



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

PROCESSO Nº: 3360/2021 - TC

INTERESSADO: TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

ÓRGÃO JURISDICIONADO: COMPANHIA DE SERVIÇOS URBANOS DE NATAL (URBANA)

RESPONSÁVEL: JOSEILDES MEDEIROS DA SILVA

ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO

RELATORA: CONSELHEIRA MARIA ADÉLIA SALES

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPRESENTAÇÃO APRESENTADA PELA UNIDADE TÉCNICA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO. EVENTUAIS VÍCIOS INSANÁVEIS NO ÂMBITO DA CONCORRÊNCIA Nº 03/2021 – URBANA, PARA FINS DE CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA A EXECUÇÃO DE SERVIÇOS COMPLEMENTARES À LIMPEZA URBANA (TAIS COMO VARRIÇÃO, CAPINAÇÃO E ROÇAGEM DE VIAS, LOGRADOUROS E PRAIAS). OITIVA PRÉVIA DO RESPONSÁVEL E MANIFESTAÇÃO APRESENTADA. IRREGULARIDADES NÃO ELIDIDAS. INADEQUAÇÃO DO CRITÉRIO DE MEDIÇÃO “EQUIPE/MÊS”, CONFORME PRECEDENTE DESTA CORTE. NÃO COMPROVAÇÃO DE DÉFICIT DE MÃO DE OBRA DO ÓRGÃO DE ORIGEM PARA JUSTIFICAR, DE FORMA INCONTESTE, A NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DE FORÇA DE TRABALHO PARA OS SERVIÇOS PRETENDIDOS NOS MOLDES E QUANTIDADES DEFENDIDAS NO CERTAME. “FUMUS BONI JURIS” E “PERICULUM IN MORA” CONFIGURADOS. NECESSIDADE DE DEFERIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR, PARA IMEDIATA SUSPENSÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÃO DE MONITORAMENTO E CITAÇÃO.

RELATÓRIO



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

Trata-se de representação proposta pela Inspeção de Controle Externo (ICE) – ID 106 do PFA 2021/2022 - em face da Companhia de Serviços Urbanos de Natal (URBANA), tendo em vista os aspectos de legalidade, legitimidade e economicidade do edital de licitação nº 03/2021, para fins de contratação de empresa para a execução de serviços complementares à limpeza urbana (tais como varrição, capinação e roçagem de vias, logradouros e praias), com duração de 60 (sessenta) meses, ao preço referencial mensal de R\$ 2.846.119,12 (dois milhões, oitocentos e quarenta e seis mil, cento e dezenove reais e doze centavos) e valor global no montante de R\$ 170.767.147,20 (cento e setenta milhões, setecentos e sessenta e sete mil, cento e quarenta e sete reais e vinte centavos).

Na Informação nº 04/2021-SP/ICE (evento nº 03), a unidade técnica apontou a presença de risco na contratação objeto do certame, *“constantes na vulnerabilidade de cláusula editalícias, inexistência e/ou inadequação de critério de medição, carências no projeto básico, indefinição do uso da mão de obra própria da URBANA, ausência da justificativa da real necessidade do efetivo operacional estimado, potencial dano ao erário”*.

Na referida instrução preliminar sumária, o Corpo Técnico exarou as seguintes conclusões:

- a) Que há vulnerabilidades no efetivo controle dos serviços e suas cláusulas editalícias, configurando-se em vícios insanáveis;
- b) Que o modelo de “acordo de nível de serviço” ou “SLA”, sequer estabelece elementos mínimos a constar em Modelo de Gestão de Contrato baseado em nível de serviço, inexistindo definições de papéis e responsabilidades, mecanismos de controle, indicadores de desempenho, métricas e cláusulas de penalidades;
- c) Que é inadequado o critério de medição “equipe/mês”, estando em desacordo com a jurisprudência desta Corte de Contas;
- d) Que o projeto básico é deficiente e carece de elementos e níveis de detalhamentos que o caracterizem, como memorial com definição de roteiros, frequências e dimensionamentos;



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

e) Que a estatal apresenta condições suficientes para, de forma direta e autossuficiente, prestar os serviços de varrição, capinação, roçagem e limpeza de praia;

f) Que não há razão para a pretensa contratação; e

g) Que a presente contratação pode se reverter em ato antieconômico e efetivo prejuízo aos cofres públicos da estatal, refletindo-se em potencial dano ao erário na monta integral de R\$ 170.767.147,20 (cento e setenta milhões, setecentos e sessenta e sete mil, cento e quarenta e sete reais e vinte centavos).

