



RELATÓRIO E VOTO Nº 109/2020 - GCCS

Cuidam os autos de representação formulada pela empresa Consórcio Saneamento Básico Novo Gama (Peça 1), composto pelas empresas Gae Construção e Comércio Ltda, Sobrado Construção Ltda., e Goiás Construtora Ltda., com pedido de suspensão cautelar do procedimento licitatório regido pela sociedade de economia mista Saneamento de Goiás - SANEAGO, destinado à Contratação Integrada para Elaboração de Estudos e Projetos de Engenharia (básico e executivo), Execução das Obras e a Pré-Operação da Estação de Tratamento de Esgoto (ETE) Santa Maria, no Município de Novo Gama, neste estado.

Depreende-se dos autos que a representante alega haver irregularidades no certame. Afirma que apenas 4 (quatro) empresas participaram do procedimento licitatório, sendo que na Ata de Sessão de Abertura das Propostas, não houve atendimento à exigência prevista no item 11.6.10.2 do edital, onde se manteve a habilitação das empresas Fast Indústria e Comércio Ltda. e Goetze Lobato Engenharia Ltda., que não apresentaram a atestação específica do engenheiro eletricista, tendo sido declarada vencedora do certame a Goetze Lobato Engenharia Ltda.

Argumenta que todos os documentos e requisitos estipulados no edital foram cumpridos pela representante, porém, a Comissão ponderou pela sua desclassificação, com base no Parecer Técnico nº 2151/2019 (peça 23).

Aduz ainda, que o item 11.6.11.2 do edital estipula que a "apresentação de atestado de responsabilidade técnica, comprovando experiência de um dos membros da equipe, necessariamente engenheiro, legalmente habilitado para o desempenho da função, que deverá comprovar sua experiência em projeto e em implantação de estação de tratamento de esgoto, cujo processo de tratamento seja de lodos ativados".

Justifica, que a exigência foi cumprida, por meio da CAT nº 527/2010, uma vez que executaram obra de implantação da ETE e que, da mesma forma, atuaram na elaboração do respectivo projeto, tudo referente ao processo de tratamento por lodos ativados, resultando em seu direito de habilitação e permanência no certame.

Expõe que o Parecer Técnico nº 2151/2019 que embasou sua desclassificação padece de vício de ilegalidade, uma vez que se ampara em preceito inexistente no Ato Convocatório, qual seja, a exigência de que a licitante apresentasse atestação que comprovasse a conclusão na íntegra e/ou operação de ETE cujo processo de tratamento seja por lodos ativados. Alega ainda que o



Parecer Técnico confundiu Implantação com Execução/Operação. Argui afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Verifica-se, que a Representante afirma que a Comissão Permanente de Licitação também transgrediu o Princípio da Instrumentalidade das Formas, ao exigir documentos que se mostram como complementares, agindo com formalismo demasiadamente excessivo.

Ademais, argumenta que a Comissão Permanente de Licitação habilitou a empresa Fast que não atingiu o mínimo de 80% dos pontos nos Planos Técnicos 1 e 2. Aduz ainda, que as empresas Fast e Goetze não atenderam aos itens do Plano Técnico 3 e que deveriam ser desclassificadas.

Finalmente, requer a concessão de medida cautelar, inaudita altera pars, determinando a imediata suspensão do Procedimento Licitatório nº 15.3-007/2019 - SANEAGO e de qualquer ato oriundo do mesmo certame, até o julgamento final da presente Representação/Denúncia, suspendendo, principalmente, adjudicação, assinatura de contrato, emissão de ordem de serviço, início de execução dos serviços e o registro do contrato de empreitada oriundo deste certame. Requer, ainda, que seja julgada procedente a presente denúncia para reconhecer a ilegalidade dos atos supracitados, invalidando os atos administrativos praticados a fim de que novo julgamento seja proferido de acordo com o critério objetivo, afastando o excesso de formalismo, parcialidades e atendendo ao termos do edital.

Instada a se manifestar, a Unidade Técnica, por meio da Instrução Técnica n.º 46/2019-SERV-ANEP, Evento 64, em um primeiro momento, concluiu que:

a) Não se vislumbra prejuízo ao interesse público: seja na desclassificação da representante, em virtude de que seu atestado não comprova experiência na implantação de unidades de lodos ativados, que seriam escopo da contratação; seja na classificação de duas empresas considerando atestados, no que se refere a otimização energética, emitidos em nome de profissionais não habilitados em engenharia elétrica; e ainda, na classificação de empresa com nota inferior a 80%, eis que o edital se refere a atendimento de tópicos e não pontos;

b) Não se mostra pertinente acatar a adoção da medida cautelar, sem oitiva da parte contrária, tal qual solicitada pela representante, ao passo que, em juízo de cognição sumária, com base nos elementos trazidos aos autos, não restou demonstrada a existência da plausibilidade do direito por ela afirmado (fumus boni juris);

c) Relativamente aos elementos da denúncia, cabe acrescentar que não se verificou, face aos documentos nos autos e tendo em vista a asseguaração



limitada da análise empreendida, risco considerável à lisura do procedimento a também ensejar a adoção de medida cautelar, como pleiteado;

d) Outrossim, caso seja de interesse desta Relatoria, exame mais aprofundado que o realizado para o momento, sugere-se a solicitação de cópia integral dos autos do processo administrativo de que trata da Contratação Integrada para Elaboração de Estudos e Projetos de Engenharia (básico e executivo), Execução das Obras e a Pré-Operação da Estação de Tratamento de Esgoto (ETE) Santa Maria, no Município de Novo Gama, neste estado, nos termos do art. 263 do RITCE, a fim de que esta Unidade Técnica possa avaliar outros aspectos técnicos relacionados ao objeto em análise, como de praxe nos procedimentos de fiscalização desta natureza, sem prejuízo de promover diligência com o fito de obter maiores esclarecimentos quanto a interpretação dada pela CPL na cláusula 11.6.10.2 do edital.

Seguindo os trâmites processuais, observa-se que, diante das primeiras considerações da Unidade Técnica, esta relatoria, por meio do Despacho nº 470/2019 - GCCS, rejeitou momentaneamente a concessão de medida cautelar, sem prejuízo de seu acolhimento a qualquer tempo, e determinou a citação da Saneamento de Goiás - SANEAGO, na pessoa de seu representante legal, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentasse as razões de justificativa em vista dos fatos representados. Determinou ainda, à SANEAGO, na pessoa de seu representante legal, nos termos do art. 263 do RITCE, a juntada de cópia integral dos autos do processo administrativo de que trata da Contratação Integrada para Elaboração de Estudos e Projetos de Engenharia (básico e executivo), Execução das Obras e a Pré-Operação da Estação de Tratamento de Esgoto (ETE) Santa Maria, no Município de Novo Gama, bem como, com fundamento no art. 50, inc. I, da LOTCE, que a SANEAGO apresente esclarecimentos quanto a interpretação dada pela Comissão Permanente de Licitação na cláusula 11.6.10.2 do edital, conforme análise empreendida pela Unidade Técnica no item 3.1 da Instrução Técnica nº 46/2019, evento 64.

