



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

Acórdão – Tribunal Pleno

Processo: **838830**

Natureza: Denúncia

Denunciada: Companhia de Saneamento de Minas Gerais – COPASA/MG

Responsáveis: Ricardo Augusto Simões Campos, Diretor Presidente; Maurício Gonçalves Soares, responsável pela Divisão de Licitações de Obras, Serviços e Materiais; Márcio de Castro Brant Moraes; responsável pela Divisão de Expansão de Obras Especiais – DVOB; Túlio Coelho Tomagnini, responsável pela Superintendência de Coordenação e Apoio Metropolitana

Denunciante: Caio Júlio César Brandão Pinto

Procurador(es): Brígida Bueno Maiolini, OAB/MG 70.714; Frederico Kern Ferreira Barros, OAB/MG 115.677; José Veloso Medrado, OAB/MG 43.902 e outros

Representante do Ministério Público: Glaydson Santo Soprani Massaria

Relator: Conselheiro José Alves Viana

EMENTA: DENÚNCIA – COPASA – CONCORRÊNCIA PÚBLICA – EXECUÇÃO DAS OBRAS DE AMPLIAÇÃO E MELHORIAS DA ESTAÇÃO DE TRATAMENTO DE ESGOTOS DO RIBEIRÃO ARRUDAS – ACATAMENTO DAS JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS PELA DENUNCIADA – INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO EDITAL – EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO – ARQUIVAMENTO DOS AUTOS – RECOMENDAÇÕES AO GESTOR.

Acatam-se os esclarecimentos apresentados pela denunciada para as questões apontadas pelo denunciante. Inexistência de vícios no edital capazes de macular o certame. Recomenda-se ao gestor que se evite, nos próximos certames, o uso de termos subjetivos no instrumento convocatório, bem como observe os quantitativos exigidos na avaliação da qualificação técnico-operacional.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
Conforme arquivo constante no SGAP

Sessão do dia 20/03/13

Procurador presente à Sessão: Marcílio Barenco Corrêa de Mello

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Denúncia oferecida pelo Sr. Caio Júlio Cesar Brandão Pinto em face de supostas ilegalidades no Edital de Concorrência Pública DVLI Nº 1020100283, promovido pela Companhia de Saneamento de Minas Gerais – COPASA/MG, tendo por objeto a execução das obras de ampliação e melhorias da estação de tratamento de esgotos do Ribeirão Arrudas – ETE ARRUDAS, em Belo Horizonte, com fornecimento total de materiais, no



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

valor estimado de R\$188.305.800,83 (cento e oitenta e oito milhões, trezentos e cinco mil, oitocentos reais e oitenta e três centavos).

Os autos foram remetidos à Coordenadoria de Análise de Editais de Licitação – CAEL e posteriormente à Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia e Perícia, que procederam ao exame das questões apontadas na Denúncia, às fls. 130/152 e 160/176, respectivamente.

O então Relator “deixou de suspender liminarmente a licitação”, “considerando a necessidade de ser examinada a documentação que compõe a fase interna da licitação, (...) a qual poderá conter as justificativas para as exigências contidas no edital, e que são necessárias ao convencimento motivado desta relatoria, e considerando, ainda, que a licitação poderá vir a ser suspensa em qualquer de suas fases, caso se confirme, com a análise desses documentos e justificativas que vierem a ser apresentadas, a existência de restrições injustificadas à competitividade do certame, não sendo absolutos, neste momento, o *fumus boni iuri* e o *periculum in mora*”.

Foi então determinada à denunciada, por meio do despacho às fls. 179/182, a remessa a esta Corte dos documentos integrantes da fase interna da licitação e a apresentação de justificativas quanto aos apontamentos técnicos.

Em cumprimento à determinação, foi encaminhada a documentação às fls. 194/377, que foi examinada pelo órgão técnico às fls. 381/404.

Por meio do documento protocolizado sob o nº 2424212/2011, a COPASA enviou ainda os documentos às fls. 405/408, razão pela qual os autos retornaram à CAEL para novo reexame, constante às fls. 415/424.

