



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 19/03/2014 – SECÇÃO MUNICIPAL

SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO SAMY WURMAN

EXAME PRÉVIO DE EDITAL (MÉRITO)

Processo: 008.989.14-7.

Representante: Procel Construções Elétricas Ltda., por seu Sócio Alceu da Cunha.

Representada: Prefeitura Municipal de Mairiporã.

Prefeito: Marcio Cavalcanti Pampuri.

Procurador: Sandro Fleury Bernardo Savazoni

Assunto: Representação contra o edital do Pregão Presencial nº 48/2013 (Processo nº 4759/2013), que objetiva a Contratação de empresa especializada no ramo de engenharia para prestação de serviços de Manutenção e Operação do Sistema de Iluminação Pública do município, envolvendo o cadastramento geo referenciado, a gestão dos serviços bem como ampliação e melhorias com fornecimento de materiais em conformidade com o Projeto Básico deste Edital, com fornecimento de material e mão de obra.

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do Ministério Público de Contas

Examina-se neste feito a Representação formulada pela empresa Procel Construções Elétricas Ltda. contra o edital do Pregão Presencial nº 48/2013 (Processo nº 4759/2013), da Prefeitura de Mairiporã, que objetiva a Contratação de empresa especializada no ramo de engenharia para prestação de serviços de Manutenção e Operação do Sistema de Iluminação Pública do município, envolvendo o cadastramento geo referenciado, a gestão dos serviços bem como ampliação e melhorias com fornecimento de materiais em conformidade com o Projeto Básico deste Edital, com fornecimento de material e mão de obra.

Em resumo, a representante relatou que em ocasião pretérita havia intentado junto a esta Corte pedido de impugnação contra o edital da Concorrência nº 001/2013 da Prefeitura de Mairiporã, com objeto análogo,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



analisado no Processo 2542.989.13-2, obtendo êxito em relação à suspensão preliminar da licitação, sendo certo que, no julgamento de mérito da matéria, este Tribunal determinou a anulação do referido procedimento por vício de ilegalidade, ante a aglutinação indevida do objeto; carências detectadas no projeto básico e o critério de adjudicação pelo menor preço global.

Com efeito, a municipalidade decidiu cancelar a aludida Concorrência, conforme publicação levada a efeito em 23/12/13, lançando, na mesma data, o procedimento ora em questão na modalidade de Pregão Presencial, com abertura designada para o dia 09/01/14.

Não obstante, aduziu que interessada em participar da disputa, verificou que o novo instrumento lançado estava eivado de ilegalidades, as quais já foram citadas por esta Corte, asseverando que a comparação dos textos demonstra que o presente ato convocatório é uma republicação do edital anterior, remanescendo a adoção de julgamento pelo menor preço global, em afronta a decisão desta Casa.

Observou também que o projeto básico não demonstrava claramente as especificações e necessidades das obras e serviços, não contemplando os requisitos técnicos mínimos.

A esse respeito, criticou o item 3.2 do Anexo I (Projeto Básico e Memorial Descritivo) no que tange as obras de melhoramento e ampliação, que não contemplavam como seriam elaborados os projetos, restando vaga tal definição, o que prejudicava a formulação de propostas pelos interessados.

De outra parte, o item 3.4.2.1 do referido anexo mencionava um Plano de Desenvolvimento de Iluminação Pública e outros projetos que não constam do edital.

Também criticou a Planilha de Atividades e Orçamento por Preço Unitário – Anexo II, que por vezes é tratada indevidamente em outros pontos do edital como Anexo IV e Anexo III, confundindo os proponentes, além de não constar os preços unitários, impossibilitando a elaboração de propostas.

Prosseguiu reclamando das parcelas de maior relevância para efeito de qualificação técnica, definidas no subitem 4.3.2, que não representam a quantidade de itens definidos na Planilha de Preços, observando, ainda, não estão contemplados os serviços de melhoramento e ampliação, abalroamento de postes e outros de natureza técnica especializada, que possuem maior valor significativo, consoante o Cronograma de Desembolso (Anexo III).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Finalizou requerendo o processamento da representação intentada até final decisão, determinando-se, liminarmente, a suspensão do procedimento, para ao final ser julgada procedente, para que a Prefeitura de Mairiporã proceda a correção do edital.

