JOSÉ LEITE NADER



"O presente edital deve especificar claramente o critério a ser adotado no julgamento das propostas, em consonância com o mencionado artigo 15 (Lei nº 8.987/95) e, também, os parâmetros objetivos para avaliação das propostas técnicas, a fim de que se evite a subjetividade contrária aos propósitos da disciplina legal da licitação."

Conselheiro José Leite Nader
Processo 233.790-4/07

SÍNTESE

EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA

Trata o presente processo do Edital de Concorrência nº 01/07, encaminhado pela Prefeitura Municipal de Valença, cujo objeto é a concessão da gestão integrada dos sistemas e serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário no perímetro urbano do distrito-sede e dos demais distritos do Município de Valença — RJ, pelo prazo de 30 (trinta) anos, tendo sido adiada a realização do certame.

Em sessão de 20.12.07, esta Corte de Contas, nos termos do voto por mim prolatado, decidiu diligência externa e comunicação, para que o jurisdicionado atendesse os itens indicados pela instrução às fls. 298/307v.

A Coordenadoria de Exame de Editais, às fls. 789/794, observa que foi acostado aos autos o Documento TCE-RJ nº 003.184-9/08, em atendimento à referida decisão Plenária. Ressalta, no entanto, a pendência de alguns itens, razão pela qual, sugere a comunicação ao Prefeito Municipal de Valença, para que atenda os itens indicados às fls. 793/794.

O Douto Ministério Público Especial concorda com a instrução.

É o Relatório.

Concordo com o Corpo Instrutivo quando afirma que o jurisdicionado não atendeu, na totalidade, a decisão Plenária, o que suscita uma comunicação ao responsável.

O artigo 18 da Lei 8987/95 impõe que o edital seja elaborado pelo poder concedente, observando os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos, contendo as regras estipuladas nos seus dezesseis incisos, tais como a descrição do objeto e metas da concessão, a fim de que haja um julgamento objetivo das propostas.

Observamos que, de acordo com o presente edital, os licitantes deverão apresentar três envelopes (1, 2 e 3), referentes aos documentos de habilitação, proposta técnica e proposta comercial, respectivamente.

As empresas consideradas habilitadas na primeira fase serão avaliadas quanto à Proposta Técnica, sendo permitido a cada licitante demonstrar seu grau de conhecimento quanto ao objeto da licitação, devendo constar da proposta, necessariamente, um programa de execução dimensionado em diversos itens.

A Proposta Técnica deve explicitar, entre outros, os seguintes aspectos:

• Demonstrar o conhecimento a respeito das instalações físicas, em operação ou não, do sistema de abastecimento de água e do sistema de esgotos sanitários do Município,

confrontando as suas características com as demandas requeridas ao longo dos próximos 30 anos, incluindo uma **consistente análise crítica**.

• Demonstrar o conhecimento a respeito dos procedimentos adotados e dos recursos disponíveis para a operação e manutenção do sistema de abastecimento de água e do sistema de esgotos, acompanhado de **pertinente análise crítica.**

• Demonstrar o conhecimento a respeito dos procedimentos adotados e dos recursos disponíveis para a comercialização dos serviços, **com a análise crítica correspondente.**

• Demonstrar o conhecimento a respeito da organização e dos recursos humanos existentes, **acompanhado da oportuna análise crítica.**

• Apresentar a proposta relativa às intervenções de ampliação, reabilitação e modernização, a serem desenvolvidas ao longo do período de Concessão, referente aos sistemas de água e de esgotos sanitários, bem como dos impactos ambientais durante e após sua implantação.

• Apresentar a proposta referente à gestão do sistema de abastecimento de água...

• Apresentar a proposta concernente à gestão do sistema de esgotos...

• Apresentar a proposta concernente à forma de comercialização dos serviços...

• Apresentar a proposta referente ao atendimento ao público e a prestação dos serviços solicitados/requeridos às áreas técnica e comercial...

• Apresentar a proposta relativa ao trato dos recursos humanos...