Em seguida, foram os autos redistribuídos a esta relatoria.

Ato contínuo, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas manifestou-se conclusivamente, às fls. 430/448.

Após, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, verifica-se que o denunciante, Sr. Caio Júlio César Brandão Pinto, apresenta os seguintes questionamentos acerca do certame:

- a) incapacidade financeira da COPASA para suportar o empreendimento objeto da presente licitação;

Alega o denunciante que “a Copasa aparenta fortes e graves indícios de comprometimento excessivo de sua capacidade de investir”, com os seguintes fundamentos:

(...) em 03 de dezembro de 2010, tendo em vista a emissão de ordens de paralisação pela Copasa, de dezenas de obras pela mesma contratada no Estado de Minas Gerais, sob a alegação de falta de recursos devido à interrupção de repasses por parte das instituições financeiras com as quais aquela Companhia contrata os empréstimos necessários aos seus investimentos (DOC. 03), encaminhei aos diretores e conselheiros da Copasa o ofício anexo (DOC. 04) na qualidade de cidadão e acionista da Companhia de Saneamento de Minas Gerais.

A correspondência, colocada sob a forma de abordagem técnica do problema e de suas consequências no tocante ao comprometimento da receita e ao aumento do passivo judicial e financeiro da Companhia, mereceu resposta equivocada do presidente da Copasa (DOC. 05), através da qual o referido Senhor confessou problemas referentes à liberação das parcelas dos empréstimos contratados e acerca da incapacidade de a Copasa resolver a questão mediante o dispêndio de recursos próprios.

Em face disto e informado com a justificativa apresentada pelo presidente daquela Companhia, apresentei denúncia formal perante a CVM – Comissão de Valores Mobiliários –



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

(DOC. 06), por entender que as referidas paralisações de obras com repercussão na receita futura da Copasa e a aquisição de passivo judicial (desequilíbrio econômico-financeiro dos contratos paralisados) deveriam ter sido precedidas da publicação de “fato relevante” dando conta de situação atípica, certamente de caráter eventual, mas REAL.

Conclui que:

(...) o correto seria resgatar as pendências, regularizar o fluxo de caixa, normalizar o andamento dos contratos e obrigações contraídas para, depois, então, assumir outros comprometimentos de natureza financeira.

O “CAPÍTULO TERCEIRO – DA DOTAÇÃO” do Edital dispõe, em seu item 3.1, que “O investimento decorrente desta licitação correrá por conta dos recursos da COPASA/MG”.

Ressalta-se que o fato de o contrato ser custeado com recursos próprios da Empresa dispensa a especificação da fonte orçamentária, tendo em vista a Copasa tratar-se de sociedade de economia mista regida pela Lei nº 6.404/76. O termo “dotação” seria adequado caso a empresa tivesse indicado a origem do recurso como proveniente do Orçamento de Investimento do Estado de Minas Gerais.

Não obstante, entendo que o uso indevido do termo não tem o condão de macular o certame.

Com relação à alegação da denunciante, a capacidade de arcar com compromissos futuros decorrentes de contrato deve ser verificada por meio das demonstrações financeiras e do fluxo de caixa da empresa.

No presente caso, analisadas as demonstrações financeiras do último exercício então publicado (2009), juntadas aos autos pelo órgão técnico, não foi verificada situação de insolvência da Copasa que pudesse colocar em risco a execução do objeto a ser contratado.

Ademais, não compete a esta Corte de Contas fiscalizar o cumprimento das obrigações contratuais assumidas pela empresa denunciada, por tratar-se de tutela de direito individual, devendo a contratada, no caso de inadimplência por parte da contratante, recorrer ao Poder Judiciário.

Cabe a este Tribunal tão somente, no caso em tela, verificar a regularidade do procedimento licitatório, em especial do instrumento convocatório, nos termos previstos no art. 3º, inciso XVI, da Resolução nº 12/08. No que diz respeito aos contratos, a competência das Cortes de Contas se restringe ao cumprimento dos dispositivos legais pertinentes e à vinculação ao edital.