Em seguida, a Representante alegando fato novo, consubstanciado no Julgamento Administrativo ocorrido em 13/12/2019 (Parecer 2723/2019), que negou provimento ao recurso administrativo do Consórcio Denunciante sem a devida motivação, e ante a recusa da Saneago em fornecer cópias dos Pareceres Técnicos nº. 2638/2019, 2639/2019 e 2637/2019, que embasaram a decisão dos recursos, nos termos do artigo 296 do CPC, o Consórcio Denunciante requereu a reconsideração e o deferimento da tutela pleiteada, por meio de agravo com pedido de efeito suspensivo, requerendo a suspensão do procedimento licitatório até o julgamento final do presente processo.

Observa-se que, uma vez cumprida as diligências determinadas, conforme documentos constantes dos autos, e diante da necessidade de se promover a análise técnica das razões apresentadas no recurso de agravo, foi determinado o encaminhamento dos autos ao Serviço de Análise de Editais e



Projetos de Engenharia para emissão de Instrução Técnica, manifestando-se conclusivamente sobre todas as questões levantadas, com a devida urgência.

Por meio da Instrução técnica nº 5/2020, do Serviço de Análise de Editais e Projetos de Engenharia, verifica-se que a Unidade Técnica manifestou pelo conhecimento e, no mérito, pelo improvimento do recurso de agravo, por entender que a desclassificação da Agravante no certame não constitui irregularidade diante dos fatos alegados na Representação, tendo em vista que a jurisdicionada agiu conforme o esperado.

Em que pese a manifestação desfavorável da Unidade Técnica em face da pretensão do Representante, observa-se que em sua Instrução Técnica houve requerimento de diligências saneadoras concernente à análise do edital, com fundamento no art. 50, inciso I, da LOTCE c/c art. 103, inciso I, do RITCE, aumentando, com isso, sobremaneira, o objeto dos autos.

Foram requeridos os seguintes documentos:

- Desenhos em escala com cotas principais da planta geral de implantação, plantas dos pavimentos, coberturas, cortes e elevações das edificações previstas (casa de química, guarita, prédio de administração, laboratório e oficina);

- Estudos preliminares que embasem a concepção adotada para o tratamento, com o respectivo parecer técnico contendo análise das soluções técnicas admissíveis e fundamentação quanto à escolha da alternativa de lodos ativados como sendo a mais viável sob os aspectos técnico, econômico e ambiental do empreendimento;

- Justificativa para a fixação dos fatores de ponderação na avaliação das propostas técnicas e de preço, quando escolhido o critério de julgamento por técnica e preço (como exige o art. 75, inciso VII, alínea "a", do RPC-SANEAGO);

- Justificativa técnica e econômica para a opção de contratação integrada (art. 58, do RPC-SANEAGO);

- As memórias, as etapas de cálculo e toda a documentação necessária para justificar o valor alcançado no Orçamento Referencial da licitação em tela;

- Estudo paramétrico comprovando que o orçamento do objeto da licitação em tela, em função de suas dimensões e características técnicas significativas, está aderente como os valores despendidos na execução de outros empreendimentos similares da Saneago.

Em continuidade à marcha processual, esta relatoria acolheu a sugestão da Unidade Técnica em face do recurso de agravo, e optou por não reconsiderar sua decisão, onde, posteriormente em plenário, o recurso foi conhecido, e no



mérito, negado provimento. Acolheu ainda, a ampliação do objeto do processo concernente à análise do edital, determinando à Secretaria-Geral que procedesse à intimação da SANEAGO, na pessoa de seu representante legal, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhasse a esta Corte os documentos/informações solicitadas na Instrução Técnica nº 5/2020, evento 15, item III da proposta de encaminhamento.

Depois de juntadas as documentações requeridas, os autos foram novamente remetidos à Unidade Técnica, onde verifica-se que, devido à ampliação de seu objeto, passam a tratar especificamente da análise da regularidade do procedimento licitatório da SANEAGO destinado à Contratação Integrada para Elaboração de Estudos e Projetos de Engenharia (básico e executivo), Execução das Obras e a Pré-Operação da Estação de Tratamento de Esgoto (ETE) Santa Maria, no Município de Novo Gama, neste Estado. Os recursos envolvidos totalizam o montante de R\$ 68.528.332,80.

Na visão da Unidade Técnica a referida metodologia utilizada pela jurisdicionada detém uma série de impropriedades que colocam em risco a confiabilidade do Orçamento Referencial que embasou a licitação em questão. Dentre elas pontuou as seguintes:

1) Nenhuma parcela do anteprojeto conta com orçamento detalhado no nível de um "Orçamento Sintético" - tal como privilegiado pela lei e pela jurisprudência do TCU (que indicam a utilização de estimativas expeditas e paramétricas apenas para as parcelas menos detalhadas do anteprojeto);

2) A metodologia de orçamentação da SANEAGO não é compatível com as práticas recomendadas para a estimativa de custos (via Orçamento Sintético, por metodologia paramétrica ou expedita, conforme acima discutido);

3) O Orçamento Referencial da ETE Santa Maria, na prática, reproduz exatamente o valor da proposta comercial da empresa Enfil (Peça 136, p. 149-159). Quanto a este ponto destaca-se que:

a) Essa Unidade vê impropriedade na realização da orçamentação de uma obra em sua completude por meio de cotações obtidas junto a fornecedores;

b) Entende-se que as cotações de fornecedores possam ser utilizadas para orçar "itens de prateleira", ou, ainda, para estimar o valor de parcelas específicas de um empreendimento (dentro de uma estimativa paramétrica, por exemplo), mas não o valor da obra em sua integralidade;

c) Ademais, existe vasta jurisprudência do TCU destacando que as cotações com empresas potencialmente fornecedoras devam ser utilizadas apenas em caráter supletivo na fase de avaliação de custos no contexto de licitações públicas;



