

RELATOR - CONSELHEIRO ANTONIO ROQUE CITADINI
23ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, dia 29/07/15.

ITEM: 11

TC-040368/026/08

Recorrente(s): Agrícola e Construtora Monte Azul Ltda. e Prefeitura Municipal de Bertioga.

Assunto: Contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Bertioga e Agrícola e Construtora Monte Azul Ltda., objetivando a execução de serviços de limpeza e manutenção urbana no município de Bertioga.

Responsável(is): José Nunes Viveiros (Prefeito à época).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a licitação, o contrato e o ato ordenador da despesa, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. de 14-03-13.

Advogado(s): Gisele Beck Rossi, Rafael Rodrigues de Oliveira e outros.

Procurador(es) de Contas: Renata Constante Cestari.

Fiscalização atual: UR-20 - DSF-I.

Tratam os autos de **Recursos Ordinários interpostos pela empresa Agrícola e Construtora Monte Azul Ltda., e Prefeitura Municipal de Bertioga, contra a decisão que julgou irregulares a licitação e o contrato firmado entre as partes**, que teve como objeto a execução de serviços de limpeza e manutenção urbana do Município, aplicando-se o disposto nos incisos XV e XXVII do art. 2º da Lei Complementar 709/93.

De acordo com a r.Decisão, "a jurisprudência desta Corte é forte em que a aglutinação de serviços de natureza diversa não é permissível em licitação, máxime em hipóteses como esta, em que não se admite a participação de empresas em consórcio".

Foi ressaltado que nos autos do TC-36303/026/06, o Tribunal Pleno decidiu, em sede de exame prévio de edital, que a aglutinação de serviços de natureza diversa no mesmo objeto constitui complexidade adversa à diretriz do artigo 23, § 1º, da Lei de Licitações, máxime quando contrastada com a proibição de formação de consórcios entre interessados em participar da disputa, bem como nos TCs-041989/026/06, TC-019642/026/06, TC-001435/006/09, e TC-011783/026/11.

Asseverou, ainda, que o item 4.1.4.2 desborda dos limites do artigo 30, § 6º, e os demais, 4.1.4.4 e 4.1.4.4.1 afrontam a jurisprudência pacífica desta Corte, nas Súmulas 23 e 25.

A empresa Agrícola e Construtora Monte Azul Ltda., em suas razões recursais, apresentou, em suma, o que segue:

- inexistência de aglutinação de serviços de natureza diversa, uma vez que a Prefeitura Municipal de Bertiooga instaurou a Concorrência nº 01/08, visando à contratação de terceiro para a execução de serviços de limpeza e manutenção urbana, cujo edital foi analisado por esta Corte, em procedimentos de exame prévio de edital;
- evidenciando a existência de irregularidades no edital, a concorrência foi anulada, sendo uma dessas irregularidades a aglutinação de serviços de natureza diversa no edital, merecendo reprovação os serviços de limpeza urbana licitados em conjunto com os serviços de pavimentação viária;
- após a anulação da Concorrência nº 03/08, também para a execução dos serviços de limpeza e manutenção urbana, adequou

o edital às determinações desta Corte, seguindo exatamente o que foi determinado nos exames prévios de edital da Concorrência nº 01/08, não sendo possível que a Concorrência nº 03/08 seja julgada irregular, pois já recebeu a chancela de validade deste Tribunal;

- a Prefeitura Municipal pretendeu agir conforme as prescrições desta Corte ao lançar o novo edital sem o serviço de pavimentação viária, sendo este o único de natureza diversa do serviço de limpeza pública;

- inadequada aplicação dos precedentes para justificar que o objeto da Concorrência nº 03/08 reúne serviços de natureza diversa;

- analisando o v.Acórdão verifica-se que ele cuidou da análise de serviços de engenharia de trânsito, nada semelhantes aos serviços de limpeza urbana;

- o TC-19642/026/06 examinou a concessão onerosa de serviço de estacionamento rotativo, não tendo relação com o serviço de limpeza urbana;

- o TC-11783/026/11 tratou da análise de serviço de recapeamento asfáltico;

- de acordo com o artigo 23, § 1º, da Lei de Licitações, apenas o exame do objeto da licitação (obras, serviços e compras) pode identificar se há viabilidade técnica e econômica para sua divisão em parcelas;