O subitem 11.4.1 do edital estabelece, ainda, que a licitante deverá efetuar um diagnóstico objetivo dos sistemas de abastecimento de água e de coleta, tratamento e disposição final dos esgotos sanitários existentes, bem como o da forma como os serviços são atualmente prestados. A licitante deverá, também, demonstrar pleno conhecimento das deficiências existentes nos sistemas e serviços, de modo a embasar a formulação de sua Proposta Técnica.

As Propostas Técnicas apresentadas serão julgadas pela Comissão de Licitação, de modo que cada quesito receberá uma determinada pontuação, nos seguintes termos:

• Pontuação Zero: quando o quesito não houver sido atendido, nem mesmo que de forma parcial.

• Pontuação até 4: quando o quesito receber atendimento apenas parcial...

• Pontuação de 4,1 até 8: quando o quesito receber atendimento total aceitável, oferecendo visão e abordagem prática consideradas corretas e regulares, sem aporte e inovação ou saltos em qualidade (concepção, operação ou atendimento).

• Pontuação de 8,1 até 10: quando o quesito receber atendimento total, oferecendo visão e abordagem práticas consideradas excelentes**,** contribuindo para inovação e aprimoramento na qualidade (concepção, operação ou atendimento).

As empresas que atingirem o mínimo de pontuação fixado no edital estarão classificadas para a fase seguinte relativa à Proposta Comercial.

Os critérios estipulados para julgamento das Propostas Técnicas apresentam um alto grau de subjetividade, visto que exigem do licitante uma análise crítica de vários quesitos através de uma ***consistente/pertinente análise crítica.***

Qual o significado de uma consistente análise crítica? Poderá uma análise ser pertinente mas não ser consistente? Sem dúvida a resposta é afirmativa.

Ademais, não ficou devidamente claro o sistema de avaliação das Propostas Técnicas constante do edital, já que força a Comissão de Licitação a trabalhar com um intervalo de 4,1 a 8 pontos para avaliação dos quesitos da Proposta Técnica que oferecerem uma abordagem considerada correta e regular e com uma pontuação variável de 8,1 a 10 pontos para os quesitos que oferecerem visão e abordagem práticas consideradas excelentes.

Ora os conceitos que envolvem os vocábulos "regular" e "excelente" não são precisos o suficiente para estarem atrelados a um julgamento que, necessariamente, deve ser objetivo, claro e transparente. Além disso, não devemos desprezar possíveis propostas de metodologia que apesar de não declaradas excelentes, nem por isso, são necessariamente regulares. Nesses casos, qual a pontuação a ser oferecida ao licitante? O menos injusto seria a nota 8? Ou talvez a nota 8,1? De qualquer forma tais critérios de pontuação são extremamente subjetivos.

Ainda sobre a questão referente ao julgamento das propostas técnicas, é obscura a pontuação a ser definida pela Comissão quando o atendimento a um determinado quesito for considerado excelente. Nesse caso, de acordo com o edital, o licitante obteria uma pontuação variável de 8,1 a 10. Quais os parâmetros objetivos a serem considerados para que um licitante atinja a pontuação máxima (nota 10) e os demais, também excelentes, sejam pontuados com notas (8,1), (8,4), (8,8), (9,3) ou (9,9)? Como considerar uma dada proposta pouco excelente, mais ou menos excelente, excelente ou muito excelente? Sabemos, sem sombra de dúvidas, que, no cômputo final, pequena diferença de pontos entre os participantes de uma licitação interfere, significativamente, na declaração do vencedor do certame.

Ratifico, ainda, outra impropriedade que permanece no edital, qual seja, a não previsão do critério de julgamento nos moldes do artigo 15 da Lei 8987/95.

O artigo 15 do mencionado texto legal, com a redação dada pela Lei nº 9648, de 27.05.98, estabelece o julgamento da licitação em um dos seguintes critérios:

I - o menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado;

II - a maior oferta, nos casos de pagamento ao poder concedente pela outorga de concessão;

III - a combinação, dois a dois, dos critérios referidos nos incisos I, II e VII;

IV - melhor proposta técnica, com preço fixado no edital;

V - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado com o de melhor técnica;

VI - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica; ou

VII - melhor oferta da pagamento pela outorga após qualificação de propostas técnicas.