4) As propostas comerciais da empresa Enfil (Peça 136, p. 149-159, p. 160-171) não detalham o sistema proposto para o tratamento do efluente, ou seja, não se sabe se as referidas cotações refletem os custos para a execução de um sistema do tipo "lodos ativados, com parâmetros de aeração prolongada, seguido de flotação e desinfecção". Desse modo, não se verificam, a partir do escopo das referidas propostas, evidências de que as cotações possam ser utilizadas para estimar o custo de uma ETE com sistema de tratamento similar ao exigido pela SANEAGO para a ETE Santa Maria;

5) Apesar de se referirem ao mesmo empreendimento, muito embora tenham sido ofertadas em meses distintos (e com variações no escopo de fornecimento), as duas propostas da empresa Enfil guardam discrepâncias substanciais entre si, de cerca de 34% (R\$ 91.496.862,24 / R\$ 68.528.332,80), o que revela a grande fragilidade de qualquer desses valores para nortear o certame de uma obra de tamanho vulto, ainda que via contratação integrada;

6) Uma comparação entre as propostas da Enfil com as demais empresas revela margem ainda maior de imprecisão (Ex: a proposta da Centroprojectt guarda uma variação de 40% em relação à proposta da Enfil - R\$ 96.185.926,14 / R\$ 68.528.332,80);

7) A "Estimativa" paramétrica" acostada à Peça 136 (p. 247) pouco corrobora para a avaliação do preço global da obra descrita pelo anteprojeto da licitação em tela, porque a estimativa não reflete uma rota tecnológica de tratamento similar à especificada para o objeto da presente licitação (conforme discutido no princípio do presente tópico da Instrução Técnica).

Em sua Proposta de encaminhamento, o Serviço de Análise de Editais e Projetos de Engenharia sugeriu até mesmo a anulação do Procedimento Licitatório nº 20659/2018 destinado à Contratação Integrada para Elaboração de Estudos e Projetos de Engenharia (básico e executivo), Execução das Obras e a Pré-Operação da Estação de Tratamento de Esgoto (ETE) Santa Maria, por potencial violação de dispositivos da Lei Federal nº 13.303/2016, do RPC-SANEAGO, da jurisprudência e da doutrina selecionadas, conforme itens 2.1 "a", "b", "c", "d" e "e" de sua Instrução.

Face aos indícios de irregularidades verificadas no certame licitatório e de uma possível nulidade do procedimento, esta relatoria, por meio do Despacho nº 179/2020, decidiu promover a citação do representante legal da Saneamento de Goiás - SANEAGO, para exercer o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Devidamente juntada as razões de defesa da SANEAGO, os autos foram remetidos novamente ao Serviço de Análise de Editais e Projetos de Engenharia.

Instado novamente a se manifestar, o Serviço de Análise de Editais e Projetos de Engenharia, por meio de sua Instrução Técnica Conclusiva nº 33/2020, manteve seu entendimento diante das impropriedades encontradas e



pugnou para que se determine à Saneago, na pessoa de seu representante legal, com amparo no art. 97 da LOTCE-GO, que promova, no prazo de 15 dias, a anulação do Procedimento Licitatório nº 20659/2018 destinado à Contratação Integrada para Elaboração de Estudos e Projetos de Engenharia (básico e executivo), Execução das Obras e a Pré-Operação da Estação de Tratamento de Esgoto (ETE) Santa Maria, por violação de dispositivos da Lei Federal nº 13.303/2016, do RPC-Saneago, da jurisprudência e da doutrina, conforme itens 2.1 e 2.2 de sua Instrução Técnica. Alternativamente, opinou pela adoção de medidas mitigadoras para a sequência da contratação, pugnando para que se determine à Saneago, na pessoa de seu representante legal, com amparo no art. 97 da LOTCE-GO, que se abstenha dar prosseguimento às fases subsequentes da contratação decorrente do Procedimento Licitatório nº 20659/2018 antes que:

1) Seja constituída comissão interna para a emissão de Parecer Técnico que traga uma avaliação conclusiva quanto ao preço justo para a obra objeto da presente licitação, devendo o referido Parecer utilizar referenciais de custos confiáveis (além de simples cotações junto a fornecedores) e adotar técnica(s) aceita(s) pela engenharia de custos para orçamentação de obras com base em anteprojetos (ou seja: avaliação expedita, paramétrica ou orçamento sintético, conforme destacado no item 2.1 "f" da Instrução Técnica);

2) Seja demonstrado que o preço ofertado pela vencedora para a execução da ETE Santa Maria é compatível com valor referencial obtido mediante técnica(s) adequada(s) de orçamentação (conforme Parecer Técnico do item anterior);

Ainda de maneira alternativa, pugnou que caso o TCE-GO entenda não ser o caso de anulação do certame em tela, determine à SANEAGO, na pessoa de seu representante legal, com fulcro no art. 97 da LOTCE-GO, que somente dê sequência às fases subsequentes da contratação decorrente do Procedimento Licitatório nº 20659/2018 depois de cumprida a determinação discriminada no item anterior (item III da Instrução Técnica), devendo, a partir de então, serem adotadas as seguinte medidas:

1) Na fase de aprovação do Projeto Básico/Executivo, exija da contratada a exposição de um memorial justificativo com o dimensionamento das edificações de apoio (casa de química, guarita, prédio de administração, laboratório e oficina), comprovando que as áreas e os pés-direitos propostos são suficientes para a adequada operação da ETE. Abstenha-se de aprovar projetos que proponham materiais de acabamento para piso, paredes, forro, laje, etc com qualidade/durabilidade incompatíveis com empregados nas ETEs mais modernas e eficientes da Saneago;

2) Abstenha-se de aprovar o Projeto Básico/Executivo antes que, em observância ao item 11.12 da Especificação Geral e Técnica, a contratada apresente uma previsão (por meio de memórias de cálculo apropriadas) dos



custos para a operação e manutenção da ETE Santa Maria dentro de um horizonte de 20 anos, e, também, que haja emissão de Parecer Técnico por comissão competente da Estatal atestando, mediante corresponsabilidade, que os cálculos apresentados pela contratada são coerentes e que os custos estimados para operação e manutenção da ETE, com as tecnologias propostas, são compatíveis com os observados nas ETEs mais eficientes, modernas e economicamente viáveis da Saneago;

3) Negocie junto à Contratada a possibilidade de que seja ofertada uma complementação da Garantia Contratual para atingir o montante de 10% do valor do objeto, conforme autoriza o art. 70, § 3º, da Lei das Estatais;

4) Pactue junto à contratada um cronograma de desembolso financeiro que condicione o pagamento de parcela substancial do valor contratual para o fim da fase de pré-operação, ou seja, para somente após restar comprovado que o sistema projetado e executado atende plenamente às exigências de lançamento fixados pela outorga da ANA e que pode ser operado com custos compatíveis com os observados nas ETEs mais eficientes da Saneago;

5) Não autorize o início da execução das obras antes que o Projeto Básico/Executivo apresentado pela contratada, contemplando a totalidade dos componentes e os sistemas integrantes da ETE, esteja devidamente aprovado junto à Saneago e aos demais órgãos federais, estaduais e municipais competentes com jurisdição sobre a instalação.

