



PROCESSO	: 128333/2020
ASSUNTO	: REPRESENTAÇÃO DE NATUREZA EXTERNA COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR
REPRESENTANTE	: GERAÇÃO CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA
REPRESENTADO	: SECRETARIA MUNICIPAL DE HABITAÇÃO E REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE CUIABÁ
RESPONSÁVEIS	: Air Alves Praeiro – Secretário Municipal de Habitação e Regularização Fundiária Luciana Carla Pirani Nascimento- Presidente da Comissão Permanente de Licitação Agmar Divino Lara de Siqueira - Diretor Esp. de Licitações e Contratos
RELATOR	: Conselheiro Interino MOISES MACIEL

JULGAMENTO SINGULAR

1– RELATÓRIO

- 1 Trata-se de Representação de Natureza Externa com medida cautelar *inaudita altera pars*, formalizada pela empresa GERAÇÃO CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA, nos termos do art. 224, I, “c”, do RITCE/MT, em face da Secretaria Municipal de Gestão de Cuiabá, ante a suposta ocorrência de irregularidades na CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 012/2019 – tipo TÉCNICA E PREÇO (PROCESSO ADMINISTRATIVO 63.858/2019), da Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, destinado à contratação de empresa de assessoria e consultoria para o desenvolvimento do Programa Municipal de Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social, no valor estimado de R\$ 12.532.416,36 (Doze milhões, quinhentos e trinta e dois mil, quatrocentos e dezesseis reais e trinta e seis centavos).
- 2 Segundo a empresa Representante, as irregularidades na CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 012/2019, da Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, revelam afronta de dispositivos normativos da Lei 8666/93 e dos princípios da amplitude de acesso de interessados ao objeto licitado e da competitividade, e se referem às seguintes ocorrências:



- a) Republicação do edital do certame em 10/06/2020, com alterações de exigências para apresentação das propostas, sem que o aviso de divulgação se desse na mesma forma da publicação anterior do instrumento convocatório, além não ter sido previsto prazo igual ao inicialmente estabelecido entre a data da nova publicação e o dia marcado para o recebimento das propostas, em contrariedade ao § 4º do art. 21 da Lei Nº 8666/1993;
- b) A adoção do Tipo de Licitação “TÉCNICA E PREÇO” não é adequada a característica dos serviços a serem contratados (ASSESSORIA OU CONSULTORIA TÉCNICA EM ENGENHARIA), os quais não são predominantemente de natureza intelectual na forma do art. 46 da Lei 8666/1993;
- c) Previsão de critérios subjetivos na avaliação das propostas (itens 12.3.1, 12.3.2, 12.3.3, 12.3.4), em desacordo com o inciso I do § 2º do art. 46 da Lei 8666/93;
- d) Exigência de tempo mínimo de experiência de atividade profissional (item 13.3.3, alínea “c” do edital), em desconformidade do § 5º do art. 30 da Lei 8666/93;
- e) Obrigatoriedade de apresentação de garantia de manutenção de proposta no valor de R\$ 50.000,00 (item 10.1 do edital), ainda na fase de habilitação, sem justificativa da sua imprescindibilidade, em afronta o contido no § 1º do art. 3º da Lei 8666/1993;
- 3 Diante disso, a Representante propôs o recebimento da presente RNE, mediante citação dos respectivos responsáveis, **assim como a expedição de medida cautelar com fundamento nos artigos 297 e 298, incisos III e IV, ambos do RITCE/MT, a fim de que seja determinada, cautelarmente, que a Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, suspenda a CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 012/2019**, por estarem demonstradas a plausibilidade das citadas ilegalidades de violação ao princípio da competitividade, assim como a potencial ocorrência de prejuízos a própria Administração Pública, uma vez que esta poderá não vir a selecionar a proposta mais vantajosa, acaso se permita restrição indevida a participação de interessados com condições de entregar o objeto licitado, mediante oferta de menor preço e atendimento das especificações técnicas minimamente exigíveis para o atendimento da finalidade pretendida com a contratação.
- 4 Vindo-me os autos conclusos para análise, procedi ao juízo de admissibilidade da presente Representação de Natureza Externa, recebendo-a em razão do preenchimento dos requisitos exigidos no Regimento Interno deste Tribunal, sem, no



entanto, conceder, de plano, a medida cautelar pleiteada pela EMPRESA REPRESENTANTE.

