JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.000.565.00-33

Representação - empresa participante - irregularidades ocorridas no edital - concorrência pública - procedência da representação quanto a avaliação do plano de trabalho - ausência de resposta a pedidos de esclarecimentos formalizados - apenamento imposto pela população -improcedência no que tange a prova de capacitação técnico-operacional e quantitativos mínimos de execução - disponibilidade de veículos automotivos - não publicidade aos licitantes - acompanhamento da concorrência julgada no TC 72.007.845/99-02.

Egrégio Plenário

Cuida-se de representação formulada a este Tribunal pela Empresa SPL Construtora e Pavimentadora Ltda. contra disposições do edital da Concorrência nº 006/SSO/99, que objetiva a contratação de serviços de limpeza de vias e logradouros públicos.

Os pontos enfocados podem ser resumidos conforme se segue.

Item "A"
item 12.4.2.2 do edital:
Exigência de Atestado de capacidade técnico-operacional (em nome da licitante) - violação do art. 30, § 1º, inciso I e art. 3º da Lei 8.666/93, afronta ao espírito do veto presidencial e à doutrina pátria.

Item "B"
Item 14.9.3 e sub-itens:
A avaliação do Plano de Trabalho. Violação do art. 40, inciso VII da Lei 8.666/93.

Item "C"
Incorreções de dados fornecidas pelo edital. Ausência de resposta a esclarecimentos formalizados. Impossibilidade de consecução de proposta técnica que assegure a pontuação necessária à habilitação da licitante.

Item "D"
Projeto Cidade Limpa - Parceria da PMSP, contratados e comunidade.
Apenamento imposto pela população.
Irregularidade.

Item "E"
Disponibilidade de veículos automotivos para momento anterior à execução dos serviços. Ilegalidade.
Afronta ao art. 30 da Lei 8.666/93.

"Item F"
Modificações ocorridas no edital.
Veiculação por meio inadequado.
Não publicidade aos licitantes.
Não reabertura de prazo. Ilegalidade.
Afronta ao art. 21, § 4º da Lei 8.666/93.

Os autos foram encaminhados à Equipe Multidisciplinar de SFC, que, às fls. 547/550-verso apresentou relatório, ressaltando que a matéria das impugnações contidas nos itens A, B, C e D, já haviam sido objeto de exame por este Tribunal, no TC 72-007.845.99-02, já julgado, onde foi determinado à Origem o refazimento do ato convocatório em referência.

Diga-se, a propósito, que a concorrência 006/SSO/99 foi suspensa pelo Sr. Secretário de SSO, por despacho publicado no DOM de 16/6/2000, no qual ordena a tomada de medidas de adequação do edital às recomendações deste Tribunal.

Não obstante, entendi que o Plenário deveria, desde logo, examinar as questões levantadas nesta Representação, firmando assim entendimento sobre matéria de direito nela contida.

Abstenho-me, porém, de repisar pontos já examinados no mencionado TC 7.845.99-02, passando, destarte, a relatar os que não foram ainda objeto de análise.

No que tange aos itens E e F da Representação, manifestou-se a AT/Engenharia, entendendo corretas as especificações editalícias constantes do item 3.2 do Anexo XI, eis que:

"a) expressão "qualificação técnica" tem grande amplitude, correspondendo à aptidão para execução do objeto contratual;
b) o Contratado somente poderá assumir obrigações contratuais se dispuser de qualificação técnica (equipamentos e pessoal para a execução do objeto do certame licitatório);
c) ao estabelecer certas exigências e constatações, a Administração Pública procura certificar se o contratado terá condições e habilitação para execução satisfatória das obrigações que irá assumir, reduzindo desta forma o risco de possível protelação no início dos trabalhos e cumprimento do contrato;
d) a investigação sobre a qualificação técnica objetiva constatar se o vencedor da licitação ou se o contratado tem condições práticas e reais para execução do contrato."

Além disso, expuseram os Srs. Técnicos:

"a determinação de que os equipamentos deverão estar devidamente instalados nos chassis e os conjuntos em boas condições de operador' também se torna necessário, pelos seguintes motivos:

> • Os veículos automotores e equipamentos específicos no Anexo VI do Edital são, na sua quase totalidade, específicos para os serviços de limpeza urbana;
>
> • A sua aquisição inicial normalmente é feita em mais de um fornecedor, já que, por exemplo, o fabricante de caminhões não produz caçambas coletoras de lixo;
>
> • Os prazos de atendimento às encomendas de veículos novos (já adaptados para as atividades de limpeza urbana) podem ser demorados;
>
> • Existe o risco de que, quando do início dos serviços, os equipamentos novos ainda não estejam montados nos "chassis" dos caminhões, ou que os conjuntos usados não estejam em boas condições de operação."

Lembraram, ainda, que as licitantes deverão também atender, no que tange ao mesmo assunto, os itens 12.4.3.1, 12.4.3.4 e 12.4.3.5.

Finalmente, no que tange ao alegado na letra "F", que, segundo a representação, a Origem fizera modificações no edital por via de meio eletrônico (via Internet), sem comunicação por outros meios às licitantes e sem reabertura do prazo, concluíram os Srs. Técnicos do Tribunal que, se comprovada a alegação, a representação, nesse item, seria procedente.

Intimadas, a Secretaria de Serviços e Obras e a Presidente da Comissão Especial de Licitação manifestaram-se às fls. 561 e seguintes, prestando esclarecimentos, negando que tenha ocorrido mudanças no edital por meio da Internet.

No que tange ao seu uso defendeu-se a Origem, sustentando não terem sido produzidas modificações no edital por esse meio e que o mesmo era perfeitamente viável no mundo moderno para a necessária publicidade dos atos praticados.

