TC nº 72-000.073.09-77

2º JULGADO

RECURSO. PFM. Decisão que julgou parcialmente procedente a representação em face de pregão. SUBPREFEITURA. Serviços de limpeza mecânica de bocas de lobo e desidratação dos resíduos gerados. Ausência de fatos modificativos. CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime.

2.601ª Sessão Ordinária

1º JULGADO

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. SUBPREFEITURA. Serviços de limpeza mecânica de bocas de lobo e desidratação dos resíduos. Quantidade mínima de atestados. Exigência fora dos parâmetros. CONHECIDA. PARCIALMENTE PROCEDENTE. Votação unânime.

TCs citados 72-001.057.09-56, 72-003.806.09-52, 72-002.263.08-00, 72-001.057.09-56

2.542ª Sessão Ordinária

2º JULGADO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer do recurso interposto pelo Órgão Fazendário, uma vez preenchidos os pressupostos de admissibilidade regimentais.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, quanto ao mérito, em negar-lhe provimento, ante a ausência de fatos modificativos do entendimento firmado por esta Corte de Contas no julgamento da representação formulada pela Consplana Construções e Serviços Ltda.

Participaram do julgamento os Conselheiros YARA TACCONI – Revisora, EURÍPEDES SALES e ROBERTO BRAGUIM.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 08 de fevereiro de 2012.

EDSON SIMÕES
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator

RELATÓRIO

Trata o presente da análise do recurso voluntário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal em face do V. Acórdão proferido por esta Corte, que julgou parcialmente procedente, por unanimidade, a representação formulada pela empresa Consplana Construções e Serviços Ltda., em face do Pregão Presencial 02/2009/SP-JA, objetivando a contratação de serviços de limpeza mecânica de bocas de lobo e desidratação dos resíduos gerados, através de equipamento combinado hidrojato/sugador.

Com efeito, esta Corte de Contas julgou procedente a representação supracitada, no tocante ao subitem 6.4.2.2 do edital, no qual foram exigidas quantidades mínimas nos atestados de capacitação técnico-profissional. Os demais itens impugnados pela representante foram julgados improcedentes.

A recorrente pleiteia a total improcedência da representação, uma vez que 'a prevalecer os termos do voto condutor estará configurada uma decisão "extra petita", ferindo os princípios da autonomia da Administração Pública ao pretender através do inconformismo exordial alterar a vontade administrativa.'

A Subprefeitura de Jabaquara foi regularmente oficiada e deixou transcorrer o prazo assegurado para interposição de recurso.

A tentativa de oficiar a representante Consplana, entretanto, restou-se frustrada tendo em vista que esta não foi localizada por motivo de mudança, conforme informação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos à fl. 172. Efetuada pesquisa na internet, consta o mesmo endereço para o qual foi mandado o ofício, não havendo, portanto, notícia de sua nova sede.

A Coordenadoria C III opinou pelo improvimento do recurso e consequente manutenção na íntegra do V. Acórdão de fls. 141/142. A Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se pelo conhecimento do recurso, e, no mérito, pelo seu improvimento.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o conhecimento e provimento de seu recurso.

Por fim, a Secretaria Geral, na esteira da AJCE, opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso por não terem os argumentos expendidos alterado os fundamentos que sustentaram o Acórdão.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso voluntário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, uma vez preenchidos os pressupostos de admissibilidade regimentais.

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

A recorrente não trouxe qualquer elemento novo aos autos, reportando-se às alegações proferidas no decorrer da fase instrutória pela Origem.

Pleiteia a improcedência integral da representação interposta pela empresa CONSPLANA, pugnando, portanto, pela validade do subitem 6.4.2.2 do edital guerreado, que assim dispõe:

> '6.4.2.2- A Qualificação Técnico-Profissional se fará com a comprovação da licitante de possuir, em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional(is) de nível superior detentor(es) de atestado(s) ou certidão(ões), fornecido (s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, acompanhado(s) do(s) respectivo(s) certificado(s) de acervo(s) técnico(s) – CAT, expedido(s) pelo(s) CREA(s) da(s) região(ões) onde os serviços tenham sido realizados, e que comprovem a execução de serviços de Desobstrução e Limpeza Mecânica de bocas de lobo, galerias, ramais e poços de visita através de equipamento combinado, com mínimo de 100hs/mês'.