O presente feito foi distribuído à relatoria da eminente Conselheira Cristiana de Castro Moraes, por prevenção, em virtude de abrigar matéria conexa àquela tratada no Processo 2542.989.13-2, no qual se examinou representação formulada pela mesma interessada contra o edital da Concorrência Pública nº 01/2013 (Processo nº 3.374/2013) da Prefeitura de Mairiporã, que objetivava serviços correlatos ao procedimento ora em exame.

O referido processo foi julgado pelo Egrégio Tribunal Pleno na Sessão de 13/11/13, ocasião em que foi considerada improcedente a representação intentada, sendo, contudo, considerados procedentes alguns aspectos suscitados pela relatora no curso da instrução processual, acarretando, pois, em determinação de anulação do certame por vício de ilegalidade, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.666/93, em razão da aglutinação indevida no mesmo objeto de serviços e obras, com a adoção de critério de julgamento pelo menor preço global, verificando-se, também, a utilização de projeto básico insuficiente.

Com o propósito de servir de fomento para elaboração de eventual procedimento futuro, o voto condutor da Decisão analisou os quesitos remanescentes, identificando impropriedades no edital relacionadas à qualificação técnica exigida das licitantes em atividade específica (*iluminação pública*), disposição que não observa o teor da Súmula nº 30, bem como a previsão de demonstração de regularidade fiscal em tributos imobiliários, que não respeita a jurisprudência desta Corte.

O respectivo Acórdão foi publicado em 22/11/13, tendo a decisão transitada em julgado em 09/12/13.

Após essa verificação preliminar, a relatora analisou o novo instrumento lançado (Pregão nº 48/2013), constatando, de plano, que a Administração não procedeu a cisão do objeto conforme determinado, mantendo, inclusive, o critério de adjudicação de menor preço global.

De igual forma, na qualificação técnica exigida (subitens 4.3.2 e 4.3.3), verificou que ainda persistia a indicação de experiência anterior em serviços de "*iluminação pública*", não observando a decisão anterior e a jurisprudência desta Corte consolidada na Súmula nº 30, que veda o estabelecimento de comprovação de capacitação técnica em atividade específica.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Por si só tais constatações mostravam-se suficientes para ensejar nova determinação de paralisação do procedimento, uma vez que existia justificada dúvida quanto ao cumprimento de decisão anterior desta Corte, conduta que poderia acarretar a aplicação de sanção pecuniária aos responsáveis pelo certame, nos termos do inciso III do artigo 104 da Lei Complementar Estadual nº 709/93.

Por esses motivos, com fundamento no parágrafo único do artigo 221 de nosso Regimento Interno, a relatora determinou a expedição de ofício à autoridade responsável pelo procedimento, requisitando-lhe cópia completa do edital, a ser remetida a esta Corte, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Facultou-lhe, ainda, no mesmo prazo, o oferecimento de justificativas sobre os pontos de impropriedade suscitados na inicial, bem como sobre o apontado descumprimento de decisão desta Casa.

No interesse da lisura do certame e, considerando que este Tribunal poderá decidir pela alteração do ato convocatório, determinou-lhe a suspensão da licitação até apreciação final da matéria.

Em decorrência, a Prefeitura compareceu aos autos informando que no momento da elaboração do edital ora em exame levou em conta os apontamentos formulados por este Tribunal no exame da licitação anterior, de forma que não mais consta a elaboração do “Plano de Desenvolvimento de Iluminação Pública” no objeto, sendo certo que, independente disso, a representante ainda questiona a aglutinação indevida no objeto licitado.

A esse respeito, reconhece que, de fato, o edital reúne diversos serviços a serem executados pela mesma empresa, mas todos eles se relacionam e dependem um do outro, de forma que seu desmembramento acarretaria em uma inviabilidade técnica e econômica, tornando onerosa a prestação.