Conclui-se, pelo exposto, que não procede o questionamento do denunciante.

b) possibilidade de divisão do objeto da licitação;

O denunciante assevera que:

Levando-se em conta o fato de os equipamentos, nesta licitação, representarem percentual expressivo do contrato a ser celebrado, se torna adequada a observação atenta do §1º, inciso II, do art. 23 da Lei de Licitações, onde se lê:

“as obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididos em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala”.

Ademais, em situações desse tipo, o próprio Tribunal de Contas da União vem se manifestando em reiterados Acórdãos, como é o caso do Acórdão nº 1906/Plenário, através do qual os Ministros daquela Corte se manifestam de maneira clara inclusive no tocante aos exagerados BDIs praticados pelas empresas licitantes na compra de materiais para o ente contratante.

Acrescenta que o Capítulo 5º do edital informa que “as licitantes deverão propor desconto único que incidirá linearmente sobre todos os itens da Planilha de Orçamento referentes a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

Obras e Serviços”, e ainda “um percentual de desconto único que incidirá, linearmente, sobre todos os itens da Planilha de Orçamento referente a Materiais (...)”

Fundamenta seu entendimento da seguinte forma:

Ora, levando-se em conta o valor da obra (200 milhões de reais), a proibição de formação de consórcio (Capítulo Oitavo – Da Habilitação – item 8.1.1), o reforço de caução em mais de 5% do valor inferior a 80% do valor orçado pela Copasa (Capítulo Sétimo – Da Garantia – item 7.2.1), todos esses fatores, juntos e conjugados, poderão se constituir em elemento capaz de comprometer a lisura do processo licitatório. Como exemplo, apenas a diferença de porte de empresas e maior ou menor tradição no mercado local, poderá ser fator decisivo no trato comercial com eventuais fornecedores dos materiais embutidos na licitação, mediante a concessão de exclusividade e prazos e descontos não necessariamente repassados ao contratante Copasa.

Em resumo, o denunciante entende que os equipamentos que seriam utilizados para execução da obra objeto da contratação deveriam ser licitados separadamente, com base no disposto nos §§1º e 2º do art. 23 da Lei Federal 8666/93, com vistas a evitar possível comprometimento da regularidade do certame.

A Copasa, em sua defesa, apresentou o Anexo VI – Nota Técnica, juntado às fls. 263/284. Do item 5 – Divisões das obras, serviços e compras em parcelas – desse documento constam as seguintes justificativas para o não parcelamento do objeto do certame:

Sempre há manifestação contra e a favor da divisão das obras, serviços e compras em parcelas, como forma de aumentar a competitividade no mercado para que a contratante obtenha as melhores ofertas. Entretanto deixa-se de examinar o que a legislação de fato preconiza.

(...)

É também usualmente apontado pelos defensores do parcelamento de que assim comportando a Contratante estaria evitando a bitributação ao contratar diretamente com o fabricante ou fornecedor e alega que não se pagaria duplamente o BDI.

Esta argumentação enganosa é de fato evidência de que não é dever da administração usar de artifícios teóricos que levam a uma sonegação indireta dos impostos públicos, para auferir vantagens ou supostas reduções de custos. Quanto ao argumento de não existência de BDI por parte do fornecedor ou fabricante trata-se de uma inverdade, pois este traduz exatamente os impostos, a administração central das empresas e o lucro, que constitui o único objetivo real da existência das empresas.

À primeira vista parece evidente que a COPASA deveria simplesmente dividir o objeto licitado em diversas parcelas para obter melhores ofertas em vista da eventual existência de competição entre os fornecedores e fabricantes. Todavia, é necessário entender que em uma ETE onde os sistemas e processos funcionam com o uso predominante da gravidade há sempre uma interdependência entre si e a segmentação/separação ou isolamento das unidades nem sempre é possível e tecnicamente viável.