- 5 Posicione-me assim, por entender ser imprescindível para a formação de um juízo seguro em sede de cognição sumária, a notificação do Secretário de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, da Responsável pela Comissão Permanente de Licitação, do Diretor Especial de Licitações e Contratos, do Controlador Geral e do Procurador Geral, a fim de obter maiores esclarecimentos sobre os fatos representados, o que fiz com fundamento no poder geral de cautela previsto no art. 297 do Código de Processo Civil, e em atenção aos postulados da segurança jurídica na aplicação do direito público e, especialmente, do consequentialismo jurídico, apregoados na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Decreto Lei nº 4.657/42, a partir da alteração dada pela Lei 13.655/2018, e da possibilidade de a Secretária de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá vir a fazer uso da prerrogativa da autotutela à luz do art. 49 da Lei nº 8.666/93 e das Súmulas 346 e 473 do STF.
- 6 Devidamente notificados, o Secretário de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, da Responsável pela Comissão Permanente de Licitação, do Diretor Especial de Licitações e Contratos, esclareceram que a republicação do edital da CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 012/2019, em 10/06/2020, se prestou para melhorar as redações das cláusulas atinentes às exigências para apresentação das propostas, não implicando em alteração destas, e que os respectivos critérios de avaliação se adequam a natureza intelectual dos serviços de elaboração de estudos técnicos preliminares, projetos básicos e executivos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento, e de engenharia consultiva em geral, em consonância com o disposto no artigo 46 da Lei nº 8.666/1993.
- 7 Consignaram ainda os Representados, que a escolha da “TÉCNICA E PREÇO” para o referido certame, é adequada a complexidade e as características dos serviços a serem contratados, os quais envolvem expertises nas áreas de engenharia, arquitetura e urbanismo, advocacia, biologia, geologia, assistência social, e que a exigência de garantia de manutenção de proposta fora estabelecida em 1% do valor estimado da contratação, nos termos do artigo 31, inciso III, da Lei 8666/93, a ser



apresentada ainda na fase de habilitação para fins de comprovação de qualificação econômico-financeira.

8 Após, retornaram-me os autos conclusos para deliberação da pretensão de tutela provisória de natureza cautelar.

9 **É o relato do essencial**

10 **DECIDO.**

2 – FUNDAMENTAÇÃO:

2.1 - DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA CONCESSÃO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA DE NATUREZA CAUTELAR:

11. Para concessão das tutelas provisórias de urgência de natureza cautelar nos termos do art. 300 do CPC¹, não basta que os fatos representados ou denunciados estejam calcados na demonstração da existência de elementos indiciários minimamente razoáveis de suas ocorrências, sendo necessário para tanto, que venham amparados em fundamentos sobre os quais o julgador não tenha que empreender um aprofundamento na análise, haja vista afigurarem ao menos prováveis de terem ocorrido (probabilidade do direito) e de serem potencialmente prejudiciais a determinado bem jurídico, acaso continuem a produzir seus efeitos (perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo).
12. Não por outra razão, para que haja a concessão das tutelas provisórias de urgência de natureza cautelar, sem que antes seja oportunizada manifestação prévia daquele sobre o qual recairão os efeitos da medida acautelatória vindicada – *inaudita altera pars* -, por se tratar de exceção ao princípio da não surpresa, como se extrai da interpretação do parágrafo único do art. 9º do CPC², é certo que deva existir o máximo

1 Art. 300 - CPC. 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.

2 CPC/2015 - Art. 9º- Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;



de clareza possível a conferir razoável grau de segurança ao julgador em relação aos fundamentos fático-jurídicos apresentados lastrear a pretensão que se visa assegurar cautelarmente (probabilidade do direito), de modo a exigir, portanto, que sejam não apenas prováveis, mas sim, verossímeis de serem procedentes, e evidenciem a existência de perigo de dano ou ao resultado útil do processo (*periculum in mora*³), acaso não venha a ser concedida a medida acautelatória vindicada.

2.2 – DA PROBABILIDADE DA OCORRÊNCIA DAS ILEGALIDADES REPRESENTADAS:

13. No caso em tela, após avaliar os esclarecimentos prestados pelos Representados, sem, entretanto, aprofundar em suas análises, até porque a verticalização em dada medida poderia implicar em desvirtuamento do juízo de cognição superficial próprio dessa fase processual, **pode, então, formar um convencimento mais seguro quanto à pretensão de suspensão cautelar da Concorrência Pública 012/2019 da Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, conquanto os argumentos fático-jurídicos invocados pela empresa GERAÇÃO CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA para tanto, se mostram mais prováveis de serem procedentes, servindo, portanto, para autorizar a concessão da medida acautelatória vindicada.**

2.2.1 – DA REPUBLICAÇÃO DO EDITAL DA CONCORRÊNCIA PÚBLICA 12/2019 DA SECRETARIA MUNICIPAL DE HABITAÇÃO E REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE CUIABÁ, EM CONTRARIEDADE AO § 4º DO ART. 21 DA LEI 8666/93

14. Em razão de a divulgação do edital retificado da Concorrência Pública 12/2019, em 10/06/20, não ter se dado pela mesma forma que se deu o texto original publicado na data de 10/12/2019, mediante reabertura com igual prazo inicialmente estabelecido para fins de impugnação e a data marcada para o recebimento das propostas, especialmente porque as alterações empreendidas impactaram na elaboração das propostas e na preparação dos documentos de habilitação, a empresa Representante solicitou da Comissão Permanente de Licitações (CPL), vistas do PROCESSO

³ Art. 300 do CPC. **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.**



ADMINISTRATIVO 63.858/2019, na data 03/06/2020, o que viera a ser negado em 09/06/2020 (Doc. Digital 154380/2020).