Observa-se, ainda, do teor da manifestação conclusiva da Unidade Técnica, que o Consórcio Saneamento Básico Novo Gama, inconformado com a decisão proferida por esta relatoria, conforme o Despacho nº 470/2019 (Peça 65), e com o Acórdão TCE nº 1198/2020 (Processo TCE 202000047000001), atravessou uma petição protocolando um pedido de nova apreciação do seu Acervo Técnico. No que diz respeito, em específico, ao teor e fundamentos da representação que deu ensejo a estes autos, bem como os sucessivos pedidos interpostos pela representante, a Unidade Técnica manteve o entendimento de que ela não merece prosperar, pelos motivos já exarados nas ITs 46/2019 e 22/2020 do presente processo e ITs 05/2020 e 10/2020 do Processo de Recurso de Agravo TCE 202000047000001, que inclusive já foi julgado no mérito, conforme Acórdão TCE nº 1198/2020.

Em suma, estas são as principais informações apresentadas pela representante e pela Unidade Técnica. Decido.

VOTO

Inicialmente, cumpre ressaltar que compete ao Egrégio Tribunal de Contas do Estado de Goiás, nos termos do disposto no art. 1º, inciso XXVII, de



sua Lei Orgânica, decidir acerca de representação que lhe seja submetida à apreciação na forma estabelecida nas normas regimentais. Verifica-se nos autos, que no que diz respeito aos pedidos liminares da representação, observa-se que já foram apreciados. Entretanto, com a ampliação do objeto dos autos em face da inclusão da análise do edital, passamos a esse segundo ponto.

O Tribunal de Contas do Estado tem competência para requisitar cópia de instrumento convocatório já publicado. Estabelece o art. 263 do Regimento Interno desta Corte de Contas que:

Art. 263. O Tribunal ou o Relator poderá requisitar por iniciativa própria, ou mediante solicitação do Ministério Público junto ao Tribunal ou unidade técnica, cópia de instrumento convocatório já publicado, nos termos do §2º, do artigo 113, da Lei n. 8.666/93, bem como dos atos de dispensa ou inexigibilidade de licitação, com os documentos que se fizerem necessários ao seu exame.

Prevê, ainda, o § 1ª do suprarreferido artigo que este Tribunal de Contas poderá suspender cautelarmente a licitação e o procedimento de dispensa ou inexigibilidade se constatadas irregularidades graves que possam causar lesão ao erário, fraude ou risco de ineficácia da decisão de mérito, *verbis*:

§1º A licitação e o procedimento de dispensa ou inexigibilidade **poderão ser liminarmente suspensos** se constatadas irregularidades graves que possam causar lesão ao erário, fraude ou risco de ineficácia da decisão de mérito. (grifei)

Encontra-se sedimentado na doutrina e na jurisprudência dos Tribunais Superiores a competência dos Tribunais de Contas para expedir medidas cautelares que tenham por objeto a suspensão de atos administrativos irregulares, com potencial de dano ao erário, conforme será abordado em momento.

Em relação à suspensão cautelar de execução de contratos pelo Tribunal de Contas, o reconhecimento pelo Supremo Tribunal desta competência ocorreu mais recentemente.

Não há dúvidas que o Tribunal de Contas não tem poder para anular ou sustar, por ato próprio, em decisão de mérito, contratos administrativos, uma vez que o art. 71, IX, da Constituição Federal confere apenas a competência para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação, nos termos da jurisprudência do STF, *verbis*:

O TCU, embora não tenha poder para anular ou sustar contratos administrativos, tem competência, conforme o art. 71, IX, para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação do contrato e, se for o caso, da licitação de que se originou. [MS



23.550, rel. p/ o ac. min. Sepúlveda Pertence, j. 4-4-2002, P, DJ de 31-10-2001.]

Diversamente do que foi previsto para os atos administrativos (art. 71, X, da CF/88), no caso de contrato, se não atendido (art. 71, IX), o Tribunal deverá comunicar o fato ao Poder Legislativo para que este adote as providências necessárias, uma vez que o § 1º do mencionado art. 71, dispõe que o ato de sustação será adotado diretamente pelo parlamento, senão vejamos.

Art. 71 [.]

§ 1º No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis.

Isso, repito, em decisão de mérito nos processos de fiscalização inseridos no rol de competências dos Tribunais de Contas. No que se refere ao poder cautelar das Cortes de Contas, que é implícito às competências expressas no art. 71 da CF/88¹, o Supremo Tribunal Federal tem admitido a sua aplicação no âmbito dos contratos administrativos.

Conforme se depreende da jurisprudência da nossa Suprema Corte, verifica-se que foi publicado no Informativo 959 do STF o resultado proclamado do julgamento do Mandado de Segurança 35.038, em que, discutiu-se a possibilidade de o TCU suspender a execução de um contrato firmado pela Administração, entre outros pontos.

Ao concluir o julgamento, o Supremo Tribunal Federal consignou que ainda que o TCU não possa determinar a sustação ou a anulação de contrato, sem antes informar ao Congresso Nacional para que tome as providências

1 (...) a atribuição de poderes explícitos, ao Tribunal de Contas, tais como enunciados no art. 71 da Lei Fundamental da República, supõe que se lhe reconheça, ainda que por implicitude, a titularidade de meios destinados a viabilizar a adoção de medidas cautelares vocacionadas a conferir real efetividade às suas deliberações finais, permitindo, assim, que se neutralizem situações de lesividade, atual ou iminente, ao erário público. Impende considerar, no ponto, em ordem a legitimar esse entendimento, a formulação que se fez em torno dos poderes implícitos, cuja doutrina, construída pela Suprema Corte dos Estados Unidos da América, no célebre caso *McCulloch v. Maryland* (1819), enfatiza que a outorga de competência expressa a determinado órgão estatal importa em deferimento implícito, a esse mesmo órgão, dos meios necessários à integral realização dos fins que lhe foram atribuídos. (...) É por isso que entendo revestir-se de integral legitimidade constitucional a atribuição de índole cautelar, que, reconhecida com apoio na teoria dos poderes implícitos, permite, ao TCU, adotar as medidas necessárias ao fiel cumprimento de suas funções institucionais e ao pleno exercício das competências que lhe foram outorgadas, diretamente, pela própria Constituição da República. [MS 24.510, rel. min. Ellen Gracie, voto do min. Celso de Mello, j. 19-11-2003, P, DJ de 19-3-2004.]



necessárias, pode a Corte de Contas determinar às unidades fiscalizadas que adotem medidas com vistas à anulação desses ajustes contratuais, com base no art. 71, IX, da CF, que assim estabelece:

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

(...) IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

Para a Suprema Corte, o dispositivo acima concede ao TCU um "poder geral de cautela", que o autoriza determinar a uma instituição pública que tome providências necessárias para assegurar o resultado de uma futura decisão do Tribunal, ou seja, o resultado útil do processo.