Considerando que o projeto de ampliação e melhorias da ETE Arrudas contempla, sem se limitar a obras civis; a montagens mecânicas, elétricas e de programação e supervisão; fornecimentos de equipamentos de processos, comportas; sistemas de desidratação, de combate a odores, elétrico, de programação e supervisão; fornecimentos de tabulações de diversos materiais, comportas de aço inoxidável; entre outros.

Examinando o conteúdo do projeto fica evidente que o seu parcelamento é inoportuno por promover inúmeros processos licitatórios na modalidade de concorrência consequentemente impactando os prazos de execução e, como foi citado anteriormente é impossível provar a sua viabilidade técnica e econômica capaz de oferecer para a administração um real ganho. No caso em pauta, o parcelamento do fornecimento, se adotado, certamente prejudicará o andamento das obras, havendo uma clara desnaturação do objeto criando grandes dificuldades



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

operacionais para a Contratante gerir o relacionamento e limites de responsabilidades dos diversos fornecedores e empresas construtoras e, principalmente, pelo pequeno universo de fabricantes e fornecedores com capacidade em fornecer os equipamentos especificados e projetados para ETE Arrudas visto serem eles de fabricação sob medida e não de prateleira como inicialmente poderia se pensar.

(...)

Não se encontra razão técnica e econômica que motive esta divisão. Deve-se destacar que procedendo assim não há certeza de sua não contestação e que resultará em novo parcelamento.

(...)

Assim, atribuir a responsabilidade de desenvolver os projetos, fabricar, produzir, instalar, montar, adquirir junto a uma única empresa contratada, como a COPASA tem procedido, é a mais viável e correta tecnicamente e, por conseguinte, mais vantajosa.

Assim dispõem os §§ 1º e 2º do art. 23 da Lei de Licitações:

§1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

§2º Na execução de obras e serviços e nas compras de bens, parceladas nos termos do parágrafo anterior, a cada etapa ou conjunto de etapas da obra, serviço ou compra, há de corresponder licitação distinta, preservada a modalidade pertinente para a execução do objeto em licitação. [grifo nosso]

Acerca da matéria, colaciono entendimento do Tribunal de Contas da União esposado na Súmula nº 247/2004, *verbis*:

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a trechos ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade. [grifo nosso]

No presente caso, entendo que os esclarecimentos e justificativas apresentados pela Copasa afastam a viabilidade técnica e econômica de se proceder ao parcelamento previsto nos dispositivos legais retrocitados.

c) ilegalidade da vedação editalícia à formação de consórcios;

Conforme assevera o denunciante, em que pese a “capacidade discricionária da Administração” de optar ou não pelo consórcio, no caso de o órgão licitante não aceitá-lo, a Administração teria que motivar a sua escolha.

Acrescenta que, “conforme entendimento dessa Corte de Contas, em obras de grande vulto, embora de baixa complexidade, a permissão de consórcios é obrigatória e não discricionária, sob pena de restringir-se a livre concorrência.”

A Copasa apresentou vasta jurisprudência e doutrina defendendo a discricionariedade da Administração no que tange à participação de consórcios em certames, que deverá motivar sua decisão em peculiaridades verificadas em cada caso.

Acrescenta que as razões para a vedação foram explicitadas no Anexo VI – Nota Técnica, conforme se verifica às fls. 281/283, nos seguintes termos:

A ETE ARRUDAS, com suas atuais instalações, é operada em regime de funcionamento de 24h/dia, durante todos os 365 dias do ano, e essa operação não poderá ser interrompida para a execução das obras novas. A exceção será feita apenas para a realização de serviços de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

interface sistema existente/obras novas. Cada paralisação para essa finalidade não poderá exceder um período máximo de 10 horas (v. item – informações para planejamento)

Assim, a Contratada deverá avaliar e considerar os embaraços e os obstáculos que afetarão o ritmo de desenvolvimento das obras, quando comparado ao de obras desimpedidas, face aos cuidados necessários para preservar intactos e em pleno funcionamento as unidades existentes.