15. Frente a isso, a empresa Representante formulou na data de 15/06/2020, Pedido de Impugnação do edital da Concorrência Pública 12/2019 (154381/2020), o qual, segundo ela, não obtivera acolhimento.

16. Pois bem.

17. Do que se é possível aferir a partir de uma análise superficial própria dessa fase processual de cognição sumária, constato ao examinar a republicação do edital da Concorrência Pública 12/2019 (Doc. Digital 154377/2020), que as retificações nele implementadas se afiguram potencialmente capazes de suscitar questionamentos, a exemplo da impugnação apresentada administrativamente pela empresa Representante (Doc. Digital 154381/2020), haja vista tratarem de itens do instrumentos convocatório que podem influenciar na elaboração das propostas e na preparação dos documentos de habilitação. Vejamos:

➤ **ONDE SE LÊ:**

13. DA PROPOSTA TÉCNICA

(...) **13.2.2** A versão digital da PROPOSTA DE PREÇOS deverá ser entregue em mídias do tipo cd-room ou dvd-room, no Envelope n.º 02 – PROPOSTA TÉCNICA.

➤ **LEIA-SE:**

13. DA PROPOSTA TÉCNICA

(...) **13.2.2** A versão digital da PROPOSTA TÉCNICA deverá ser entregue em mídias do tipo cd-room ou dvd-room, no Envelope n.º 02 – PROPOSTA TÉCNICA.

➤ **ONDE SE LÊ:**

14. DA PROPOSTA DE PREÇO

(...) **14.2.2** A versão digital da PROPOSTA DE PREÇOS deverá ser entregue em mídias do tipo cd-room ou dvd-room, no Envelope n.º 02 – PROPOSTA DE PREÇOS.

➤ **LEIA-SE:**

14. DA PROPOSTA DE PREÇO

(...) **14.2.2** A versão digital da PROPOSTA DE PREÇOS deverá ser entregue em mídias do tipo cd-room ou dvd-room, no Envelope n.º 03 – PROPOSTA DE PREÇOS.

➤ **ONDE SE LÊ:**

14.6 A licitante que oferecer proposta para mais de um lote deverá declarar, na Carta Proposta Comercial – Anexo IV, a ordem de preferência dos lotes para sua contratação, declaração essa que deverá conter a mesma ordem de preferência em todas as propostas sob pena de desclassificação de todas.

➤ **LEIA-SE:**



- **14.6** A licitante que oferecer proposta para mais de um lote deverá declarar, na Carta Proposta Comercial – Anexo V, a ordem de preferência dos lotes para sua contratação, declaração essa que deverá conter a mesma ordem de preferência em todas as propostas sob pena de desclassificação de todas.

No tocante ao **item 8 do Anexo I – Termo de Referência**, trouxe duplicidade de localidades (áreas) nos **LOTES 01 e 02**, assim:

- **ONDE SE LÊ:**

8) Da Especificidade, Quantidade e Estimativa de Custo:

LOTE 1 - Áreas: Getúlio Vargas, Amperco, Jardim Vitória, Novo Paraíso II, Nova Esperança II, Ribeirão do Lipa.

LOTE 2 - Áreas: Amperco, Distrito da Guia, Jardim Vitória, Novo Paraíso II, Renascer, Ribeirão do Lipa

- **LEIA-SE:**

8) Da Especificidade, Quantidade e Estimativa de Custo:

LOTE 1 - Áreas: Getúlio Vargas, Amperco, Jardim Vitória, Novo Paraíso II, Nova Esperança II, Ribeirão do Lipa.

LOTE 2 - Áreas: Dom Aquino, Distrito da Guia, Renascer, Dom Bosco, Jardim Passaredo, Jardim Presidente I – Vila Verde, Santa Isabel.

No **Termo de Referência, item 9.1.**,

- **ONDE SE LÊ:**

9.1 Os valores globais orçados pela SMHARF para execução dos serviços objeto desta Concorrência têm sua composição detalhada no Anexo XI – Planilha de Composição do Valor Global Orçado – Data-Base – Dezembro/2019.

- **LEIA-SE:**

9.1 Os valores globais orçados pela SMHARF para execução dos serviços objeto desta Concorrência têm sua composição detalhada no Anexo II – Planilha de Composição do Valor Global Orçado – Data-Base – Dezembro/2019.