Examinando a defesa a Equipe Multidisciplinar manteve sua posição anterior.

A PFM, às fls. 553/555 solicitou a oitiva da Assessoria Jurídica sobre o cabimento da Representação, pedido reiterado às fls. 720/721 e por mim indeferido às fls. 723, ocasião em que acolhi parecer de minha Assessoria no sentido de que a pretensão da autora da representação está alicerçada na disposição do § 1º do art. 113 da Lei 8.666/93, que, de resto, não estipula prazo para sua interposição junto aos Tribunais de Contas.

Não obstante, o Sr. Procurador da Fazenda continuou insistindo na oitiva da Assessoria Jurídica, contestando, de forma inusitada, minha decisão de fls., sendo certo que o órgão fazendário, caso assim entendesse, deveria ter se valido, por analogia, da medida consignada no § único do art. 53 do Regimento Interno.

No mérito, trazendo aos autos manifestação exarada pela Dra. Maria Hermínia P. Pacheco e Silva Moccia, no TC 7.845.99-02, concluiu no sentido de que "os esclarecimentos e argumentos da Origem dão suporte à legalidade do Certame".

Encerrando a instrução processual, manifestou-se SDG às fls. 751/756, enfocando os dois pontos questionados, colocando-se ao lado da auditoria no que tange a exigência de disponibilidade dos veículos necessários à execução dos serviços em momento anterior ao início do contrato.

A respeito da utilização da Internet, ponderou, o Sr. Secretário-Diretor Geral:

> *"... convém assentar a respeito desse meio de comunicação, não ter sido ele adotado na legislação, o que o torna um meio subsidiário, de mero suporte, não porém adequado e suficiente para atender ao princípio da publicidade dos atos licitatórios, no qual se inclui a exigência de divulgação de qualquer modificação do Edital pela mesma forma do seu texto original (art. 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93)."*

Concluiu pela não aceitação da defesa da Origem, quando sustenta a viabilidade desse meio de comunicação no procedimento licitatório.

É o relatório.

V O T O

Acolho a Representação, posto que inserida nas disposições do § único do art. 113 da Lei 8.666/93.

No mérito, porém, voto pela sua procedência, em parte, no que tange ao enfocado nos itens B, C e D, em face da decisão prolatada por este Plenário no TC 7.845.99-02 e improcedência dos itens A, E e F.

De fato a matéria contida no item A foi decidida no citado TC 7.845.99-02, considerando este Tribunal correta a exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes.

Igualmente corretas as disposições editalícias constantes do item 3.2 do Anexo XI, consoante exposto pelos órgãos técnicos desta Corte.

Finalmente, quanto a utilização da Internet para modificação do edital, sem outros meios que lhes dessem embasamento legal, não restou demonstrado cabalmente no processo, a sua ocorrência, sendo certo, por outro lado, que esta questão ficou prejudicada, à vista da suspensão da concorrência em apreço.

De todo modo, deverá a Origem ser cientificada de que a Internet deve ser usada como meio subsidiário ou de suporte, não se prestando ao atendimento do princípio da publicidade dos atos licitatórios, em consonância, ademais, com o prescrito no art. 21, § 4º da Lei 8.666/93, devendo, pois, ser expedida determinação, nesse sentido, à Secretaria de Serviços e Obras.

Encaminhem-se cópias deste relatório, voto e acórdão, bem como do relatório, voto e acórdão do TC 7.845.99-02 à Empresa SPL Construtora e Pavimentadora Ltda.

São Paulo, 13 de setembro de 2000.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Conselheiro

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.000.565.00-33, devolvidos, na presente sessão, pelo Conselheiro Substituto DJALMA DONATO - Revisor, após vista concedida ao Conselheiro EURÍPEDES SALES - Revisor, na 1.939ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO - Relator.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, acolher a representação, posto que inserida nas disposições do parágrafo único do artigo 113 da Lei Federal 8.666/93, e, no mérito, porém, considerar a sua procedência em parte, no que tange ao enfocado nos itens "B", "C" e "D", em face da decisão prolatada por este Plenário no TC nº 72.007.845.99-02.

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, pela improcedência da representação, quanto aos itens "A", "E" e "F", consignando que, de fato, a matéria contida no item "A" foi decidida no citado processo, em que este Tribunal considerou correta a exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, bem assim igualmente corretas as disposições editalícias constantes dos itens 3.2 do Anexo XI, consoante exposto pelos Órgãos Técnicos desta Corte.

ACORDAM, também, à unanimidade, determinar à Secretaria de Serviços e Obras que a Internet deve ser usada como meio subsidiário ou de suporte, não se prestando ao atendimento do princípio da publicidade dos atos licitatórios, em consonância, ademais, com o prescrito no artigo 21, parágrafo 4º, da Lei Federal 8.666/93.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, determinar o encaminhamento de cópia do relatório e voto do Relator, bem assim da presente decisão, como também do relatório, voto e Acórdão do processo TC nº 72.007.845.99-02 à empresa SPL Construtora e Pavimentadora Ltda.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, nos termos da proposta do Conselheiro Substituto DJALMA DONATO - Revisor, consoante notas taquigráficas insertas nos autos, determinar que o processado passe a acompanhar o mencionado TC, ora em grau de recurso, como subsídio para o seu julgamento.

Participaram do julgamento o Conselheiro Substituto DJALMA DONATO - Revisor, o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM e o Conselheiro Substituto ANTONIO ALVES CURY.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 20 de setembro de 2000.

WALTER ABRAHÃO
Presidente

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator