



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 13/11/2013 – SECÇÃO ESTADUAL

EXAME PRÉVIO DE EDITAL

Processo: 2708.989.13-2

Representante: Carlos Daniel Rolfsen, advogado (OAB-SP nº 142.787)

Representada: Secretaria de Estado da Educação – Diretoria de Ensino – Região de Limeira

Dirigente Regional de Ensino: José Roberto Varussa

Assunto: Representação formulada contra o edital de Pregão Eletrônico nº 04/2013 (Processo nº 808/0060/2013), do tipo menor preço, destinado à prestação de serviço de transporte de alunos do ensino fundamental e ensino médio, residentes em áreas urbanas/difícil acesso e rurais, sob o regime de empreitada por preço unitário

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

Trata-se de representação formulada por Carlos Daniel Rolfsen, advogado (OAB-SP nº 142.787), contra o Pregão Eletrônico nº 04/2013, processo nº 808/0060/2013, do tipo menor preço, destinado à prestação de serviços de transporte de alunos do ensino fundamental e médio, residentes em áreas urbanas, de difícil acesso e rurais, sob o regime de empreitada por preço unitário.

Segundo cópia do instrumento convocatório que acompanha a inicial, a abertura do certame estava marcada para as 09h00 do dia 10 de outubro de 2013.

Em resumo, o Representante se insurge contra os seguintes aspectos do instrumento convocatório:

1-) Hiperdimensionamento da frota de veículos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Segundo ele, o tamanho da frota estipulado é absurdo, já que são previstos 03 turnos (manhã, tarde e noite), sem o aproveitamento de veículos.

Cita como exemplo o Lote I, que contém 16 linhas e serão necessários 07 ônibus, 12 micro-ônibus, 19 motoristas e 19 monitores para executarem os serviços previstos.

Aduz, por conseguinte, que não necessita ter nenhum conhecimento profundo acerca de transportes para verificar que 05 ônibus e 05 micro-ônibus seriam suficientes para a execução do referido lote.

Ressalta que o aumento dos custos fixos acarreta a majoração dos preços, com prejuízos ao Erário, prejudica a competitividade do certame, além de outros efeitos reflexos, como o aumento dos quantitativos nos atestados de qualificação técnica.

E, assim, em relação à cláusula estampada no subitem 1.4.1, abaixo transcrita, o Representante suscita questionamento no seguinte sentido: *“quantos documentos de veículos deverão ser apresentados por ocasião da contratação os 19 superestimados ou os 10 necessários?”*.

“1.4. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

1.4.1. Declaração formal do licitante, sob as penalidades cabíveis:

a) De que tem disponibilidade de no mínimo 50% (cinquenta por cento) dos veículos destinados à prestação dos serviços objeto da presente licitação e de que apresentará, por ocasião da celebração do contrato, os regulares registros e licenças perante a autoridade competente, em conjunto com outros documentos que comprovem encontrar-se regularmente na posse direta dos veículos (caso não seja seu proprietário).”

A seu ver, tal situação atenderia empresas que possuem vários veículos em seu nome e que somente apresentarão os documentos de 19 deles por mera formalidade.

Defende que tal irregularidade não está relacionada tão somente ao Lote I, mas sim a todos eles e, por conseguinte, se faz imperiosa a reformulação do instrumento convocatório para que: os custos não sejam indevidamente majorados com uma quantidade excessiva de veículos e empregados; as licitantes de boa-fé não sejam induzidas a erro; não exista avaliação indevida dos quantitativos dos atestados de qualificação técnica e as eventuais interessadas não tenham que incorrer a gastos inadequados (aquisição de 19 veículos, quando 10 bastariam para executar os serviços previstos no Lote I, por exemplo).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



2-) *Propriedade prévia de veículos*

O Representante se insurge, na sequência, contra o subitem IV, 1.4, a.1 do instrumento convocatório, com a seguinte exigência:

“1.4 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

...
a.1) A licitante, por ocasião da contratação, deverá comprovar ainda a propriedade ou a aquisição por financiamento com alienação fiduciária, leasing ou arrendamento mercantil da porcentagem restante da frota dos veículos necessária à realização dos serviços.”

Segundo o Interessado, a imposição de que a licitante detenha a propriedade de metade da frota é ilegal, citando, acerca deste aspecto, precedentes desta Casa em que foram rechaçadas imposições da espécie.