No **Termo de Referência**, em seu **Anexo I – Relação e Descrição das Atividades e Produtos**, quanto a descrição do **produto 8**:

- **ONDE SE LÊ:**

PRODUTO 8: Cadastro Social e coleta de documentação Elaboração de relatório com a caracterização socioeconômica dos residentes do núcleo habitacional a partir da aplicação de questionários e coleta de documentação comprobatória do vínculo jurídico do morador com o imóvel/lote, contendo o preenchimento de questionários conforme modelo do Anexo XIII e análise documental, com ênfase na cadeia dominial dos moradores.

- **LEIA-SE:**

PRODUTO 8: Cadastro Social e coleta de documentação Elaboração de relatório com a caracterização socioeconômica dos residentes do núcleo habitacional a partir da aplicação de questionários e coleta de documentação comprobatória do vínculo jurídico do morador com o imóvel/lote, contendo o preenchimento de questionários conforme padrão utilizado constantemente em atividades pertinentes ao objeto, e de comum acordo entre as partes, no início das atividades e análise documental, com ênfase na cadeia dominial dos moradores.

No **Resumo da Planilha Orçamentária Geral – Anexo II do Edital**, verificamos equívoco nas descrições das localidades (áreas) nos Lotes 02 e 03, assim:



➤ **ONDE SE LÊ:**

LOTE 2 - Áreas: Dom Aquino, Dom Bosco, Jardim Passaredo. Jardim Presidente I – Vila Verde, Jardim Renascer, Jardim Santa Izabel.

LOTE 3 – Serviço de Topografia.

➤ **LEIA-SE:**

LOTE 2 - Áreas: Dom Aquino, Dom Bosco, Jardim Passaredo, Jardim Presidente I – Vila Verde, Renascer, Santa Isabel, Distrito da Guia.

LOTE 3 - Áreas: 61 diversas áreas públicas ocupadas irregularmente em Cuiabá

18. Como tais alterações se revelam passíveis de serem objetos de questionamentos, porquanto podem suscitar dúvidas ou mesmo discordância quanto aos seus termos, tem-se que a divulgação da republicação do edital do certame em 10/06/2020, deveria se dar na mesma forma da publicização anterior do instrumento convocatório, com previsão de prazo igual ao inicialmente estabelecido para impugnações, e para o intervalo de tempo entre a data da nova publicação e o dia marcado para o recebimento das propostas, em observância ao disposto no § 4º do art. 21 da Lei Nº 8666/1993.

19. O Tribunal de Contas da União, quanto à imprescindibilidade de republicação do edital nos moldes do § 4º do art. 21 da Lei Nº 8666/1993, vem apresentando os seguintes posicionamentos:

No caso de alterações no edital que levem a dúvidas interpretativas deve haver a republicação do instrumento convocatório. (Acórdão 1914/2009-Plenário-TCU, Rel. MARCOS BEMQUERER)

No caso de alteração de edital de licitação capaz de afetar as propostas dos licitantes deve haver a republicação do instrumento convocatório, com a reabertura do prazo correspondente. (Acórdão 6613/2009-Primeira Câmara | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES)

Qualquer modificação dos critérios inicialmente fixados no ato convocatório exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas. (Acórdão 2898/2012-Plenário | Relator: JOSÉ JORGE)

2.2.2 – DA ADOÇÃO INDEVIDA DO TIPO DE LICITAÇÃO “TÉCNICA E PREÇO” PARA SERVIÇOS NÃO PREDOMINANTEMENTE DE NATUREZA INTELECTUAL, EM CONTRARIEDADE A PREVISÃO DO ART. 46 DA LEI 8666/1993.



20. A CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 012/2019 – tipo TÉCNICA E PREÇO (PROCESSO ADMINISTRATIVO 63.858/2019), da Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, destina-se à contratação de serviços de assessoria e consultoria para o desenvolvimento do Programa Municipal de Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social.

21. Extrai-se do anexo 3 do edital - **RELAÇÃO DAS ATIVIDADES E PRODUTOS** (Doc. Digital 154372/2020), que os serviços, em sua totalidade, compreendem a realização de 03 fases:

Produto FASE 1 - ESTUDOS PRELIMINARES

1 Análise Preliminar

2 Levantamentos Topográficos

3 Plano de Regularização

FASE 2 - PROJETOS, SERVIÇOS E ELEMENTOS TÉCNICOS

4 Estudo Técnico Ambiental

5 Mobilização Comunitária

6 Cadastro Social e coleta de documentação

7 Projeto Urbanístico de Regularização

8 Elaboração de Memoriais Justificativos e Descritivos para Registro Imobiliário

FASE 3 – Apoio Técnico, Assessoria e Consultoria às Prefeituras nos Processos de Regularização dos Núcleos

9 Apoio Técnico, Assessoria e Consultoria às Prefeituras nos Processos de Regularização dos Núcleos

22. Ao que tudo indica, os serviços de natureza predominantemente intelectual compreendem a maior parte do objeto licitado, de modo que a opção pelo critério de seleção do tipo “Técnica e Preço”, estaria, então, adequada a licitação em questão, nos termos do art. 46 da Lei 8666/93, e segundo precedentes do TCU (Acórdão 3750/2019-Primeira Câmara, Rel. WALTON ALENCAR RODRIGUES; Acórdão 5233/2017-Primeira Câmara, Rel. VITAL DO RÊGO; Acórdão 710/2018-Plenário, Rel. AROLDO CEDRAZ).

23. **Contudo, causa estranheza o fato de que a Comissão Permanente de Licitação, ao responder a impugnação do empresa Representante quando da publicação do edital da Concorrência Pública 012/2019, em 19/12/2019 (Doc. Digital 154373/2020), considerou a natureza dos serviços licitados como sendo de engenharia.**



que aduz; “A adoção da licitação pela técnica e preço se dá em razão de os serviços se enquadrarem entre aqueles descritos no art. 13 da Lei 8.666/93, que impõe a licitação por técnica e preço em seu art. 46. Além disso, escolha da contratada apenas com base no preço poderia não atender o interesse público ante a complexidade do objeto e a natureza dos serviços”. “Os critérios para julgamento das propostas técnicas são objetivos, estando enquadrados dentre aqueles previstos no disposto no art. 46, §1º, I da Lei n.º 8.666/93 que exige que as propostas técnicas sejam julgadas pela metodologia, organização, tecnologias e recursos materiais a serem utilizados nos trabalhos”.

Item “I” está corrigido no Anexo II do edital. Item “J” é vedado a exigência de experiência prévia para fins de habilitação, mas não para pontuação da proposta técnica que é o caso. Levando em conta a natureza técnica especializada dos serviços e a relevância destes para a população destinatária, a coordenação da equipe técnica deve contar com profissionais com comprovada experiência profissional e, especificamente, no âmbito da regularização fundiária, sob pena de ser a proposta inexecutável e representar prejuízo ao patrimônio e interesse público.

Para finalizar o item “K” está demonstrado na documentação anexa ao processo licitatório, desta forma está evidente que o objeto trata-se de Serviço de Engenharia.

24. Chama atenção também, a generalidade das justificativas apresentadas no Termo de Referência para escolha do critério de seleção do tipo “Técnica e Preço” (fls. 04 – Doc. Digital 154376/2020).
25. Além disso, não se verifica no Termo de Referência, justificativas fundamentadas quanto à valoração do quesito técnica em detrimento do preço, o que pode acarretar prejudicialidade à competitividade e permitir potencial direcionamento do certame, conforme entendimentos do TCU:

Em licitações do tipo técnica e preço com preponderância da proposta técnica, os fatores de ponderação entre técnica e preço deverão ser expressamente fundamentados, a fim de evidenciar sua razoabilidade e demonstrar que não representam privilégio ou proporcionam aumento indevido de preço em decorrência de diferenças técnicas não substanciais. (Acórdão 508/2018-Plenário, Rel. BENJAMIN ZYMLER).

Em licitação do tipo técnica e preço, a adoção de pesos distintos entre os dois critérios pode ocasionar prejuízo à competitividade e favorecer o direcionamento do certame, especialmente quando ocorrer excessiva valoração do quesito técnica em detrimento do preço, sem que esteja fundamentada em estudo que demonstre tal necessidade. (Acórdão 2251/2017-Plenário, Rel. AUGUSTO SHERMAN).

Em licitações do tipo técnica e preço, a instituição contratante deve sempre justificar, respaldada em estudos técnicos, quando o peso do critério preço for inferior ao do critério técnica. (Acórdão 768/2013-Plenário, Rel. MARCOS BEMQUERER).

26. Feita a opção pelo tipo “técnica e preço” como critério de seleção, em observância ao disposto no art. 46, §2º, inciso II da Lei 8.666/93, deve-se atribuir os pesos que nortearão a valoração das propostas técnica e preço, de modo que a pontuação qualifique o aspecto técnico em nível adequado ao grau de expertise exigido, e estimule à oferta de propostas mais vantajosas.



27. Não por outra razão, que de acordo com a consolidada jurisprudência do TCU, “os fatores ponderação entre as notas das propostas de técnica e de preço devem ser expressamente fundamentados no processo licitatório, a fim de evidenciar sua razoabilidade e demonstrar que não representam privilégio ou proporcionam aumento indevido de preço em decorrência de diferenças técnicas não substanciais” (Acórdão 479/2015-Plenário, Rel. BENJAMIN ZYMLER).
28. De certo, então, que não se pode permitir o prosseguimento da Concorrência Pública 012/2019, da Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, sem que haja exame técnico minudente da SECEX de Administração Municipal quanto à opção pelo tipo “técnica e preço” como critério de seleção, e com relação à ausência justificativa fundamentada para a valoração do quesito técnica em detrimento do preço.