- o TC-1435/006/09, mencionado também no v.Acórdão, embora tenha analisado o serviço de limpeza urbana, o que se considerou indevida foi a sua aglutinação com os serviços de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sépticos dos serviços de saúde, que não fazem parte do objeto da Concorrência em exame;

- o precedente mencionado na manifestação da SDG, também, não guarda semelhança com o caso concreto, na medida em que analisou serviço de limpeza urbana juntamente com coleta seletiva, coleta mecanizada e manutenção e conservação de aterro sanitário, que não constam do referido edital;
- o serviço contratado foi um só (limpeza urbana), tendo havido variações em razões dos locais da prestação do serviço e das especificidades existentes nesses locais;
- é evidente a correlação existente entre os diversos serviços que compõem a limpeza urbana, não havendo qualquer vantagem ou explicação técnica e econômica para sua separação em diversas licitações ou para a contratação em vários lotes de um mesmo certame, tendo a Prefeitura apresentado consistentes justificativas sobre sua escolha, que abrangeram tanto o aspecto técnico como o econômico;
- o item 4.1.4.2 do edital exigiu apenas a relação do pessoal técnico especializado, não tendo sido feitas quaisquer exigências quanto à propriedade de materiais e equipamentos e à localização prévia, sendo que tal relação não se insere na vedação do citado dispositivo legal;
- não há que se falar em restrição, comprometimento ou frustração do caráter competitivo do certame pela exigência dos currículos dos profissionais de nível superior, que serviram com um complemento à tecnicidade da relação explícita da equipe, uma vez que o § 10 do artigo 30 da Lei de Licitações admite a ocorrência de substituições dos profissionais indicados por outros de experiência equivalente ou superior;
- o item 4.1.4.4 do edital exigiu que a capacidade técnico-profissional das licitadas fosse comprovada mediante a

apresentação de Certidão de Acervo Técnico (CAT), de acordo com a Súmula 23 deste Tribunal, e

- o item 4.1.4.4.1 do edital previu expressamente a possibilidade de que a comprovação do vínculo entre o responsável técnico e a licitante fosse feita por contrato de trabalho ou outro documento legal equivalente, demonstrando que a verdadeira intenção da autoridade que elaborou o edital foi ampliar o conceito de "quadro permanente" previsto no artigo 30, § 1º, inciso I da Lei de Licitações, estando em perfeita consonância com a Súmula 25 deste Tribunal.

Por fim, requer que esta Corte reforme a decisão proferida para o fim de julgar como regulares a licitação e o respectivo contrato, por medida de Justiça.

A Prefeitura Municipal, em síntese, apresentou as seguintes razões recursais, a seguir expostas:

- com relação à aglutinação de serviços distintos em um único certame, as atividades contempladas na concorrência em exame são passíveis de se licitar em conjunto, não havendo, portanto, qualquer irregularidade no procedimento adotado;

- a Lei de Licitações dispõe sobre a possibilidade de fracionamento do objeto licitado, desde que evidentemente demonstrada à viabilidade técnica e econômica que permitam propostas parciais;

- os serviços descritos no edital forma um conjunto integrado de atividades, sendo correlatas e complementares, pressupondo a coleta de lixo;

- a natureza das atividades licitadas não impede a sua aglutinação em um único certame, e este Tribunal entendeu que serviços similares aos verificados na concorrência em exame

poderiam ser licitados de forma aglutinada, conforme decisão nos autos do TC-3219/003/07;

- a aglutinação do objeto da licitação não apresentaria vantagens à Administração, pois poderia conduzir a várias contratações que seriam economicamente inviáveis;

- a redução dos custos pela aglutinação do objeto é evidente, a execução aglutinada trouxe enormes benefícios, e a Administração agiu em conformidade com a Lei de Licitações, buscando a vantagem que melhor atende o interesse público;

- a aglutinação do objeto não obstou a competitividade, tendo em vista que quatro empresas participaram do certame, não havendo restritividade do certame;

- o item 4.1.4.2 do edital, tal exigência está em consonância com o previsto no § 10, artigo 30 da Lei de Licitações, não existindo ilegalidade, e nenhuma empresa foi alijada da licitação em decorrência de tal exigência;