O § 2º do referido artigo estabelece que, para fins de aplicação do disposto nos incisos IV, V, VI e VII, o edital de licitação conterá parâmetros e exigências para formulação de propostas técnicas.

O presente edital deve especificar claramente o critério a ser adotado no julgamento das propostas, em consonância com o mencionado artigo 15 e, também, os parâmetros objetivos para avaliação das propostas técnicas, a fim de que se evite a subjetividade contrária aos propósitos da disciplina legal da licitação.

Finalmente, complemento a instrução com a inclusão dos itens questionados no processo TCE-RJ nº 235.884-5/07, referente à representação apresentada pela Construtora Serenco Serviços de Engenharia Consultiva Ltda.

Ante o exposto, parcialmente de acordo com o Corpo Instrutivo e o Douto Ministério Público Especial;

VOTO:

I - Pela DILIGÊNCIA EXTERNA, para que o jurisdicionado atenda aos itens a seguir elencados:

1- Itens solicitados pela SSO:

1.1 **-** Apresentar as soluções técnicas para os sistemas de esgotamento sanitário

e de abastecimento de água, desenvolvidas suficientemente para a visualização das bacias de drenagem, das soluções de reservação, de caminhamento das redes, das vazões estimadas, da localização e do dimensionamento das estações de tratamento, elevatórias e da captação;

1.2 - Reformular as estimativas para coletores tronco, linhas de recalque, emissários, rede coletora, tratamento de esgotos, captação, adutora, reservação, rede de distribuição, setorização e CCO com base nas indicações qualitativas e quantitativas das soluções técnicas desenvolvidas para os sistemas;

1.3 - Apresentar, relativamente à estimativa para Setorização/Macromedição:

a. Especificações técnicas detalhadas para os itens "A" e "D";

b. Composições de custo dos itens A.05, A.06 e D.01 a D.07 da estimativa, com a descrição detalhada dos insumos, de modo a permitir sua cotação no mercado, e a indicação de parâmetros que consolidem os índices de produtividade (quantidade de insumo por unidade de serviço) adotados para cada insumo;

c. Memória de cálculo ou outros elementos para a consolidação das quantidades dos diversos itens previstos;

1.4 - Apresentar especificações técnicas detalhadas dos insumos não constantes dos sistemas de orçamentação de obras, especialmente os relativos ao CCO, suficientes à cotação no mercado e à compreensão das atividades a desenvolver;

1.5 - Apresentar, relativamente à estimativa para CCO:

a. Memória de cálculo ou outros elementos para a consolidação das quantidades dos diversos itens previstos;

1.6 - Rever a estimativa para micromedição e ligações de água, em vista da discrepância dos valores unitários orçados em relação aos indicados nos sistemas de orçamentação de obras.

2 - Providencie o atendimento aos itens de proposição da CEE, encaminhando os documentos pertinentes:

2.1 - Dispor, no subitem 10.1 do ato convocatório, a necessidade de atendimento ao disposto no inciso V, do art. 28, da Lei de Licitações;

2.2 - Encaminhar cópia integral da Minuta do Contrato, que demonstre de forma hábil as alterações efetuadas;

2.3 - Definir, em item próprio, o disposto no art. 30 da Lei Federal n° 8.987/95, relativamente do acesso do Poder Concedente aos dados administrativos, contábeis, técnicos, econômicos e financeiros da concessionária;

2.4 - Encaminhar cópia da publicação devida pela aplicação do art. 5°, da Lei Federal n° 8.987/95;

2.5 - Especificar, na minuta do contrato, as sanções para o caso de atraso na execução, segundo dita o art. 86, da Lei Federal nº 8.666/93;

2.6 - Encaminhar documento hábil a demonstrar a comunicação feita aos participantes acerca das alterações efetuadas no ato convocatório.