Destaca que a necessidade de propriedade prévia fica patente, porquanto, consoante previsão do item XI, 2 do edital, a licitante deverá apresentar os documentos no ato da contratação, ou seja, 05 dias após a convocação, prazo extremamente curto para eventual aquisição de veículos.

3-) *Atestado técnico com experiência em atividade específica*

Consta, ainda, da inicial o inconformismo do Representante acerca da condição editalícia preconizada pelo subitem IV, 1.4.3.1:

“1.4.3.1. O(s) Atestado(s) deverá(ão) conter:

- a descrição das principais características dos serviços com no mínimo: o total de veículos utilizados, número de alunos atendidos no prazo de vigência do contrato (mensal/anual) e a identificação do(s) local(is) de prestação de serviços;
- o período de execução dos serviços (prazo contratual, datas de início e término);”
- manifestação expressa do CONTRATANTE quanto à qualidade dos serviços prestados e se os prazos e metas foram devidamente cumpridos.”

Segundo seu entendimento, considerando que os atestados necessitam discriminar as principais características dos serviços, com no mínimo: total de veículos utilizados, número de alunos atendidos no prazo de vigência contratual (mensal/anual) e a identificação do local da prestação, há restrição do certame àquelas empresas que realizaram transportes escolares, em afronta ao § 3º, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93 e à Súmula nº 30 desta Corte.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



As situações narradas na inicial, de acordo com o Interessado, demonstram haver desvio de finalidade na forma em que foi redigido o instrumento convocatório.

Ressalta, finalmente, que o artigo 3º, § 1º e inciso I da Lei de Licitações é claro ao coibir exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, pugnando pelo deferimento da medida liminar, com a determinação da suspensão do procedimento e posterior retificação do edital.

Examinando os termos da Representação intentada pude vislumbrar, ao menos em tese, disposições editalícias contrárias à norma de regência segundo jurisprudência desta Corte, a exemplo das decisões exaradas nos processos 575/013/08, 248/989/13-9 e 626/989/13-1, em sessões do Tribunal Pleno de 24/10/2012 e 08/05/2013, respectivamente.

Por essas razões, considerando que a licitação impugnada tinha abertura marcada para ocorrer às 09h00 do dia 10/10/13, com fundamento no artigo 220 e seguintes do Regimento Interno desta Corte, houve o acolhimento da minha proposta, em sessão do Tribunal Pleno de 09/10/2013, para que matéria fosse recebida como Exame Prévio de Edital, requisitando da Representada, por intermédio da E. Presidência deste Tribunal, cópia completa de todo o edital, a ser remetida a esta Corte no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, facultando-lhe ainda, no mesmo prazo, a apresentação de justificativas acerca das impugnações dispostas na inicial.

Na mesma sessão Plenária, foi acolhida, ainda, a proposta de suspensão do procedimento até apreciação final da matéria por parte deste Tribunal.

Cumpridas as providências, a Secretaria de Estado da Educação, por intermédio de seu Dirigente Regional de Ensino, Prof. José Roberto Varussa, encaminhou alegações e documentos (evento 18).

Em síntese, alegou que as rotas foram planejadas e definidas com vistas ao bom andamento pedagógico e ao bem estar e segurança dos alunos, respeitando a quantidade e os horários de entrada e saída de cada um dos turnos.

Lembrou que a diminuição e o aproveitamento das rotas podem levar os alunos a permanecerem por longos períodos fora das escolas, podendo, até mesmo, ocorrer acidentes, pois a saída do turno matutino ocorre às 12h20 e a entrada do vespertino às 13h00.

Ressalta que o referido intervalo de 20 a 30 minutos é considerado de alta periculosidade, na medida em que as crianças e adolescentes ficam em frente às escolas sem o acompanhamento de monitores.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



No tocante às exigências de apresentação de laudos e licenças de qualquer espécie, defende a sua fundamentação na Lei Federal nº 8.666/93, bem como na Súmula nº 14, eis que impostas apenas ao vencedor do certame.

Finalmente, aduziu que o edital foi elaborado pela Secretaria Estadual de Educação – Departamento de Licitações e Editais, que fornece o modelo a ser seguido por todas as Diretorias de Ensino, e, analisado pela Consultoria Jurídica da Pasta, por meio do Parecer nº 2.956/2013, não foi feito nenhum questionamento acerca das comprovações de capacidade técnica especificadas no instrumento convocatório impugnado.