Garante que o critério adotado não é só economicamente mais vantajoso, mas também ideal para atender as necessidades do setor a que se destinam os serviços, considerando que sua execução por uma única empresa previne a Administração de eventuais desencontros.

Considera complexo controlar a execução de múltiplos contratos e a probabilidade da ocorrência de problemas com execuções independentes, que podem acarretar prejuízos à municipalidade e aos destinatários finais, tornando ineficiente o sistema de iluminação municipal.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Assevera que no intuito de não restringir a participação de interessados, o ato convocatório permite a participação de empresas em consórcio.

Sobre a previsão de recolhimento da garantia de participação em nome da empresa líder do consórcio, cláusula 1.3.2, esta havia sido excluída consoante publicação efetivada, a qual redesignou a abertura das propostas para o dia 20/01/14, atitude tomada antes da determinação de suspensão do procedimento por parte desta Corte.

No que concerne à ausência dos preços unitários no Anexo II, alega que tal falta não compromete a clareza do edital, porque os preços constam no texto principal do instrumento. Todavia, na republicação efetivada, a Prefeitura divulgou a indigitada planilha.

Com relação a eleição das parcelas de maior relevância, sustenta que os atestados exigidos estão de acordo com o Projeto Básico e atendem aos preceitos legais.

Considerando a urgência da matéria, requer sejam aplicadas ao caso as disposições do artigo 223 do Regimento Interno desta Corte, com decisão singular da relatora e posterior ratificação do Plenário.

Ante aos argumentos apresentados, requer, de outra parte, seja considerada improcedente a representação intentada.

Examinando os aspectos técnicos da matéria, a correspondente Assessoria de ATJ propugna pela procedência total da Representação intentada, asseverando a necessidade de que a Prefeitura promova novas licitações, uma para a manutenção e outra para projeto de ampliação e, somente depois se proceda à terceira visando obras de ampliação, sendo que em todas elas não deve ser utilizada a modalidade licitatória de pregão.

A seu turno, a ilustre Chefia de ATJ também firma posição pela procedência da Representação, propondo, entretanto, a aplicação de sanção pecuniária ao Chefe do Executivo por descumprimento a determinação desta Corte em decisão pretérita.

Prosseguindo na instrução, o Ministério Público de Contas aborda inicialmente os aspectos suscitados pela representante, sobretudo no que tange ao descumprimento de decisão desta Corte no Processo 2542.989.13-2, propugnando pela procedência dos questionamentos aduzidos no tocante a aglutinação indevida do objeto e o critério de adjudicação eleito.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Independente dessa conclusão, em apertada síntese, a eminente Procuradora que oficiou no feito elaborou estudo sobre a transição de responsabilidade dos serviços em questão, a partir da Resolução Normativa nº 414 de 09 de setembro de 2010 da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL que previu a integral transferência de domínio patrimonial e gestão do sistema de iluminação pública aos Município e Distrito Federal.

O referido trabalho apresenta a problemática das aludidas transferências, inclusive sob o ponto de vista de julgados desta Corte, encaminhado algumas sugestões de formas que considera válidas no que tange a efetivação dessa transmissão de responsabilidade.

E bem assim, formula proposta adicional no sentido de que seja instaurado procedimento administrativo no âmbito deste tribunal, visando estudar e assentar seu entendimento balizador sobre as falhas mais recorrentes havidas no cumprimento da mencionada Resolução da ANEEL, tendo em perspectiva a urgência e relevância desse esforço pedagógico para todos os municípios paulistas sob nossa jurisdição.

Requer, também, que o procedimento administrativo proposto seja instruído com a realização de audiência pública, como a oitiva de autoridades, peritos e representantes de entidades associativas do setor, como representantes da própria ANEEL e da Associação Brasileira de Energia Elétrica (ABDEE).

A seu turno, a SDG também opina pela procedência da Representação, com aplicação de multa ao responsável, pelo não atendimento a decisão anterior desta Casa.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 19/03/2014 – SECÇÃO MUNICIPAL

SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO SAMY WURMAN

EXAME PRÉVIO DE EDITAL (MÉRITO)

Processo: 008.989.14-7.