O mencionado *decisum* foi assim ementado:

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 54 DA LEI Nº 9.784/1999 A APURAÇÃO QUE PODE RESULTAR NA INSTAURAÇÃO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. **SUSPENSÃO DE PAGAMENTOS DECORRENTES DE CONTRATOS DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. MEDIDA QUE TEM RESPALDO NO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO À AUTORIDADE IMPETRADA E NO ART. 71, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PRECEDENTES DESTA SUPREMA CORTE.**

[...]

4. Uma vez que a autoridade impetrada pode vir a determinar que BNDES, BNDESPAR e FINAME, patrocinadores da FAPES, anulem os contratos de confissão de dívida, **a essa possível determinação futura está atrelado o poder geral de cautela de impor a suspensão dos repasses mensais decorrentes dessas avenças, como forma de assegurar o próprio resultado útil da futura manifestação do Tribunal de Contas da União.** Precedentes. 5. Agravo interno conhecido e não provido. (STF, AG.REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA 35.038 DISTRITO FEDERAL, RELATORA: MIN. ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 12/11/2019. Publicado no DJE em 05/03/2020).

Nos termos do Voto da Relatora, Ministra Rosa Weber, aprovado à unanimidade, "*A articulação dessas duas compreensões, a saber, de que o TCU tem poder geral de cautela e de que pode determinar a ente fiscalizado a adoção de medidas para anular contrato, conduz ao reconhecimento da legitimidade do ato impugnado e afasta, na espécie, configuração de ilegalidade ou de abuso de poder.*"



Dessa forma, pode-se afirmar que, **embora o TCU não possa determinar a suspensão definitiva de um contrato sem antes comunicar ao Congresso para adoção de providências, é possível à Corte de Contas Federal, observando os poderes implícitos à competência de determinar à anulação de contrato (art. 71, IX, CF/88 e MS 23.550 - STF), determinar à entidade sob sua jurisdição que adote medidas como a suspensão temporária de pagamentos em um contrato, por exemplo, de forma a garantir a eficácia de uma futura decisão de um processo de controle externo.**

Nessa senda, impende destacar, que esse poder geral de cautela assegurado pelo STF às Cortes de Contas, abarca a possibilidade de suspender o início da execução de um contrato até que se apure a regularidade dos procedimentos adotados no certame licitatório, em casos excepcionais, em que se está em jogo a proteção do erário ou resultado útil do processo.

Essa foi a conclusão do voto condutor da Suspensão de Segurança 5.182 do STF:

26. No exercício do poder geral de cautela, o Tribunal de Contas pode determinar medidas, em caráter precário, que assegurem o resultado final dos processos administrativos. Isso inclui, dadas as peculiaridades da espécie vertente, a possibilidade de sustação de alguns dos efeitos decorrentes de contratos potencialmente danosos ao interesse público e aos princípios dispostos no art. 37 da Constituição da República. (SS 5.182. Relatora: Min. Cármen Lúcia, julgado em 27/6/2017).

Desse modo, é factível defender que o STF reconhece aos Tribunais de Contas, no exercício do poder geral de cautela, a possibilidade de determinar em caráter precário, medidas que podem incluir a sustação de alguns dos efeitos decorrentes de contratos que possam culminar em danos ao erário.

Verifica-se, ainda, a existência de diversos precedentes no Tribunal de Contas da União, cujo objeto foi a concessão de medida cautelar para suspender a execução de contratos. Entre eles, podemos citar a decisão do plenário do Tribunal de Contas da União que referendou medida cautelar concedida pelo Ministro Vital do Rêgo que suspendeu a execução dos contratos para divulgação do denominado "pacote anticrime", em outubro de 2019. O Tribunal de Contas da União (TCU) também suspendeu, por meio de medida cautelar, a execução do contrato firmado sem licitação pelo Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações (MCTIC) com a empresa Telecomunicações Brasileiras (Telebras), no valor de 663 milhões de reais (seiscentos e sessenta e três milhões de reais), para a prestação dos serviços de conexão via satélite previstos no programa Governo Eletrônico - Serviço de Atendimento ao Cidadão (Gesac). A decisão dos Ministros do Tribunal ocorreu em 25 de julho de 2018, em sessão plenária, na apreciação do processo TC 023.481/2018-8, relatado pela Ministra Ana Arraes, Acórdão 1692/2018. A medida vale até que o mérito da matéria seja decidido definitivamente pelo TCU. Em outra decisão o Tribunal de Contas da União (TCU) manteve medida cautelar que suspendeu a



execução de contratos da VALEC Engenharia, que tinha como objeto a construção de quatro lotes da Ferrovia de Integração Oeste-Leste, em subtrecho compreendido entre Caetité e Barreiras, na Bahia, em face de Auditoria do TCU ter constatado indícios de irregularidades graves, como por exemplo, projeto básico deficiente, adiantamento de pagamentos e ausência de critérios objetivos para o julgamento de proposta técnica.

Diante da constatação de ampla utilização pelo Tribunal de Contas da União do seu poder cautelar para determinar a suspensão temporária de execução contratual, quando presentes indícios de irregularidades capazes de ocasionar grave lesão ao erário, importante trazer a lume trecho da decisão do Ministro Vital do Rêgo, nos autos TC 036.192/2019-8, referente ao agravo interposto pela Secom/PR contra a medida cautelar, referendada mediante Acórdão 2.431/2019-TCU-Plenário, que determinou à Secretaria Especial de Comunicação Social da Presidência da República que suspendesse a execução dos contratos firmados com vistas à divulgação do denominado "pacote anticrime", até que o Tribunal se manifestasse sobre o mérito da questão.

5. Não prospera a tese preliminar sustentada pela agravante no sentido de que teria sido violado o princípio do devido processo legal. De início, observo que a agravante defende que, no caso da cautelar deferida nos presentes autos, o TCU teria "sustado o contrato", supostamente contrariando o art. 71, § 1º, da CF/1988. No entanto, tal alegação não deve prosperar já que, no caso dos autos, esta Corte de Contas não sustou nenhum contrato já que não tem competência direta para tanto. Além disso, nas hipóteses em que for cabível a sustação de contrato esta deve se dar diretamente pelo Congresso Nacional. Contudo, nesses casos, seria necessário analisar o mérito do caso concreto, o que até o momento não se fez.