A Assessoria Técnica e sua i. Chefia, a PFE, o Ministério Público de Contas e a Secretaria-Diretoria Geral opinaram pela procedência parcial das impugnações.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 13/11/2013 – SECÇÃO ESTADUAL

EXAME PRÉVIO DE EDITAL

Processo: 2708.989.13-2

Representante: Carlos Daniel Rolfsen, advogado (OAB-SP nº 142.787)

Representada: Secretaria de Estado da Educação – Diretoria de Ensino – Região de Limeira

Dirigente Regional de Ensino: José Roberto Varussa

Assunto: Representação formulada contra o edital de Pregão Eletrônico nº 04/2013 (Processo nº 808/0060/2013), do tipo menor preço, destinado à prestação de serviço de transporte de alunos do ensino fundamental e ensino médio, residentes em áreas urbanas/difícil acesso e rurais, sob o regime de empreitada por preço unitário

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

Preliminarmente, entendo importante relembrar nesta oportunidade, consoante destacado pela SDG, as considerações exaradas nos autos do TC-964/989/13-1, em sessão do Tribunal Pleno de 12/06/2013, em que o voto do eminente Conselheiro Renato Martins Costa foi acolhido nos seguintes termos:

“Considerando, por fim, que a Secretaria de Educação, por suas diversas Diretorias de Ensino, vem licitando a contratação de serviços de fretamento, alguns dos quais já debatidos neste E. Tribunal Pleno (cf. TC-251/989/13-3, Sessão de 10/04/13, de minha relatoria; TCs 340/989/13-6 e 344/989/13-2, Sessão de 17/04/13, Relator Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho), entendo oportuno que se recomende ao Titular daquela Pasta a revisão dos certames da espécie que doravante estejam em fase interna de formulação, tendo em vista a compatibilização dos termos e condições da disputa na conformidade do figurino da norma



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



de regência, da jurisprudência da Corte e das diretrizes do Governo do Estado de São Paulo.”

Passando à apreciação das questões impugnadas, na mesma esteira da Assessoria Técnica e sua i. Chefia, PFE, MPC e SDG, entendo que a presente representação deva ser considerada parcialmente procedente.

Assim, acolho as justificativas trazidas pela Origem para os quantitativos dos veículos exigidos no edital, na medida em que objetivam, acima de tudo, garantir a segurança dos alunos, que ficarão à espera dos veículos em determinados intervalos.

Além disso, considerando os horários de entrada e saída dos alunos das unidades escolares a serem atendidas, não haveria a possibilidade de utilização dos mesmos veículos, conforme demonstrado em tabela elaborada pela ATJ.

Destarte, como bem disse a SDG *“restou demonstrado o interesse público da opção adotada pela Diretoria de Ensino que, dentro de seu poder discricionário, decidiu evitar que os alunos beneficiados pelo transporte escolar permanecessem em locais inapropriados à espera dos veículos.”*.

Cabe, entretanto, à Secretaria, verificar o cumprimento dessa condição, sob pena de transigir em sua obrigação de fiscalização do ajuste

Nessa trilha, não há, por consequência, impropriedade nos quantitativos exigidos para a comprovação da qualificação técnica, eis que em conformidade com aqueles percentuais preconizados pela Súmula nº 24 desta Casa.

Todavia, muito embora não mereçam prosperar as razões do Representante, no sentido da incompatibilidade da cláusula editalícia 1.4.3.1¹ com a Súmula nº 30 desta E. Corte, deve a Administração extrair do referido subitem a necessidade de identificação do local de prestação dos serviços.

Digo isso, em vista do entendimento lembrado pela SDG, exarado nos autos do TC-1175/989/12-8, cujo voto proferido pelo e. Conselheiro Relator Renato Martins Costa foi acolhido em sessão Plenária de 06/02/2013, conforme trecho de interesse que transcrevo abaixo:

¹ “1.4.3.1. O(s) Atestado(s) deverá(ão) conter:

- a descrição das principais características dos serviços com no mínimo: o total de veículos utilizados, número de alunos atendidos no prazo de vigência do contrato (mensal/anual) e a identificação do(s) local(is) de prestação de serviços;
- o período de execução dos serviços (prazo contratual, datas de início e término);”
- manifestação expressa do CONTRATANTE quanto à qualidade dos serviços prestados e se os prazos e metas foram devidamente cumpridos.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



“Na redação anterior, a prova de qualificação técnica pretendida pelo edital determinava a apresentação de atestados que contivessem necessariamente a “natureza da prestação dos serviços; descrição das principais características dos serviços com no mínimo: o total de veículos utilizados (especificar o tipo de veículo) e quilômetros (km) rodados durante o prazo de vigência do contrato, definindo em ambos os casos a quantidade diária, mensal e total do período dos serviços executados; manifestação expressa do Contratante (órgão ou empresa ao qual se destinou o serviço) quanto à qualidade dos serviços prestados e se os prazos e metas estabelecidos no contrato foram devidamente cumpridos; período de execução dos serviços (prazo contratual, datas de início e término do contrato)”.

