Prazo sugerido para cumprimento	Ver obs. 1 abaixo do quadro-resumo.
ACHADO	Reserva de dotação orçamentária suficiente para apenas 2 (dois) meses de execução contratual.
MOTIVAÇÃO	- Art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei n.º 8.666/1993

DETERMINAÇÃO DT.2 (Relativa ao item 13.b)	No caso de manutenção no orçamento da licitação do item especial IE. 00.03.3366, deve a Jurisdicionada suprimir o percentual de BDI sobre ele aplicado.
Prazo sugerido para cumprimento	Ver obs. 1 abaixo do quadro-resumo.
ACHADO	Existência de item orçamentário (IE. 00.03.3366), o segundo mais representativo do orçamento, cujo preço foi balizado através de proposta de empresa com exclusividade no fornecimento do item, a qual incluiu seus lucros e despesas indiretas na proposta que foi adotada na planilha orçamentária da licitação. Ao lançar o item no orçamento, a Jurisdicionada aplicou BDI de 18%, de modo que o valor a ser pago restará superior ao praticado pelo mercado, já que houve incidência duplicada de lucros e despesas indiretas da única empresa que apresentou proposta na pesquisa e do BDI para a licitante vencedora do certame.
MOTIVAÇÃO	Jurisprudência do TCMRio (p.ex. processos n.ºs 40/100.992/2021, 40/100.489/2021, 40/101.252/2021)

DETERMINAÇÃO DT.3 (Relativa ao item 16)	Suprimir o excerto "detentores de mais de 10% do capital social" da redação do subitem 8.6 do Edital.
Prazo sugerido para cumprimento	Ver obs. 1 abaixo do quadro-resumo.
ACHADO	Dispositivo editalício permissivo à participação indireta de servidores ou dirigentes do órgão contratante ou responsável pela licitação, quando estes eventualmente sejam sócios detentores de até 10% do capital social de possíveis empresas aptas a ingressarem no certame.
MOTIVAÇÃO	- Decreto Rio n.º 41.083/2015 (Minuta-Padrão da PGM); - Art. 9º, inciso III, da Lei n.º 8.666/1993.

DILIGÊNCIAS	
DILIGÊNCIA DL.1 (Relativa ao item 13.a)	Apresentar suas considerações sobre o tratado no item 13.a da presente instrução, trazendo justificativas tecnicamente balizadas que comprovem a necessidade/pertinência de execução de piscina olímpica que atenda a requisitos exigidos pela FINA e pelo COI no Parque Cesário de Melo, bem como que demonstrem a adequabilidade da estimativa de custo unitário efetuada para o item especial IE 00.03.3366, efetuando as modificações e correções que porventura se façam necessárias.
MOTIVAÇÃO	Ausência de comprovação nos autos quanto à necessidade/pertinência de execução de piscina olímpica que atenda a todos os requisitos exigidos pela FINA e pelo COI no Parque Cesário de Melo e de demonstração da adequabilidade do custo unitário do item especial IE 00.03.3366.

DILIGÊNCIA DL.2 (Relativa ao item 15)	Apresentar as devidas justificativas técnicas, circunstanciadas ao caso concreto, que fundamentaram a imposição de limite máximo de apenas 3 (três) empresas que podem integrar cada consórcio para fins de participação no presente certame, ou, alternativamente, suprimir a limitação imposta no dispositivo editalício, tendo em vista o seu potencial caráter restritivo.
MOTIVAÇÃO	- Art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n.º da Lei n.º 8.666/1993.
DILIGÊNCIA DL.3 (Relativa ao item 17)	Apresentar Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) da responsável – Eng.ª Sônia Marli B. Loureiro – pela elaboração dos desenhos de projeto básico das disciplinas relativas à rede de esgotamento sanitário, de hidráulica e de gás.
MOTIVAÇÃO	- Deliberação TCMRio n.º 235/2017, de 18 de abril de 2017. - Anexo I, item 6, da Instrução Normativa N.º 1 do TCMRio, de 31 de julho de 2019.