6. A sustação de um contrato significa anular este contrato, ação que não se confunde com a suspensão provisória, por meio da adoção de medida cautelar, da execução de um contrato.

7. Portanto, o que se fez, por meio da decisão agravada, foi suspender provisoriamente (e não sustar de forma definitiva) a execução (o andamento) dos eventuais contratos que tinham por objeto a campanha publicitária atinente ao denominado "pacote anticrime". E isto para preservar os recursos ainda não utilizados com a referida campanha até que se decida sobre a legalidade de empregar recursos públicos em tal finalidade. Vale mencionar que, nessa situação, se ao final o TCU entender regular o objeto da contratação, a execução dos serviços poderá, em tese, ser retomada. De outro lado, caso hipoteticamente o TCU entenda que o objeto do contrato é irregular, segundo a jurisprudência do STF, a despeito de não poder sustar diretamente o contrato, a Corte de Contas possui competência para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação.



Além dos vários precedentes do Tribunal de Contas da União, bem como da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal afirmando o poder geral de cautela da Corte de Contas Federal, com supedâneo em artigo constitucional, repetido por simetria na Constituição Estadual de Goiás, no que diz respeito à Corte de Contas Estadual, observa-se que, tanto a Lei Orgânica deste Tribunal, quanto seu próprio Regimento Interno, determinam a aplicação subsidiária das normas processuais vigentes no país, respectivamente, em seus artigos 139 e 373. Rezam eles:

Art. 139. Aplicam-se, subsidiariamente, no Tribunal de Contas do Estado, as disposições das normas processuais em vigor. (LOTCE)

Art. 373. Aplicam-se, subsidiariamente, no Tribunal de Contas do Estado, as disposições das normas processuais em vigor. (R. I.)

Recorrendo, subsidiariamente ao Código de Processo Civil, em uma análise acurada, depreende-se que a tutela cautelar não antecipa os efeitos da sentença ou acórdão, mas determina uma providência, cujos efeitos serão alcançados ao final, justamente para assegurar o resultado útil do processo. Reza o art. 300, do CPC:

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

A tutela cautelar não satisfaz, no todo ou em parte, a pretensão do autor. O julgador não concede, já, o que só seria deferido ao final, mas determina providências de resguardo, proteção e preservação dos direitos em litígio, conforme leciona o jurista Marcus Vinicius Rios Gonçalves, em sua obra *Direito Processual Civil Esquematizado*.

Observa-se que a tutela cautelar, ainda que não tenha sido deferida em caráter liminar, pode ser deferida a qualquer tempo, mesmo na fase de sentença.

A cognição, na lição de Kazuo Watanabe, pode ser examinada em dois aspectos: extensão e profundidade. Do ponto de vista da extensão, a cognição é plena nas tutelas provisórias, porque não há restrições quanto às matérias cognoscíveis pelo julgador. O CPC atribui a ele poder geral de deferir a medida que considerar adequada para a sua efetivação.

Nas lições de Marcus Vinicius Rios, do ponto de vista da profundidade, **a cognição do julgador é superficial, porque ele não decide com base na certeza da existência do direito - o que seria incompatível com a urgência exigida - mas em mera verossimilhança, plausibilidade do alegado.** A sumariedade da cognição não diz respeito tão somente ao direito (*fumus boni juris*), mas à própria existência do perigo. Não é necessário que o julgador tenha a certeza da ameaça, do risco de lesão irreparável, bastando que esteja convencido da possibilidade de que o dano venha a ocorrer.



Portanto, em face da natureza e da finalidade da tutela cautelar, é permitido, a qualquer tempo, que o juiz modifique sua decisão anterior, seja concedendo o que antes havia denegado, seja revogando a medida anteriormente concedida.

No presente caso concreto verifica-se estarem presentes os requisitos para a concessão da tutela cautelar de urgência.

Hoje, ao contrário de outrora, o CPC não alude à prova inequívoca ou a verossimilhança da alegação. Antes, isso parecia até contraditório, uma vez que a prova inequívoca poderia parecer que necessitaria de uma cognição aprofundada, ao contrário da verossimilhança, que é característica da cognição sumária. Atualmente, as evidências exigidas não são da existência ou da realidade do direito postulado, mas da sua probabilidade. A cognição é sempre sumária, feita com base em mera probabilidade. A efetiva existência do direito, sob ameaça, será decidida ao final, em cognição exauriente.

O julgador deve valer-se do princípio da proporcionalidade, sopesando as consequências que advirão do deferimento ou do indeferimento da medida. O *fumus boni juris* não pode ser examinado isoladamente, mas depende da situação de perigo e dos valores jurídicos em disputa, ou seja, da proporcionalidade. Mas é indispensável ter sempre em vista que a cognição é superficial, exatamente por conta da própria urgência, que não permite um exame aprofundado dos fatos. Portanto, não é preciso que tenha absoluta certeza da ameaça, do perigo, bastando que sejam possíveis. Ao deferir uma tutela provisória de urgência, o julgador objetiva afastar um perigo iminente de dano ou risco ao resultado útil do processo. Ao examinar a causa, deve o julgador comparar os danos que poderão ocorrer caso ele conceda a tutela e caso não a faça, conforme as lições de Marcos Vinicius Rios.

Feita uma breve incursão nos requisitos fundamentais para a concessão da medida cautelar, não podemos deixar de trazer à baila a teoria dos poderes implícitos que tem sido festejada em nossa jurisprudência para que os órgãos de estado possam cumprir seu mister constitucional. A teoria dos poderes implícitos tem sua origem na Suprema Corte dos EUA, no ano de 1819, no precedente *Mc Culloch vs. Maryland*. De acordo com a teoria, a Constituição, ao conceder uma função a determinado órgão ou instituição, também lhe confere, implicitamente, os meios necessários para a consecução desta atividade.

No Brasil, trazida à luz pela doutrina, ela vem amplamente sendo aceita pela jurisprudência brasileira. Conforme a teoria dos poderes implícitos, uma vez estabelecidas expressamente as competências e atribuições de um órgão estatal, este está implicitamente autorizado a utilizar os meios necessários para poder exercer essas competências. Em outras palavras, não há necessidade de norma explícita estabelecendo os meios que um órgão público pode utilizar para cumprir atribuições explicitamente determinadas pela legislação. Esses meios, certamente, não podem extrapolar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. O Supremo Tribunal Federal já consagrou a interpretação de que a Teoria dos Poderes Implícitos é compatível com nossa legislação.