Retificada aquela versão, o mesmo item 1.4.e.2 do instrumento passou a exigir que referidos atestados contivessem apenas a “natureza da prestação dos serviços; período de execução dos serviços (prazo contratual, data de início e término do contrato); descrição das principais características dos serviços com no mínimo: o total de quilômetros (km) rodados durante o prazo de vigência do contrato e a identificação do (s) local (is) de prestação de serviços; manifestação expressa do Contratante (órgão ou empresa ao qual se destinou o serviço) quanto à qualidade dos serviços prestados e se os prazos e metas estabelecidos no contrato foram devidamente cumpridos”.

Pela leitura que faço do texto atual, não vislumbro propriamente o descumprimento direto à deliberação deste Tribunal, porquanto a motivação aparente conduz à necessidade de que atestados de qualificação operacional possam permitir o exame da pertinência da aptidão técnica das licitantes em conformidade com as características, quantidades e prazos do objeto licitado.

Não obstante, a redação final pode ser aprimorada pela Administração, para o fim de ser retirada a necessidade de que atestados de qualificação técnica apresentem o local de prestação dos serviços, na forma defendida por SDG.

Isto porque tal componente, segundo me parece, seria indiferente ao exame concreto da prova de aptidão técnica à vista do objeto licitado, na medida em que a experiência no transporte de alunos pudera ter sido adquirida em ambiente urbano ou rural.” (grifo SDG)

Convém destacar que, no supracitado precedente, a cláusula editalícia questionada era idêntica à exigência de qualificação técnica constante deste instrumento convocatório (subitem 1.4.3.1).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Demais disso, ainda que direcionada tão somente ao vencedor do certame, se mostra procedente o inconformismo do Representante contra a exigência estampada no subitem 1.4.1, “a.1”², a teor do que restou decidido nos autos do TC-248/989/13-9, quando, em sessão do Tribunal Pleno de 08/05/2013, o voto do e. Conselheiro Relator Edgard Camargo Rodrigues consignou:

“Para a regular prestação de serviço, atendimento do interesse público e resguardo da Administração quanto a eventuais prejuízos basta a posse dos veículos, e a contratação de seguro para indenização de terceiros em caso de colisão e de acidentes pessoais para os trabalhadores e alunos envolvidos no transporte; devem, portanto, ser excluídas a comprovação de propriedade de ao menos 50% da frota – alínea “d1 do subitem 9” e “d do subitem 1.4 da Cláusula IV”, conforme posicionamentos de SDG e MP - e de contratação de apólice do(s) **casco(s)** do(s) veículo(s), consoante manifestação da d. PFE.” (grifei)

À vista do exposto, considero parcialmente procedente a Representação, devendo a **Secretaria de Estado da Educação – Diretoria de Ensino – Região de Limeira** adotar medidas corretivas, nos termos da jurisprudência desta Corte, afastando, assim, a necessidade de identificação dos locais das prestações dos serviços, para a comprovação de qualificação técnica (subitem 1.4.3.1), bem como reformulando a imposição contida no subitem 1.4.1, ‘a.1’ do instrumento convocatório, de modo a permitir qualquer forma de comprovação lícita da posse de parte da frota dos veículos.

Após proceder à alteração do instrumento, os responsáveis pelo certame deverão atentar para o disposto no § 4º do artigo 21 da Lei nº 8.666/93, com nova publicação e reabertura de prazo para formulação de propostas.

Expeçam-se os ofícios necessários, encaminhando os autos, após o trânsito em julgado, para Diretoria competente da Casa para as devidas anotações, arquivando-se em seguida.

GC-CCM-31

² “1.4.1. Declaração formal do licitante, sob as penalidades cabíveis:

a.1) A licitante, por ocasião da contratação, deverá comprovar ainda a propriedade ou a aquisição por financiamento com alienação fiduciária, leasing ou arrendamento mercantil da porcentagem restante da frota dos veículos necessária à realização dos serviços.”