De forma semelhante, a Contratada deverá fazer suas considerações quanto à realização dos serviços de eletricidade, pois as instalações elétricas existentes estarão sempre energizadas, sendo que, em frequentes ocasiões, os serviços deverão ser executados em horário noturno.

(...)

Considerando o exposto acima e levando em conta que para a segurança do funcionamento da ETE Arrudas durante a execução das obras de ampliação e melhorias, de forma a evitar e mitigar riscos para os operadores e operários envolvidos tanto nas diversas atividades principalmente na construção é recomendável que a contratação recaia sobre apenas uma empresa construtora e que seja de sua responsabilidade não só a execução das respectivas obras como o gerenciamento geral dos fornecedores, fabricantes. E todas as demais tarefas integrantes do objeto. [grifo nosso]

Em tese, se uma grande quantidade de empresas, isoladamente, não dispuser de condições de participar de uma licitação, a figura do consórcio poderá viabilizar uma maior competitividade no certame. No entanto, na hipótese de várias empresas terem condições de concorrer, poderá a Administração vedar a formação de consórcios segundo os critérios de conveniência e oportunidade, pois tal restrição não comprometeria a competitividade do procedimento licitatório.

No caso em tela, entendo que, uma vez que foram observados os princípios da motivação e razoabilidade, tendo em vista que a Administração demonstrou a conveniência e oportunidade para vedar a participação de empresas reunidas em consórcio, não cabe razão ao denunciante.

Ressalta-se ainda que, consoante consta da Ata da Sessão de Recebimento dos Envelopes, às fls. 407/408, enviada pela Copasa, 11 (onze) empresas apresentaram os documentos referentes à fase de habilitação, o que demonstra, no caso concreto, não ter havido restrição à competitividade do certame.

d) possibilidade de direcionamento nas cláusulas do edital relativas à classificação técnica, que justificaria ainda a permissão de consórcios;

O Anexo I do Edital, em seu item 1, letras “a.1” a “a.5”, lista as exigências editalícias no tocante à qualificação dos licitantes e o seu respectivo acervo técnico.

Insurge-se o denunciante contra a exigência contida no item 3 – “Resumo Descritivo das Obras” do Caderno “Especificação Particular – Ampliação e Melhorias da ETE Arrudas”, integrante do edital em tela, que assim prevê:

As obras de ampliação, constando da construção, conforme o projeto inicial, de novas unidades de tratamento (idênticas às já construídas), e da implantação de unidades de flotação e controle de odor, que não constavam do projeto inicial, mas a ele foram adicionadas, visando a melhoria do processo de tratamento. [grifo nosso]

Aduz que a referida Estação de Tratamento de Esgotos tivera como responsável pela sua construção, na primeira etapa, apenas uma empresa, concluindo da seguinte forma:

(...) Logo, se a quase totalidade das obras contempladas neste Edital é exatamente idêntica às obras executadas anteriormente pela referida construtora, em não sendo permitida a formação de consórcios, esta empresa, seja ela qual for, reúne, de pronto, todos os atestados necessários para participar da licitação em flagrante vantagem sobre os demais eventuais interessados no certame.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

É possível, até, que as exigências da Copasa no item qualificação, também sejam exatamente idênticas ao atestado (acervo técnico) a ser apresentado pela eventual vencedora do certame. Imperiosa, portanto, a autorização para a formação de consórcios de empresas, sob pena de se permitir um eventual direcionamento desta concorrência pública.