Podemos aferir que a proporcionalidade e a razoabilidade são princípios não escritos, cuja observância independe de explicitação em texto constitucional, porquanto pertencem à natureza e essência do Estado de Direito. Por conseguinte, são direito positivo em nosso ordenamento constitucional.

Face ao contexto que foi explanado, esta Egrégia Corte de Contas não pode se furtar à sua nobre missão constitucional de evitar qualquer tipo de dano ao Erário, forçosamente e inevitavelmente, quando estão presentes indícios que possam macular a fiel execução de um contrato firmado, onde se constata que ainda não se iniciou sua execução. Verifica-se que, ainda é tempestiva a possibilidade real de se evitar um dano ao Erário, mesmo que seja tomada uma medida em cognição perfunctória, que possa resguardar o resultado útil do processo e da missão constitucional desta Corte, que é, em última análise, impedir qualquer tipo de dano e desfalque aos sagrados recursos públicos, fruto de esforços do cidadão brasileiro, por meio de arrecadação de tributos.

Outrossim, conforme relatado anteriormente, a qualquer momento, a medida cautelar pode ser revertida sem nenhum tipo de prejuízo a qualquer dos interessados. O que é importante frisar e enaltecer, é que por meio de uma tutela cautelar pode-se resguardar sem nenhum prejulgamento, em cognição sumária, um possível dano ao Erário.

Compulsando os autos, a melhor escolha a fazer é resguardar, cautelarmente, o possível prejuízo ao Erário, suspendendo, frise-se, o início da execução do contrato, que, inclusive, pela probabilidade de dano, encontra-se já suspenso pela justiça goiana por meio de decisão prolatada recentemente.

É de bom alvitre, esclarecer, que a qualquer momento, e também após a tramitação dos autos pelos diversos órgãos que compõem esta Corte, com a oitiva do Ministério Público de Contas, a medida cautelar poderá ser revertida por ocasião do julgamento de mérito, constante nos presentes autos, sem nenhum prejuízo a qualquer dos interessados. O que realmente importa é o resguardo cautelar em face de qualquer possível probabilidade de dano. É essa a função desta Corte de Contas, ser o mais fiel sentinela na gestão dos gastos públicos.

É por isso que o direito enseja tecnicismos para que o magistrado possa cumprir sua nobre missão de fiscalização dos gastos públicos, recorrendo ao arcabouço jurídico vigente que compõe as normas jurídicas postas, hoje muito mais que outrora, iluminada pelo neoconstitucionalismo, onde os princípios estão em pé de igualdade com as regras, compondo as normas vigentes, no mais alto grau de justiça.

Nessa evolução histórica do direito, em que se deixou para trás o positivismo, muitas vezes, cego aos anseios sociais, observamos um avanço na hermenêutica em busca do interesse público verdadeiro, que é a busca do bem comum, do bem estar das pessoas comuns. Diante desta realidade, os fiscais das receitas e dos gastos públicos, não podem ficar inertes diante de ocorrências, que podem de alguma forma, gerar vislumbres e resquícios de



ilegalidades, sem que possam ser suspensos, até a apuração exaurida de sua lisura.

O Tribunal de Contas é órgão austero, criterioso, zeloso por preservar qualquer prejuízo aos cofres estatais, e é justamente por isso que foi alçado a órgão de extrato constitucional, uma instituição permanente, para zelar, tecnicamente, em seu mister constitucional, pela fiscalização das verbas arrecadadas e gastas pelo estado. Foi-nos dada a nobre missão de guardiães da verba pública, de bastiões para fiscalizar a correção dos gastos e dos procedimentos estatais.

Diante de tão elevado ditame constitucional, onde se situa esta Corte de contas, detentora da atribuição austera, sóbria e imparcial, na conduta de seu mister, não me resta outra alternativa, a não ser acautelar qualquer possibilidade que possa, minimamente, resultar em dano ao Erário.

Destarte, à luz da jurisprudência do Pretório Excelso, e de diversos precedentes do Colendo Tribunal de Contas da União, bem como recorrendo, subsidiariamente, às normas processuais vigentes, verifica-se que deverão estar presentes para a concessão da medida cautelar tanto o *fumus boni juris* (probabilidade do direito) quanto o *periculum in mora* (perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo). As irregularidades devem ser prováveis, plausíveis, verossímeis, com capacidade de provocar violação ou dano aos bens e princípios tutelados por esta Corte de Contas.

Ao analisar os fundamentos da análise do edital, do procedimento licitatório e confrontá-los com a legislação de regência e com a jurisprudência do STF e Precedentes do TCU colacionados anteriormente, vislumbro ainda em juízo perfunctório, que fiquei convencida da existência do *fumus boni iuris*, ou seja, de que há irregularidades graves no certame a autorizar a concessão de medida cautelar de suspensão do início da execução do contrato, para assegurar o resultado útil do processo, uma vez que foram constatadas irregularidades no edital que podem culminar em sua anulação. Outrossim, corroborando a presença do *fumus boni juris*, a justiça estadual comum concedeu liminar suspendendo a execução do contrato.

Nesta senda, o *fumus boni iuris* estaria caracterizado pela aparente desconformidade do edital aos ditames legais, tendo em vista o Serviço de Análise de Editais e Projetos de Engenharia ter apontado as seguintes irregularidades em sua Instrução Técnica nº 22/2020:

1) Nenhuma parcela do anteprojeto conta com orçamento detalhado no nível de um "Orçamento Sintético" - tal como privilegiado pela lei e pela jurisprudência do TCU (que indicam a utilização de estimativas expeditas e paramétricas apenas para as parcelas menos detalhadas do anteprojeto);



2) A metodologia de orçamentação da SANEAGO não é compatível com as práticas recomendadas para a estimativa de custos (via Orçamento Sintético, por metodologia paramétrica ou expedita, conforme acima discutido);

3) O Orçamento Referencial da ETE Santa Maria, na prática, reproduz exatamente o valor da proposta comercial da empresa Enfil (Peça 136, p. 149-159). Quanto a este ponto destaca-se que:

a) Essa Unidade vê impropriedade na realização da orçamentação de uma obra em sua completude por meio de cotações obtidas junto a fornecedores;

b) Entende-se que as cotações de fornecedores possam ser utilizadas para orçar "itens de prateleira", ou, ainda, para estimar o valor de parcelas específicas de um empreendimento (dentro de uma estimativa paramétrica, por exemplo), mas não o valor da obra em sua integralidade;

c) Ademais, existe vasta jurisprudência do TCU destacando que as cotações com empresas potencialmente fornecedoras devam ser utilizadas apenas em caráter supletivo na fase de avaliação de custos no contexto de licitações públicas;