RECOMENDAÇÃO	
RECOMENDAÇÃO R.1 (Relativa ao item 8)	Em futuros Certames, certificar que o despacho da autoridade competente, referente ao artigo 7º, § 2º, inciso I da Lei n.º 8.666/93, bem como a respectiva publicação no D.O. Rio, indiquem a aprovação do projeto básico, e não do Termo de Referência, visando inclusive ao atendimento da literalidade do disposto no referido artigo.
ACHADO	Consta dos autos cópia do documento de aprovação do Termo de Referência e respectiva publicação no D.O. Rio, sendo que para atendimento à literalidade do artigo 7º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93, tanto o despacho quanto sua publicação deveriam referir-se à aprovação do Projeto Básico e não do Termo de Referência.
MOTIVAÇÃO	- Art. 7º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93.

Obs. 1 – Esta Unidade Técnica entende que as hipóteses de Determinações a serem exaradas em sede de exame de Editais de Concorrência se enquadram na previsão contida no § 6º do art. 219 do RITCMRio, tendo em vista que se relacionam a obrigações de fazer que dependem de evento futuro, in casu, a realização da licitação. Note-se que esta Corte de Contas já esposou entendimento similar em processos anteriores relativos ao exame de Editais de Concorrência, como por exemplo no âmbito dos Processos nº 40/000.037/2020 e nº 40/100.796/2020 (respectivamente na Decisão nº 36/2020 e no Voto nº 533/2020, ambos da lavra do Exmo. Sr. Conselheiro Luiz Antonio Guaraná), nos quais o TCMRio deixou de fixar prazo para o atendimento de sua Decisão, entendendo que nestes casos o interesse na celeridade em seu cumprimento recai sobre a própria Administração.

Em parecer de peça P023, a douta Procuradoria Especial ratifica o entendimento da 7ª IGE, opinando por determinação, diligência e recomendação, em consonância com o Corpo Técnico.

É o **Relatório**.

II - VOTO

Em conformidade com a manifestação do Corpo Instrutivo e com o parecer da douta Procuradoria Especial, **VOTO** por **DETERMINAÇÃO, DILIGÊNCIA**, e **RECOMENDAÇÃO à RIOURBE,** como segue:

A) DETERMINAÇÃO, com fulcro no 219,§6º[3], do RITCMRio:

DT.1: Providenciar reforço da dotação orçamentária que assegure o pagamento das obrigações decorrentes das obras a serem executadas no curso do exercício financeiro, em linha com o seu respectivo cronograma;

DT.2: No caso de manutenção no orçamento da licitação do item especial IE. 00.03.3366, suprimir o percentual de BDI sobre ele aplicado; e

DT.3: Suprimir o excerto "detentores de mais de 10% do capital social" da redação do subitem 8.6 do Edital.

B) DILIGÊNCIA

DL.1: Apresentar justificativas tecnicamente balizadas que comprovem a necessidade/pertinência de execução de piscina olímpica que atenda a requisitos exigidos pela FINA e pelo COI no Parque Cesário de Melo, bem como que demonstrem a adequabilidade da estimativa de custo unitário efetuada para o item especial IE 00.03.3366, efetuando as modificações e

[3] Art. 219. Ao apreciar processo relativo à fiscalização de que trata este Capítulo, o Tribunal:
[...]
§ 6º As determinações mencionadas no inciso II poderão ser proferidas sem prazo fixado quando relacionadas a obrigações de não fazer ou a obrigações de fazer que dependam de evento futuro certo ou incerto.

correções que porventura se façam necessárias;

DL.2: Apresentar as devidas justificativas técnicas, circunstanciadas ao caso concreto, que fundamentaram a imposição de limite máximo de apenas 3 (três) empresas que podem integrar cada consórcio para fins de participação no presente certame, ou, alternativamente, suprimir a limitação imposta no dispositivo editalício, tendo em vista o seu potencial caráter restritivo;

DL.3: Apresentar Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) da responsável – Eng.ª Sônia Marli B. Loureiro – pela elaboração dos desenhos de projeto básico das disciplinas relativas à rede de esgotamento sanitário, de hidráulica e de gás.

C) <u>RECOMENDAÇÃO:</u>

R.1: Em futuros certames, certificar que o despacho da autoridade competente, referente ao artigo 7º, § 2º, inciso I da Lei nº 8.666/93, bem como a respectiva publicação no D.O. Rio, indiquem a aprovação do projeto básico, e não do Termo de Referência, visando inclusive ao atendimento da literalidade do disposto no referido artigo.

Sala das Sessões, de de 2023.

Thiago Kwiatkowski Ribeiro
Conselheiro Relator