Representante: Procel Construções Elétricas Ltda., por seu Sócio Alceu da Cunha.

Representada: Prefeitura Municipal de Mairiporã.

Prefeito: Marcio Cavalcanti Pampuri.

Procurador: Sandro Fleury Bernardo Savazoni

Assunto: Representação contra o edital do Pregão Presencial nº 48/2013 (Processo nº 4759/2013), que objetiva a Contratação de empresa especializada no ramo de engenharia para prestação de serviços de Manutenção e Operação do Sistema de Iluminação Pública do município, envolvendo o cadastramento geo referenciado, a gestão dos serviços bem como ampliação e melhorias com fornecimento de materiais em conformidade com o Projeto Básico deste Edital, com fornecimento de material e mão de obra.

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do Ministério Público de Contas

Preliminarmente, solicito referendium deste Plenário para as medidas adotadas no sentido de requisição de documentos e justificativas à Prefeitura representada e determinação de suspensão do certame, com o recebimento da matéria como Exame Prévio de Edital.

Quanto ao mérito, conforme relatado, o ato convocatório em questão (Pregão 048/2013) sucedeu o edital da Concorrência nº 001/2013, por meio da qual a Prefeitura de Mairiporã objetivava contratar serviços de Manutenção e Operação do Sistema de Iluminação Pública do município, envolvendo o Gerenciamento, o cadastramento geo referenciado, a aplicação de recursos informatizados, bem como eficientização, ampliação e melhorias em conformidade com o Projeto Básico deste Edital, com fornecimento de material e mão de obra.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



O referido procedimento anterior foi analisado por esta Corte no Processo nº 2542.989.13-2, que se originou de representação formulada pela mesma representante, PROCEL Construções Elétricas Ltda., julgada pelo Tribunal Pleno na Sessão de 13/11/13, ocasião em que, embora não tenham sido reconhecidas as impugnações formuladas pela representante, foram considerados procedentes alguns aspectos suscitados pela relatora no curso da instrução processual acarretando, pois, em determinação de anulação do certame por vício de ilegalidade, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.666/93, em razão da aglutinação indevida no mesmo objeto de serviços e obras, com a adoção de critério de julgamento pelo menor preço global, verificando-se, também, a utilização de projeto básico insuficiente.

Independente dessa conclusão, com o intuito de auxiliar a Administração na elaboração de novo instrumento, o decisório examinou questões remanescentes, tendo sido identificadas impropriedades no edital relacionadas à qualificação técnica exigida das licitantes em atividade específica (*iluminação pública*), disposição que não observa o teor da Súmula nº 30, bem como a previsão de demonstração de regularidade fiscal em tributos imobiliários, que não respeita a jurisprudência desta Corte.

Apesar dessa decisão, a Administração corrigiu apenas a disposição atinente à demonstração de regularidade fiscal, eliminando a necessidade de comprovação de regularidade em tributos imobiliários (alínea 5 do subitem 4.3.6), deixando, entretanto, de proceder a revisão do ato convocatório nos pontos determinados, como a aglutinação indevida no mesmo objeto de serviços e obras; a adoção do critério adjudicatório de menor preço global; a utilização de projeto básico insuficiente e exigência de comprovação de qualificação técnica em atividade específica "*iluminação pública*", remanescendo sobre esse último item a ofensa à súmula nº 30 deste Tribunal.

Nessa perspectiva, não há como dissentir da opinião unânime dos órgãos técnicos da Casa e do Ministério Público de Contas no sentido de que a Representação se mostra totalmente procedente, mesmo porque as razões de defesa apresentadas não se mostram suficientes para elidir as referidas impropriedades.

Aliás, como a própria representante afirma, o edital ora em exame, lançado na modalidade de pregão presencial é praticamente o mesmo da concorrência anterior, contendo quase que os mesmos vícios, demandando, pois a mesma solução de anulação do procedimento.

A conduta relatada configura expressa ofensa à decisão desta Corte, capitulada no inciso III do artigo 104 da Lei Complementar Estadual, passível da aplicação de sanção pecuniária ao responsável.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Em que pese essa solução eminentemente técnica que considera as ocorrências verificadas no caso concreto, sobretudo no que tange à efetividade das decisões desta Corte, os elementos coligidos durante a instrução do feito permitem que façamos algumas ponderações sobre o assunto, que de certa forma podem também servir de parâmetro para hipóteses análogas.