2.2.3 – DA PREVISÃO DE CRITÉRIOS SUBJETIVOS NA AVALIAÇÃO DAS PROPOSTAS (ITENS 12.3.1, 12.3.2, 12.3.3, 12.3.4), EM DESACORDO COM O INCISO I DO § 2º DO ART. 46 DA LEI 8666/93.

29. Ao analisar as formas de avaliação declinados no Anexo XI do edital da Concorrência Pública 012/2019, da Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá (fls. 55/58 – Doc. Digital 154372/2020), ainda que os parâmetros aplicáveis à graduação das notas das propostas técnicas referentes à EQUIPE TÉCNICA e de EXPERIÊNCIA DA EMPRESA, não se revelem de subjetivismo acachapante, de outro norte, entretanto, os critérios utilizados para avaliar as pontuações das propostas técnicas quanto à CONHECIMENTO DO PROBLEMA⁴ e PLANO DE TRABALHO⁵, suscitam imprescindível reparo, porquanto abrem margem para subjetividade no exame dos Membros da Comissão Avaliadora, haja vista estarem balizados por conceitos de ótimo, bom, regular, ruim, e insatisfatório, os quais comportaram

4 Itens 12.3.1 e 12.3.4, alínea “b”, e Anexo XI – edital Concorrência Pública: Texto limitado a 50 (cinquenta) páginas, tamanho A4, com utilização de fonte Arial 10, espaçamento 1,5 entrelinhas, descritivo: a) causas de irregularidade fundiária dos núcleos habitacionais, públicos ou privados e das ações e medidas de incentivos à regularização empreendidas por parte do município de Cuiabá; b) normas, regulamentos e legislação regionais e locais aplicáveis aos processos de regularização fundiária de núcleos habitacionais no município de Cuiabá.

5 Itens 12.3.2 e 12.3.4, alínea “b”, e Anexo XI – edital Concorrência Pública: Texto limitado a 50 (cinquenta) páginas, tamanho A4, com utilização de fonte Arial 10, espaçamento 1,5 entrelinhas, descritivo: a) Plano de Trabalho a ser empregado para o desenvolvimento dos serviços, em conformidade com o estabelecido no Temo de Referência com especificação da metodologia de execução e a estrutura organizacional proposta. b) Organograma geral para realização dos serviços, com especificação das atividades a serem desempenhadas por cada um dos profissionais da equipe técnica proposta.



interpretações subjetivas, mesmo que norteados por padrões de resposta como os apontados nas alíneas “b” do item 12.3.4, mas que, diga-se de passagem, são de discutível efetividade para fins de avaliação, posto que estão expressamente consignados no Termo de Referências e desse modo, poderiam vir a ser replicados pelos licitantes a pretexto de obterem maior pontuação, colocando em dúvida a isenção dos respectivos avaliadores.

30. A regras para o julgamento de propostas técnicas devem ser claras, precisas e objetivas, de modo a evitar, ou, ao menos minimizar, a avaliação de caráter subjetivo, em conformidade com o princípio da publicidade e do julgamento objetivo das propostas, previstos no art. 3º, “caput”, bem como no art. 44, § 1º, ambos da Lei nº 8.666/1993.

2.2.4 – DA INDEVIDA PREVISÃO DE EXIGÊNCIA DE TEMPO MÍNIMO DE EXPERIÊNCIA DE ATIVIDADE PROFISSIONAL (ITEM 13.3.3, ALÍNEA “C” DO EDITAL), EM DESCONFORMIDADE DO § 5º DO ART. 30 DA LEI 8666/93.

31. Consta do Anexo XI do edital da Concorrência Pública 012/2019, da Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá (fls. 55/58 – Doc. Digital 154372/2020), a previsão de tempo mínimo de experiência profissional como critério para avaliação de pontuação de proposta técnica de equipe básica multidisciplinar – item 12.3.3 do instrumento convocatório.

12.3.3 EQUIPE TÉCNICA BÁSICA MULTIDISCIPLINAR, contendo:

c) Cada um dos profissionais da equipe técnica deverá obrigatoriamente atender aos requisitos abaixo:

1. Coordenador Geral: Técnico Nível Superior Sênior III com formação em Arquitetura e Urbanismo ou Engenharia Civil ou em Direito, com experiência profissional de no mínimo 15(quinze) anos e experiência de no mínimo 6 (seis) anos na função de direção e/ou coordenação, comprovadas por meio de Currículo Vitae.