Relevante salientar, que é possível exigir-se quantitativos para comprovação da capacidade técnico-operacional, desde que compatíveis com o objeto licitado.

Todavia, não se pode olvidar que a exigência de demonstração de quantitativo mínimo de qualificação técnico-profissional, como bem lembrou a Coordenadoria C III, é claramente vedada pelo artigo 30, § 1°, I, da Lei Federal 8.666/93, que estabelece:

> "Art. 30 – (...) § 1º - (...) I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei 8.883, de 1994)".

Esta Corte já teve a oportunidade de manifestar-se a respeito do tema nos TCs 6.053.00-44, 4.029.99-83 e 4.820.99-75, nos quais restou evidenciado a irrelevância de quantitativos preestabelecidos para avaliar a capacidade técnico-profissional do licitante.

Desta feita, como bem salientou o eminente Conselheiro Roberto Braguim, "O que é relevante, tendo-se em conta a atividade fim pretendida, é que o licitante possua, em seus quadros, equipe profissional qualificada ao bom e fiel desempenho contratual."

Desta forma, entendo que a exigência dos quantitativos referidos no edital, além de não guardarem observância com o artigo 30, § 1º, I, da Lei Federal 8.666/93, também desrespeita o artigo 3º, § 1º, I, da citada lei, na medida em que se trata de cláusula irrelevante para o específico objeto do contrato.

Diante do exposto, CONHEÇO do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO ante a ausência de fatos modificativos do entendimento firmado por esta Corte no julgamento da representação acima referida.

1º JULGADO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do

Relator, em conhecer da representação formulada pela empresa Consplana Construções e Serviços Ltda., porque os pressupostos de admissibilidade estatuídos pelos artigos 54 e 55 do Regimento Interno desta Corte e pelo artigo 113 da Lei Federal 8.666/93 restaram atendidos.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, no mérito, em julgá-la procedente quanto ao subitem 6.4.2.2 do edital, no qual foram exigidas quantidades mínimas nos atestados de capacitação técnico-profissional.

ACORDAM, também, à unanimidade, no mérito, em julgar improcedente os demais apontamentos, nos termos do relatório elaborado pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal, às fls. 130/133 dos autos.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em não exarar determinação nos autos, tendo em vista que o pregão e o contrato dele advindo são objeto de exame no processo TC 72.001.057.09-56.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o encaminhamento de cópia do V. Acórdão à representante e à representada, nos termos do artigo 58 do Regimento Interno desta Corte, com o posterior arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EURÍPEDES SALES e ROBERTO BRAGUIM.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 02 de março de 2011.

EDSON SIMÕES
Presidente

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento os termos da Representação formulada pela empresa CONSPLANA Construções e Serviços Ltda. em face do Pregão Presencial nº 002/SP-JA/2009, promovido pela Subprefeitura de Jabaquara, objetivando a prestação dos serviços de limpeza mecanizada de bocas de lobo e desidratação de resíduos gerados, através de equipamento combinado hidrojato/sugador.

Sem muita clareza e precisão, a Representante alega que o presente certame objetiva contratar os mesmos serviços objeto do Pregão nº 25/SP-JA/2009, que lhe antecedera e também apresentava os mesmos vícios do referido edital, porém não mencionou quais seriam os referidos defeitos.

Oficiada, a Origem defendeu a legalidade do instrumento convocatório e salientou o caráter procrastinatório da Representação.

A Coordenadoria III procedeu a análise do edital, centralizando nos itens grafados pela representante, e concluiu que a representação é:

- parcialmente procedente quanto às exigências dos subitens 6.4.2.1 e 6.4.2.2, devendo a Subprefeitura de Jabaquara se limitar a exigir quantidades mínimas apenas nos atestados referentes à capacidade técnico-operacional;

- improcedente quanto à exigência do subitem 6.4.2.2.2, uma vez que é possível a apresentação de contrato de prestação de serviços para a comprovação da qualificação técnico-profissional;

- improcedente quanto aos subitens 6.4.2.4.2.1 e 6.4.2.2.2, por ser regular a exigência de apresentação de declaração formal, sob as penas da lei, de disponibilidade de instalações adequadas para a execução dos serviços licitados; e

- procedente quanto à exigência do subitem 6.4.2.5, devendo a apresentação da documentação emitida pela CETESB ser exigida no momento da celebração do ajuste e não na fase de habilitação das licitantes.

Confrontando os dois editais mencionados na inicial, observou que ambos possuem o mesmo objeto e, inclusive, estão encartados no mesmo processo administrativo, por isso, posicionou-se pela necessidade de revogação do Pregão nº 025/SP-JA/2008.

Em virtude da fixação das novas relatorias e, como relator dos autos, determinei a atualização das informações contidas às fls. 60.

A C-III informou que, a despeito da impugnação feita ao edital e da representação interposta perante esta Corte, o certame foi concluído e o contrato com a vencedora, a empresa Norbrasil Saneamento Ltda, havia sido formalizado.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pelo conhecimento da Representação e, no mérito, pela procedência parcial em razão da exigência de quantitativos mínimos de atestados de capacidade técnico-profissional, nos mesmos termos de seu parecer exarado no TC nº 1.057/09-56 – que analisa o Pregão em comento e o Contrato dele decorrente.

Sobre a existência de dois certames em razão da falta de cancelamento do anterior, considerou mera questão de organização administrativa, que não tem o condão de macular o Pregão em análise.

Foram intimados o Subprefeito de Jabaquara o e Pregoeiro, mas apenas este se pronunciou, anexando aos autos a mesma resposta juntada ao TC nº 1.057/09-56.

Em novo pronunciamento tanto a SFC como a AJCE mantiveram seus posicionamentos anteriores.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, preliminarmente, requereu o não conhecimento da inicial por entender que o comportamento da Representante exorbita o limite da razoabilidade, ao tentar fazer do instrumento da representação uma forma de defesa de seus interesses, devendo a mesma buscar a impugnação do edital pela via administrativa e, não obtendo sucesso, procurar satisfação de seu interesse pela via judicial.

No mérito, opinou pela sua improcedência.

A Secretaria Geral, por entender que, apesar da celebração do ajuste, remanesceu a impropriedade arguida, opinou pelo conhecimento e procedência parcial da Representação, em razão da ilegalidade da exigência de quantidade mínima dos atestados de capacidade técnico-profissional.

Apesar de toda a instrução, não restou claro se procedia ou não a assertiva de que o edital nº 02/SP-JA/2009 continha os mesmos vícios do edital nº 25/SP-JA/2008. Por tal motivo, os autos retornaram à Subsecretaria de Fiscalização e Controle para nova análise.

Em derradeira manifestação, a C-III alterou seu entendimento e passou a considerar improcedente a exigência da documentação emitida pela CETESB na fase de habilitação, acompanhando manifestação da Assessoria de meu Gabinete exarada no TC nº 3.806.09/52.

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral ratificaram seus pronunciamentos anteriores.

É o relatório.

VOTO

Conheço da Representação formulada porque os pressupostos de admissibilidade estatuídos pelos artigos 54 e 55, do Regimento Interno desta Corte de Contas, e pelo artigo 113, da Lei Federal 8.666/93 restaram atendidos.

A insurgência da representante reside em dois aspectos fundamentais:

a) o fato de a Origem ter promovido o presente certame sem antes encerrar o procedimento anterior, que objetivava contratar o mesmo objeto; e

b) o novo edital apresentar os mesmos vícios do instrumento convocatório que lhe antecedera.

Restou comprovada nos autos a alegação de que não houve a revogação do edital anterior, conforme salientou a Subsecretaria de Fiscalização e Controle. De fato, a Origem não agiu corretamente ao publicar um novo edital sem antes solucionar as pendências do anterior, resultantes dos apontamentos feitos pelos auditores deste Tribunal nos autos do TC nº 2.263/08-00.

Quanto aos alegados vícios presentes no edital, que ora se examina,a representante não os apontou. No entanto, nas análises feitas pelos órgãos técnico e especializado deste E. Tribunal, o ato convocatório faz exigências fora dos parâmetros legais.

Por todo o exposto e do mais que dos autos consta, conheço da Representação e, no mérito, julgo-a PARCIALMENTE PROCEDENTE quanto ao subitem 6.4.2.2 do edital, no qual foi exigida quantidades mínimas nos atestados de capacitação técnico-profissional.

Julgo-a IMPROCEDENTE em relação aos demais apontamentos, nos termos do relatório da Coordenadoria III, às fls.130/133.

Nada há a ser determinado nestes autos, tendo em vista que o Pregão e o contrato dele advindo são objeto de exame no TC 1.057/09-56.

Após as medidas regimentais, arquivem-se os autos.