Para a situação vertente, com o propósito de novamente colaborar com a Administração na contratação pretendida, entendo correta a proposta da Assessoria Técnica de ATJ, corroborada por sua ilustre chefia e Ministério Público de Contas, no sentido de que a Prefeitura promova novas licitações, uma para a manutenção e outra para projeto de ampliação e, somente depois se proceda à terceira visando obras de ampliação.

Em decorrência, antes do lançamento de cada procedimento, deve avaliar a modalidade licitatória utilizada de acordo com o objeto licitado.

Sobre uma abordagem mais ampla da matéria, chamo a atenção de Vossas Excelências pelo trabalho de fôlego elaborado pela eminente Procuradora do Ministério Público de Contas que oficiou no feito, a qual analisou as questões e os caminhos que decorrem da transição de responsabilidade dos serviços de iluminação pública das concessionárias de energia aos Municípios e ao Distrito Federal, a partir da Resolução Normativa nº 414 de 09/09/10 da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, que fixa como marco definitivo dessa transferência a data de 31/12/14.

Com efeito, o referido trabalho explora com propriedade as diversas nuances do assunto, a problemática verificada a partir de julgados desta Corte, apontando algumas soluções viáveis na assunção do referido serviço pelos municípios sujeitos à nossa jurisdição, como as hipóteses de parcerias público-privadas, consórcios municipais, delegação direta às próprias concessionárias e contratos regidos pela Lei de Licitações, enfatizando os pontos positivos e negativos de cada uma das situações.

Também se destaca na referida tratativa a conclusão sobre a necessidade de que este Tribunal se posicione em relação à matéria, a partir de estudos que aprofundem o assunto, os quais servirão de orientação às Administrações fiscalizadas havendo, pois, uma proposta nesse sentido, inclusive com a utilização da sistemática de audiências públicas dos setores da sociedade envolvidos.

A meu ver, considerando que por força da transferência da gestão dos serviços este Tribunal irá sem dúvida proceder ao exame de diversas licitações e contratos da espécie, entendo pertinente a sugestão do



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Ministério Público de Contas, para que implementemos os referidos estudos num Processo Administrativo próprio, que também servirá de norte nas análises que empreendemos.

De outra parte, embora pense que na instrução do referido processo possamos utilizar a sistemática de audiência pública como sugerida, considero que esse aspecto deva ser decidido no curso do procedimento administrativo instaurado, de acordo com a conveniência e oportunidade de cada situação.

Em razão de todo o exposto, meu voto considera **procedente** a Representação para o fim de determinar à Prefeitura de Mairiporã a anulação do procedimento impugnado (Pregão nº 48/2013), por vício de ilegalidade, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.666/93.

Verificado o descumprimento de decisão desta Corte exarada no Processo 2542.989.13-2, com fundamento do inciso III do artigo 104 da Lei Complementar Estadual nº 709/93, proponho seja aplicada ao responsável pelo certame, Senhor Marcio Cavalcanti Pampuri, Prefeito do Município de Mairiporã, a multa correspondente a 200 (duzentas) vezes o valor da UFESP (Unidade Fiscal do Estado de São Paulo), a ser recolhida no prazo de 30 (trinta) dias, contados do trânsito em julgado da decisão.

À margem da decisão, proponho o acolhimento da proposta do Ministério Público de Contas no sentido de ser instaurado procedimento administrativo no âmbito deste Tribunal, *“visando estudar e assentar seu entendimento balizador sobre as falhas mais recorrentes havidas no cumprimento da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, tendo em mira a urgência e a relevância desse esforço pedagógico para todos os municípios paulistas sob sua jurisdição”*.

Expeçam-se os ofícios necessários.

Após o trânsito em julgado da decisão encaminhem-se os autos para a Diretoria competente da Casa para as devidas anotações, com posterior arquivamento do feito.

É como voto.