II - Nos termos da instrução do processo TCE-RJ n° 235.630-2/07, em apenso, que sejam apresentados os seguintes elementos e esclarecimentos indicados pela CEE:

II.1 - Reveja o instrumento contratual de forma que fique claro e inequívoco que o Poder Concedente é a Prefeitura Municipal de Valença;

II.2 - Comprove a aprovação do Plano Diretor para os Serviços de Abastecimento e Esgotamento Sanitário, nos termos preconizados no artigo 1° da Lei Municipal nº 2.324/07;

II.3 - Encaminhe a lei municipal que fixou o valor da tarifa, nos termos estabelecidos no artigo 6º da Lei Municipal nº 2.324/07;

II.4 - Retifique o Anexo I do Edital ("Regulamento da Concessão"), mais especificamente o artigo 39, que versa sobre os percentuais das multas a serem aplicadas ao concessionário em caso de inadimplemento, adequando-o ao artigo 20 da Lei Municipal nº 2.324/07.

III - No que tange ao processo TCE-RJ nº 235.884-5/07, que sejam apresentados esclarecimentos e as devidas alterações, no que couber, quanto aos seguintes itens apontados pela CEE:

III.1 - Obrigatoriedade de apresentar atestado de responsabilidade técnica de gestão de serviços análogos em Município(s) de população mínima de 100 mil habitantes, estimativa muito acima da prevista pelo Plano Diretor de Saneamento para quando do término da concessão, que estatui cerca de 85 mil habitantes;

III.2 - Obrigatoriedade de apresentar atestado de responsabilidade técnica de gestão de serviços análogos em Município(s) com no mínimo 50 mil ligações prediais, muito mais do que o previsto pelo Plano Diretor de Saneamento para o ano de 2037, término da concessão, que estatui cerca de 22 mil ligações prediais;

III.3 - Exigência de documentos que retratem a quantidade mínima de contas em 18 milhões de serviços e cadastramento comercial de 250 mil ligações prediais, mesmo que para tanto sejam necessários 68 anos de prazo de concessão, muito além do estabelecido para o contrato objeto do edital que esta representação visa atacar, que foi estabelecido para 30 (trinta) anos;

III.4 - Contradição entre o percentual estabelecido no Edital para o cálculo da tarifa referencial de esgoto em serviços de coleta e remoção, 60% (sessenta por cento), e aquele previsto na minuta do contrato, 50% (cinqüenta por cento);

III.5 - Cálculos insuficientes no Edital para o fator de outorga, uma vez que, segundo a Representante, perfazem um total de R$ 0,16 para a Tarifa Referencial de Água, o que inviabiliza a prestação dos serviços, por não arcar nem com os custos tributários e operacionais;

III.6 - Inadequação do prazo estabelecido no Edital para início do pagamento devido pela concessionária à concedente ao daquele estatuído pelo Plano Diretor de Saneamento, porque, enquanto o primeiro infere que se iniciará no terceiro ano após o recebimento da Ordem de Serviço, o segundo dita que é devido a partir do sexto ano.

IV - Estabeleça critérios objetivos de julgamento da Proposta Técnica (envelope 2), inclusive no que se refere à pontuação.

V - Defina o critério de julgamento, de acordo com o artigo 15 da Lei Federal nº 8987/95, observando as considerações estabelecidas na fundamentação deste Voto.

VI - Detalhe, quando da remessa a este Tribunal, especificando item por item, através de errata, todas as alterações que, porventura, sejam efetuadas no ato convocatório, assim como aquelas que agora são determinadas.

VII - Mantenha a presente concorrência adiada pelo prazo necessário ao cumprimento da diligência, aguardando decisão definitiva a ser adotada por esta Corte, e reabrindo o prazo inicialmente estabelecido, observando o Art. 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93.

VIII - Pela COMUNICAÇÃO ao Prefeito do Município de Valença, com fulcro no § 1º do art. 6º da Deliberação TCE-RJ nº 204/96, a ser efetivada na forma do art. 3º da Deliberação TCE-RJ nº 234/06, alterado pela Deliberação TCE-RJ nº 241/07, e, na impossibilidade, nos moldes do art. 26 do Regimento Interno deste Tribunal, para que tome ciência da decisão desta Corte.

JOSÉ LEITE NADER
Relator