Inicialmente, assim se posicionou o órgão técnico acerca da matéria:

Segundo análise da Coordenadoria de Engenharia do TCEMG, a exigência de comprovar uma experiência mínima na construção da ETE cuja capacidade seja igual ou superior a 1.125 l/s para vazão medida do afluente não se mostra razoável, por contrariar o §1º, inciso I, do art. 30, da Lei nº 8666/93. Da mesma forma, as exigências contidas no edital, quanto à qualificação técnica-operacional estão em desacordo com a legislação vigente, por mostrarem-se restritivas. Isto porque a forma exigida, qual seja, a CAT – Certidão de Acervo Técnico é questionável, diante da existência de certidões em nome de profissionais responsáveis técnicos que podem ser emitidas pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA – MG, capazes de comprovar execuções anteriores de obras e serviços. Assim, a exigência de comprovações por meio da CAT, deve ser tratada como excepcional, e necessita, por isso, de motivações, sob pena de se mostrar restritiva. [grifo nosso]

Com relação ao atestado técnico-profissional, entendeu o órgão técnico que a exigência contida no item 1.2, alínea a, não se mostrou razoável, contrariando o art. 30, §1º, inciso I, ao estabelecer a quantidade mínima.

A Copasa, por sua vez, referenciou a Nota Técnica constante à fl. 274:

A capacidade da ETE, o processo e o grau do tratamento dos esgotos, compõem suas principais características. Portanto, do ponto de vista prático, a definição da qualificação técnica *específica e operativa*, é o desafio que se coloca para a administração quando esta tem o dever de estabelecer qual capacidade (vazão) que será capaz de medir de forma adequada o desempenho anterior da empresa para a comprovação, no certame, de sua experiência anterior através de execução de obras e serviços de complexidade operacional equivalente ou superior à do objeto da licitação.

A capacidade de uma ETE é a sua principal e mais importante característica, pois condiciona o número e as dimensões físicas das unidades de tratamento, bem como o porte e a complexidade na fabricação, projeto, garantias para com o fornecimento e a montagem dos equipamentos.

Por tratar-se de uma questão eminentemente técnica, acolho entendimento da Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia e Perícia, no sentido de considerar esclarecedoras as justificativas apresentadas pela Copasa. Ou seja, de fato a vazão de 1.125 l/s não traduziria quantificação, mas sim qualificação da mais importante característica técnica atribuída a uma estação de tratamento de esgoto. Dessa forma, 1.125 l/s seria então a característica da vazão do tipo de Estação de Tratamento de Esgoto.

No que concerne à capacidade técnico-operacional, conforme já mencionado, esta Corte questionou a efetividade da CAT (Certidão de Acervo Técnico) como instrumento para se aferir a aptidão atual das empresas em executar o objeto que se pretende contratar, devendo ser tratada como excepcionalidade, e, portanto, ser motivada.

Alegou a Copasa, à fl. 220, que a comprovação mencionada seria efetivada por meio dos atestados ou certidões, conforme prevê o art. 30, §3º da Lei de Licitações, acompanhadas das respectivas CAT's emitidas pelo CREA, relativas aos profissionais Responsáveis Técnicos neles indicados.

Acrescentou que a aferição da suficiência da comprovação de qualificação técnico-operacional seria feita pelo conteúdo do atestado e não pela CAT, que serviria exclusivamente para confirmar ou corroborar as informações técnicas consideradas nos atestados a que se referem.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

Acerca da matéria, assim se posicionou Hely Lopes Meirelles em “Direito Administrativo”, 20ª edição, 1995, página 270:

A comprovação da capacidade técnico-operacional continua sendo exigível, não obstante o veto oposto à letra “b” do §1º do art. 30. Na verdade, o dispositivo vetado impunha limitação a essa exigência e a sua retirada do texto legal deixou a critério da entidade licitante estabelecer, em cada caso, as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, exigências, essas, que devem ser pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação.

Considero que as razões apresentadas pela Copasa com vistas a justificar a exigência editalícia são pertinentes. Ademais, a exigência está coerente com entendimento majoritário da doutrina e jurisprudência do Tribunal de Contas da União e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser permitida a utilização de requisitos com o objetivo de comprovar a capacitação técnico-operacional.