4) As propostas comerciais da empresa Enfil (Peça 136, p. 149-159, p. 160-171) não detalham o sistema proposto para o tratamento do efluente, ou seja, não se sabe se as referidas cotações refletem os custos para a execução de um sistema do tipo "lodos ativados, com parâmetros de aeração prolongada, seguido de flotação e desinfecção". Desse modo, não se verificam, a partir do escopo das referidas propostas, evidências de que as cotações possam ser utilizadas para estimar o custo de uma ETE com sistema de tratamento similar ao exigido pela SANEAGO para a ETE Santa Maria;

5) Apesar de se referirem ao mesmo empreendimento, muito embora tenham sido ofertadas em meses distintos (e com variações no escopo de fornecimento), as duas propostas da empresa Enfil guardam discrepâncias substanciais entre si, de cerca de 34% (R\$ 91.496.862,24 / R\$ 68.528.332,80), o que revela a grande fragilidade de qualquer desses valores para nortear o certame de uma obra de tamanho vulto, ainda que via contratação integrada;

6) Uma comparação entre as propostas da Enfil com as demais empresas revela margem ainda maior de imprecisão (Ex: a proposta da Centroprojeckt guarda uma variação de 40% em relação à proposta da Enfil - R\$ 96.185.926,14 / R\$ 68.528.332,80);

7) A "Estimativa" paramétrica" acostada à Peça 136 (p. 247) pouco corrobora para a avaliação do preço global da obra descrita pelo anteprojeto da licitação em tela, porque a estimativa não reflete uma rota tecnológica de tratamento similar à especificada para o objeto da presente licitação (conforme discutido no princípio do presente tópico da Instrução Técnica).



Posteriormente, a Unidade Técnica reafirmou em sua Instrução Técnica Conclusiva nº 33, diversas irregularidades, que corroboram a evidente existência do *fumus boni iuris*, reiterando que foram constatadas inconformidades e impropriedades (não relacionadas à representação inaugural), elencadas em seguida, com o condão de conduzir à nulidade do certame, e que não foram afastadas mediante a nova documentação colacionada:

a) Em relação ao nível de detalhamento do anteprojeto, exigido nos termos do regime de contratação da Saneago e da Lei das Estatais, não se constatou dos autos daquele certame que a solução prevista tenha sido detalhada em nível adequado (de pré-dimensionamento), tampouco as edificações exigidas no edital como obrigação de meio.

b) Não se vislumbrou que os estudos preliminares para avaliação de alternativas tenham atendido a forma preconizada, com riscos de que a solução indicada (Lodos Ativados com parâmetros de Aeração Prolongada) possa não ser a mais adequada ou vantajosa, ainda que se verifique que há fundamentação técnica em alguma medida.

c) Os pesos e critérios para pontuação das propostas não refletem objetivamente e de maneira quantificável eventual benefício esperado, de modo que não estão devidamente justificados, como exige o regramento legal, com riscos de prejuízo à economicidade da contratação a longo prazo, e ao controle e fiscalização na fase de execução. De tal modo, as propostas não podem ser devidamente comparadas entre si e com a solução paradigma em termos econômicos financeiros, inviabilizando o adequado uso deste tipo de licitação.

d) No que se refere à justificativa para emprego do regime de contratação integrada, encontra-se igualmente prejudicada, pois não se demonstrou objetivamente qual o benefício deste regime frente às demais alternativas preconizadas na lei, realizando uma alocação de riscos com potencial de encarecimento das obras sem efetiva garantia de aumento de seu custo benefício a longo prazo.

e) Sobre a técnica orçamentária, baseada na cotação em verba de todo o empreendimento, persiste o entendimento que se mostra inadequada ao caso, com elevado risco de imprecisão.

f) Ainda, a constatação de que as propostas apresentadas não contemplaram requisito tecnicamente relevante, exigido no certame, não foi afastada e, para além de desobediência ao edital, prejudica a comparabilidade entre elas bem como qualquer garantia de que a solução proposta, inclusive a vencedora, atenda satisfatoriamente os requisitos de melhoria (justificativa para uso da contratação integrada) no que concerne a eficiência energética, pela falta de parametrização.



Já no que diz respeito ao requisito do *periculum in mora*, ou seja, da urgência que o caso requer, podemos verificar que tendo sido **assinado o contrato** o início de sua execução poderá trazer graves prejuízos ao Erário, de difícil ou impossível reparação, culminando em pagamentos e seguimento da execução de contrato, onde, pelo menos em cognição sumária, apresenta probabilidade de dano.

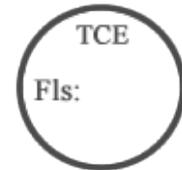
É de bom alvitre, trazer à baila que a justiça estadual comum concedeu medida cautelar em processo judicial para suspender a execução do contrato ora em voga, numa nítida demonstração de que estão presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, requisitos para a concessão da tutela cautelar de urgência.

Face ao exposto, e, presumindo a legalidade e legitimidade dos atos, documentos e informações constantes dos autos, verifica-se que, em virtude do que foi colhido na instrução processual, os elementos são suficientes para a caracterização do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, e com supedâneo no entendimento do Supremo Tribunal Federal, dos precedentes do Tribunal de Contas da União, das normas processuais vigentes no país, de maneira subsidiária o art. 294, parágrafo único do CPC, e de maneira analógica o art. 263, §1º do Regimento Interno desta Corte, **VOTO** pela adoção de medida cautelar para determinar que a Saneago suspenda a execução do contrato firmado com a empresa vencedora do certame Goetze Lobato Engenharia Ltda., originado do Procedimento Licitatório nº 20659/2018, até o julgamento final de mérito destes autos, com a observação de que a tutela cautelar de urgência pode ser modificada a qualquer tempo.

Ao Serviço de Publicações e Comunicações, com a devida urgência, para as providências a seu cargo.

Goiânia, 08 de setembro de 2020.

CARLA CINTIA SANTILLO
Conselheira



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE GOIÁS
GABINETE DA CONSELHEIRA CARLA SANTILLO

RELATÓRIO/VOTO Nº 109/2020 - GCCS



Documento assinado eletronicamente com fundamento da Resolução Normativa 12/2017 do TCE-GO, Art. 6º.
Número do Processo: 201900047002811 / A autenticidade deste documento pode ser conferida no site:
<http://www.tce.go.gov.br/ValidaDocumento?Key=061831842331702881542581452981032832202561>