2. Coordenador Setorial de Projeto e Urbanismo: Técnico Nível Superior Sênior II com formação em Arquitetura e com experiência profissional de no mínimo 12 (doze) anos e experiência de no mínimo 4 (quatro) anos na função de direção ou coordenação, comprovadas por meio de Currículo Vitae.

3. Coordenador Setorial de Agrimensura: Técnico Nível Superior Sênior II com formação em Engenharia de Agrimensura ou Civil e com experiência profissional de no mínimo 12 (doze) anos e experiência de no mínimo 4 (quatro) anos na função de direção ou coordenação, comprovado por meio de Currículo Vitae.



4. Coordenador Setorial Jurídico: Técnico Nível Superior Sênior II com formação em Direito e com experiência profissional de no mínimo 12 (doze) anos e experiência de no mínimo 4 (quatro) anos na função de direção ou coordenação, comprovado por meio de Currículo Vitae.

5. Coordenador Setorial de Estudo e Planejamento Social: Técnico Nível Superior Sênior II, com formação em Assistência Social e com experiência profissional de no mínimo 12 (doze) anos e experiência de no mínimo 4 (quatro) anos na função comprovado por meio de Currículo Vitae.

32. *In casu*, o atendimento da previsão de tempo mínimo de experiência profissional como critério para valoração de pontuação a ser atribuída quando do exame de proposta técnica de equipe básica multidisciplinar, equivale o mesmo que cumprir exigência de qualificação técnico-profissional.
33. Dúvida há em relação ao número de empresas que serão capazes de apresentar relação nominal de tais profissionais e ainda com a demonstração de tempo de experiência de atuação profissional mínima e de exercício de direção/coordenação em ações de regularização fundiária.
34. De certo, que o universo de potenciais licitantes restar-se-á limitado, frustrando a amplitude de participação de interessados no certame e a competitividade (art. 3º, § 1º, inciso II da Lei 8666/93).
35. Aliás, **não consta do Termo de Referência, justificativa fundamentada quanto à vedação de participação de empresas em regime de consórcio, prevista no item 5.4 do edital, em descompasso com entendimento firmado no âmbito do TCU:**

A decisão pela vedação de participação de consórcio de empresas em licitação é discricionária, porém deve ser devidamente motivada no processo administrativo. (Acórdão 2633/2019-Plenário, Relator: RAIMUNDO CARREIRO).

A Administração, em respeito à transparência e à motivação dos atos administrativos, deve explicitar as razões para a admissão ou vedação à participação de consórcios de empresas quando da contratação de objetos de maior vulto e complexidade. (Acórdão 929/2017-Plenário | Relator: JOSÉ MUCIO MONTEIRO)

O impedimento de participação de consórcios de empresas em licitações públicas requer a fundamentação do ato, à luz do princípio da motivação. (Acórdão 1305/2013-Plenário | Relator: VALMIR CAMPELO)



A decisão pela vedação de participação de consórcio de empresas em licitação é discricionária, porém deve ser devidamente motivada no processo administrativo. (Acórdão 3654/2012-Segunda Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER)

A permissão ou a vedação da participação de empresas em consórcio está no âmbito da discricionariedade do gestor, ficando, contudo, condicionada à respectiva justificativa em cada caso concreto. (Acórdão 1316/2010-Primeira Câmara | Relator: AUGUSTO NARDES)

2.2.5 – DA OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAÇÃO DE GARANTIA DE MANUTENÇÃO DE PROPOSTA NO VALOR DE R\$ 50.000,00 (ITEM 10.1 DO EDITAL), AINDA NA FASE DE HABILITAÇÃO, SEM JUSTIFICATIVA DA SUA IMPRESCINDIBILIDADE, EM AFRONTA O CONTIDO NO § 1º DO ART. 3º DA LEI 8666/1993;

36. A exigência de apresentação de prestação de garantia da proposta antes da data de apresentação dos documentos de habilitação, não encontra amparo na Lei 8.666/1993, e compromete o caráter competitivo da licitação.

37. Nesse sentido, são os julgados do TCU:

A exigência de prestação de garantia antes da data de apresentação dos documentos de habilitação não encontra amparo na Lei 8.666/1993, pois, além de constituir fator restritivo à competitividade, permite o conhecimento antecipado das empresas que efetivamente participarão do certame, com possível dano à ampla concorrência. Acórdão 6193/2015-Primeira Câmara | Relator: JOSÉ MUCIO MONTEIRO

É irregular a exigência de prestação de garantia da proposta antes da data de apresentação dos documentos de habilitação, pois não encontra amparo na Lei 8.666/1993 e permite o conhecimento antecipado das empresas que efetivamente participarão do certame, o que pode comprometer o caráter competitivo da licitação. Acórdão 2552/2017-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN

A exigência de garantia de participação na licitação, concomitantemente com a de patrimônio líquido mínimo ou de capital social mínimo, afronta o disposto no art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993, ainda que a prestação de garantia seja exigida como requisito autônomo de habilitação, deslocada no edital das exigências de qualificação econômico-financeira. Acórdão 1905/2009-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER

2.3. – DO RISCO DE DANO E AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO

38. A promoção **da suspensão da Concorrência Pública 012/2019, da Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, visa assegurar o**



alcance do resultado útil da atuação deste Tribunal, de modo a não só **evitar o prolongamento dos efeitos deletérios das ilegalidades representadas que se mostraram prováveis de serem procedentes**, os, quais, inclusive, podem vir a causar prejuízos aos cofres públicos, como também à **salvaguardar a prerrogativa da Administração Pública, de adquirir os serviços licitados com a maior qualidade e vantajosidade econômica, de modo a atender o interesse público que se pretende viabilizar com o objeto da contratação.**

3- DISPOSITIVO:

39. Diante do exposto, **defiro o pedido de tutela provisória de urgência de natureza cautelar propugnada, nos termos dos artigos 298, III, e 300, caput, ambos do RITCE/MT, e no art. 300 do CPC, determinando, cautelarmente, a imediata SUSPENSÃO** do prosseguimento da **Concorrência Pública 012/2019**, da Secretaria Municipal de Habitação e Regularização Fundiária de Cuiabá, **sob pena de aplicação de multa de 50 UPFs/MT, por cada dia de descumprimento** (art. 297, §§ 1º e 2º do RITCE/MT)⁶, até que haja o deslinde do mérito dos fatos representados na presente RNE, ou, causa que possa implicar na sustação da medida acautelatória em questão, a exemplo do manejo da prerrogativa da autotutela por parte do referido Órgão municipal, à luz do art. 49 da Lei nº 8.666/93 e das Súmulas 346 e 473 do STF.
40. **Alerto que o não cumprimento da referida medida cautelar, poderá acarretar também as implicações do art. 298, incisos I e IV, c/c art. 299, incisos I e II, ambos do RITCE/MT⁷.**

6 RITCE/MT - Art. 297. No curso de qualquer apuração, o Tribunal Pleno ou o julgador singular poderá determinar medidas cautelares de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público de Contas ou de unidade técnica do Tribunal.

§ 1º. O Tribunal Pleno ou o julgador singular poderão fixar multa diária por descumprimento da medida cautelar, para garantia de seu cumprimento.

§ 2º. O Tribunal Pleno, por provocação de qualquer de seus membros, depois de homologada a cautelar, ou o Relator, de ofício, antes da homologação, poderão modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifiquem que se tornou insuficiente ou excessiva.

7 RITCE/MT - Art. 298. O Tribunal de Contas pode determinar as seguintes medidas cautelares:

I. afastamento temporário de servidor público e de titular de órgão ou entidade;

II. indisponibilidade de bens;

III. sustação de ato impugnado ou suspensão de procedimentos;

IV. outras medidas inominadas de caráter urgente.

RITCE/MT - Art. 299. A medida cautelar de afastamento temporário será determinada sempre que existirem provas suficientes de que, prosseguindo no exercício de suas funções, o responsável possa:

I. retardar ou dificultar a realização de auditoria ou inspeção;

II. causar danos ao erário ou agravar a lesão;



41. Sem prejuízo da publicação da presente decisão, notifiquem-se via malote digital, o Sr. Air Alves Praelo – Secretário Municipal de Habitação e Regularização Fundiária, e a Sra. Luciana Carla Pirani Nascimento- **Presidente da Comissão Permanente de Licitação, para darem cumprimento à medida cautelar ora determinada.**
42. **Notifiquem-se o Controlador-Geral e o Procurador-Geral, ambos do Município de Cuiabá, cientificando-os do teor da presente decisão cautelar, consignando ainda, especificamente quanto ao responsável pelo Controle Interno, que em razão de seu encargo de envergadura constitucional, cumpre a ele acompanhar os atos realizados na Administração Municipal, a exemplo daqueles atinentes às licitações e às execuções contratuais, promovendo as medidas cabíveis no âmbito de suas atribuições em caso de detecção de irregularidades, dentre elas a de comunicar tais ocorrências a este Tribunais e demais Instituições competentes.**
43. Publique-se.
44. Ao depois, encaminhem-se os autos ao Ministério Público de Contas, para emissão de competente parecer no prazo de 03 (três) dias (§ 3º do artigo 297 do RITCE/MT).
45. Transcorrido o prazo supracitado, retornem os autos conclusos a esse gabinete para o cumprimento do disposto no artigo 302 do RITCE/MT
46. Às providências. Cumpra-se com urgência.

Cuiabá/MT, 28 de julho de 2020.

(assinatura digital)

Conselheiro Interino **MOISES MACIEL**

Relator

III. inviabilizar ou tornar difícil ou impossível a reparação do dano