Não persiste, dessa forma, a falta apontada inicialmente. Portanto, não procede também a possibilidade de direcionamento levantada pelo denunciante, a justificar a permissão de consórcios.

e) a exigência no edital de “engenheiros civis, engenheiro eletricitista, engenheiro mecânico, engenheiro de qualidade e engenheiro de segurança com experiência comprovada em obras de mesmo porte” contrariaria o art. 30, §1º, I, da Lei de Licitações;

Conforme assevera o denunciante, seria ilegal a exigência contida no item “7.1. Mão de obra”, constante da “Especificação Particular – Ampliação e Melhorias da ETE Arrudas”, à fl. 114, ao determinar que os profissionais elencados no subitem “7.1.1 Engenheiros” comprovassem experiência em “obras do mesmo porte”, quando deveria ser comprovada a experiência em “obras ou serviços de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo”, em consonância com a previsão contida no art. 30, §1º, inciso I, da Lei de Licitações.

Alegou a defesa, inicialmente, às fls. 214/215, que a experiência da equipe relacionada no item editalício ocorreria somente após a contratação, não constituindo requisito eliminatório na fase de habilitação.

No que tange à expressão “da obra ou serviço do mesmo porte”, asseverou que teria por objetivo orientar a empresa contratada no sentido de que, ao selecionar os profissionais que integrarão a equipe que se responsabilizará pela execução das obras, o faça considerando os “conhecimentos e habilidades em execução de obras de porte, complexidade e vulto similares àquelas licitadas”. Não haveria, dessa forma, qualquer exigência de que tal profissional tivesse atuado em obras idênticas àquela licitada.

Assim consta da Nota Técnica juntada aos autos pela Copasa, à fl. 273, no subitem 6.1:

6 – Parametrização:

6.1 – Critérios aplicados na quantificação dos requisitos

A quantificação dos requisitos técnicos relevantes e significativos é necessária para a avaliação da capacidade operacional, e deve ser compatível com os serviços e obras que serão contratadas e respeitar um patamar mínimo razoável que não pode ser superior ao objeto. Considerando a especificidade, complexidade e as interfaces com o sistema existente na ETE Arrudas em plena operação, foram adotadas como critério técnico o parâmetro de 70% (setenta por cento) das quantidades previstas no objeto da licitação em cumprimento às normas internas da COPASA.

A unidade técnica considerou ter sido observado o disposto no art. 30 da Lei de Licitações, tendo em vista a Copasa ter estabelecido na Nota Técnica, como parâmetro técnico, o critério de 70% das quantidades previstas no objeto da licitação, quantitativo esse já estabelecido em norma interna da Empresa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

Inicialmente, no caso em exame, afasto a possibilidade de um possível direcionamento da exigência editalícia em comento, haja vista ter se pautado em norma interna da Empresa, não tendo sido estabelecido um quantitativo de forma aleatória.

Não obstante, a determinação de que as licitantes comprovem ter experiência anterior na realização de serviços compatíveis com o objeto licitado somente pode ser feita com relação àquelas parcelas de maior relevância e valor significativo, conforme preceitua o §2º do art. 30 da Lei de Licitações. Ademais, as parcelas devem ser definidas com base nos serviços mais específicos e que apresentem maior complexidade, ressaltando-se que a definição dessas parcelas deve ser devidamente motivada.

Trago o posicionamento do Tribunal de Contas da União esposado por meio da Súmula nº 263 daquela Casa, acerca da questão:

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Além disso, consoante entendimento, também do TCU, a experiência anterior a ser exigida relativamente às parcelas de maior relevância não pode ser superior a 50% (cinquenta por cento) dos serviços similares que compõem o objeto licitado, conforme se extrai da decisão prolatada em 02/05/2012, *verbis*:

ACÓRDÃO 1052/2012 ATA – PLENÁRIO

Relator: MARCOS BEMQUERER – REPRESENTAÇÃO.