- item 4.1.4.4 do edital, também restou verificado que nenhuma empresa foi prejudicada, e ao examinar a qualificação técnica dos licitantes, a Prefeitura aferiu a capacitação operacional dos proponentes através da apresentação de atestados, e a capacitação profissional através da relação da equipe técnica e do respectivo acervo de seus membros, comprovados através do CAT, podendo a falha ser relevada, e

- o item 4.1.4.4.1 do edital não afrontou a Súmula 25 deste Tribunal, pois não proibiu a possibilidade de comprovar o vínculo dos profissionais através de contrato com autônomo, houve expressa previsão contemplando a possibilidade da comprovação do vínculo profissional através de "outro documento legal equivalente" ao contrato de trabalho.

Requeru, por fim, o que o recurso seja conhecido e provido, reformando o v. Acórdão.

O d. **Ministério Público de Contas** manifestou-se pelo conhecimento dos recursos, e, no mérito, pelo não provimento dos mesmos, uma vez que as razões não suplantam as irregularidades reconhecidas, mas apenas reforçam a ocorrência dos desacertos verificados durante a instrução processual, não trazendo fatos novos.

Ressaltou, ainda, que o v. Acórdão fundou-se no reconhecimento de que o objeto do certame aglutinou serviços de naturezas diversas, o que foi agravado pela vedação da participação de consórcios, e pela existência de cláusulas restritivas, em contrariedade às Súmulas 23 e 25 deste Tribunal.

A **Secretaria** **Diretoria** **Geral**, preliminarmente, opinou pelo conhecimento dos recursos, e, quanto ao mérito, manifestou-se pelo não provimento, tendo em vista que os argumentos apresentados não foram suficientes para reverter o panorama processual.

Destacou que a alínea "b" do item 4.1.4.4.1 faz menção a contrato de trabalho entre a licitante e o profissional ou outro documento legal equivalente, e as demais falhas comprometem a matéria na sua totalidade, uma vez que, muito embora excluídos os serviços relativos à pavimentação viária, a aglutinação indevida permaneceu e, com ela, exigências de capacitação técnica com potencial restritivo.

Destacou, ainda, que impropriedades semelhantes foram verificadas na Concorrência nº 05/13, realizada pelo Município, nos autos do TC-2301/989/13, em sede de exame prévio.

Com relação à equipe técnica, a exigência de que a qualificação dos profissionais se faça acompanhar dos respectivos currículos ultrapassa os limites do artigo 30 da Lei de Licitações, na medida em que o seu inciso II, que trata da capacitação operacional da empresa, demanda, tão somente, indicação de pessoal técnico adequado e disponível e de sua respectiva qualificação, e o inciso I do seu § 1º, que cuida de qualificação profissional, exige apenas a comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente profissional de nível superior ou outro reconhecido pela entidade competente.

Por fim, mencionou que, ainda que o artigo 30, § 1º, I, da Lei de Licitações, refira-se a atestado de responsabilidade técnica para fins de qualificação profissional, a exigência de que tal comprovação se faça através de documentos fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privada, é indevida, na medida em que são pertinentes à experiência da empresa, nos exatos termos do § 1º, do artigo 30, da mesma Lei, bem como os TCs-1284/989/12 e 1285/989/12.

É o relatório.

Voto:

Em preliminar, conheço dos recursos porque atendidos os pressupostos de seu cabimento.

No mérito, verifico que as razões recursais não tiveram o condão de afastar as impropriedades que determinaram o julgamento irregular da matéria, relativas à aglutinação indevida do objeto, conduta agravada pela vedação da participação de consórcios, e às exigências editalícias de capacitação técnica restritivas de competitividade, em ofensa aos dispositivos da Lei de Licitações e às Súmulas 23 e 25 desta Corte de Contas.

Ademais, como destacou a SDG, impropriedades semelhantes foram constatadas em concorrência realizada pelo mesmo Município, em sede de exame prévio, sob o TC-2301/989/13.

Nessas condições, **acompanho as conclusões do MPC e SDG, e voto pelo não provimento dos recursos, mantendo-se na íntegra a r.Decisão.**

São Paulo, em 29 de julho de 2015.

ANTONIO ROQUE CITADINI
Conselheiro Relator

MMSG.