EMPRESA LICITANTE. CLÁUSULA RESTRITIVA À COMPETITIVIDADE DA LICITAÇÃO. EXIGÊNCIAS NA FASE DE HABILITAÇÃO QUE EXTRAPOLAM OS REQUISITOS ESTABELECIDOS NO EDITAL. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA A ANULAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. Consoante a jurisprudência assente deste Tribunal, é indevido o estabelecimento de número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos dos bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação Diário Oficial da União: 10/05/2012 [grifo nosso]

No presente caso, em que pese existir um critério pré-estabelecido pela Copasa como parâmetro técnico, o percentual encontra-se acima do limite admitido pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

Ademais, entendo que a exigência em comento, relativa à qualificação técnica, traz elevado grau de subjetividade, razão pela qual me coaduno com o entendimento do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas no sentido de que seja recomendada à Copasa que “passe a observar a orientação supra na elaboração dos editais, readequando suas normas ao que diz a jurisprudência sobre a matéria”.

Dessa forma, entendo serem razoáveis os esclarecimentos apresentados pela COPASA, bem como não existirem vícios no edital capazes de macular o certame. Não obstante, deverá ser recomendado à Administração que evite, nas licitações futuras, com relação à exigência de qualificação técnico-operacional, a subjetividade do termo editalício “obra de mesmo porte”, bem como seja adequado o percentual estabelecido na norma da Empresa referente ao quantitativo exigido.

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, tendo em vista terem sido acatadas as justificativas apresentadas pela empresa denunciada para as questões apontadas na Denúncia, referentes ao Edital da Concorrência



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

Pública DVLI N° 1020100283, voto pela extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, e determino o arquivamento dos autos, com fulcro no disposto no art. 176, inciso IV, da Resolução nº 12/08. Recomendo, no entanto, ao atual Presidente da Companhia de Saneamento de Minas Gerais – COPASA, que, nos próximos certames a serem deflagrados pela Empresa, evite o uso de termos subjetivos no instrumento convocatório, bem como observe os quantitativos exigidos na avaliação da qualificação técnico-operacional.

Cumram-se as disposições regimentais pertinentes.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Voto de acordo com o Conselheiro Relator.

CONSELHEIRA PRESIDENTE ADRIENE ANDRADE:

APROVADO O VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR MARCÍLIO BARENCO.)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de n. **838830**, relativos à Denúncia oferecida por Caio Júlio Cesar Brandão Pinto em face de supostas ilegalidades no Edital de Concorrência Pública DVLI N. 1020100283, promovido pela Companhia de Saneamento de Minas Gerais – COPASA/MG, tendo por objeto a execução das obras de ampliação e melhorias da estação de tratamento de esgotos do Ribeirão Arrudas – ETE ARRUDAS, em Belo Horizonte, com fornecimento total de materiais, no valor estimado de R\$188.305.800,83 (cento e oitenta e oito milhões, trezentos e cinco mil, oitocentos reais e oitenta e três centavos); **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, incorporado neste o relatório, na conformidade das notas taquigráficas, por unanimidade, diante das razões expendidas no voto do Relator, em: 1) extinguir o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista terem sido acatadas as justificativas apresentadas pela empresa denunciada para as questões apontadas na Denúncia, referentes ao Edital da Concorrência Pública DVLI N. 1020100283; 2) determinar



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
SECRETARIA-GERAL E DO TRIBUNAL PLENO
COORDENADORIA DE TAQUIGRAFIA / COORDENADORIA DE ACÓRDÃO

o arquivamento dos autos, com fulcro no disposto no art. 176, inciso IV, da Resolução n. 12/08; 3) recomendar ao atual Presidente da Companhia de Saneamento de Minas Gerais – COPASA, que, nos próximos certames a serem deflagrados pela Empresa, evite o uso de termos subjetivos no instrumento convocatório, bem como observe os quantitativos exigidos na avaliação da qualificação técnico-operacional. Determinam o cumprimento das disposições regimentais pertinentes.

Plenário Governador Milton Campos, 20 de março de 2013.

ADRIENE ANDRADE
Presidente

JOSÉ ALVES VIANA
Relator

Fui presente:

MARCÍLIO BARENCO CORRÊA DE MELLO
Procurador do Ministério Público
junto ao Tribunal de Contas