Ao final, a inicial da representação requereu a concessão de medida cautelar para a suspensão da concorrência acima identificada, em virtude dos vícios insanáveis nela presentes.

Devidamente notificada para se pronunciar acerca do pleito cautelar, a Companhia de Serviços Urbanos de Natal – URBANA requereu, no documentos nºs 003387/2021 (evento nº 13) e 003680/2021 (evento nº 22), a prorrogação de prazo para fins de manifestação prévia, sendo-lhe concedido mais 15 (quinze) dias úteis em cada um dos despachos constantes dos eventos nºs 18 e 27; também foi comunicado, no documento nº 003680/2021 (evento nº 22), a iniciativa da própria URBANA em promover, *ex officio*, a suspensão do edital de licitação nº 03/2021 (publicação: 10/09/2021).

No documento nº 004123/2021 (evento nº 31), o Diretor Presidente da sociedade de economia mista (ora demandada) – Sr. Joseildes Medeiros da Silva – fez os seguintes registros:

“a partir da análise das recomendações constantes da citada informação, a URBANA readequou o Projeto Básico inicialmente disponibilizado, o qual apresenta na presente oportunidade (...).

No mais, também visando atender às recomendações deste TCE-RN, seguem documentos a serem incluídos como anexos do Projeto Básico (DOC. 02), contendo: (i) a relação das



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

Gabinete da Conselheira Maria Adélia Sales

vias em que os serviços serão prestados e a respectiva extensão delas; (ii) a frequência, turno e dias em que os serviços serão prestados, com relação à cada uma das regiões; e (iii) o mapa dos corredores de cada uma das regiões em que os serviços serão prestados”.

Analisando a argumentação/documentação apresentada, o corpo instrutivo concluiu, nos termos da Informação nº 06/2021 (evento nº 38), que as justificativas apresentadas na defesa da manutenção da licitação ora analisada não merecem prosperar, posto não restar devidamente demonstrada a incompatibilidade entre a “demanda real” de serviços e a capacidade operacional da URBANA.

Também asseverou a Unidade Técnica que o projeto é desprovido de elementos capazes de convencer quanto à viabilidade e real necessidade da contratação de mão de obra pela URBANA para complementação de seu mister no que se refere aos serviços de varrição, capina/roçagem de vias e limpeza de praia.

Em arremate, a ICE afirmou que os vícios existentes no bojo do Edital nº 03/2021 – URBANA são insanáveis, razão pela qual requereu que seja determinada ao referido ente que proceda à ANULAÇÃO do edital da Licitação nº 03/2021.

O Ministério Público Especial, por intermédio do Procurador Carlos Roberto Galvão Barros, opinou pelo deferimento de medida cautelar para a imediata suspensão da Concorrência nº 03/2021 - URBANA, vez que presentes os requisitos legais (evento nº 44). Requereu ainda o MPC o monitoramento da decisão e a citação do gestor para apresentação de defesa quanto ao mérito do caderno processual ventilado na Informação do evento nº 38.

É o relatório; decido.



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

VOTO

De início, mister salientar que a matéria ora submetida à apreciação colegiada detém-se à medida cautelar requerida pela Inspeção de Controle Externo (ICE) e corroborada, em parte, pelo Ministério Público Especial, no tocante à adoção de providências para fins de garantir a lisura do Edital de Licitação nº 03/2021, deflagrado pela Companhia de Serviços Urbanos de Natal - URBANA.

Com efeito, a efetiva comprovação das irregularidades apontadas e a indicação dos agentes públicos responsáveis (se for o caso) são questões afetas ao mérito, cujo exame terá espaço após a instauração do devido processo legal – em respeito ao contraditório e à ampla defesa.

Assim pautada, a análise ora requerida é de natureza perfunctória, em juízo de cognição sumária, com vistas a averiguar a presença no caso concreto do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

Passemos ao exame da matéria.

O poder geral de cautela dos Tribunais de Contas é tema assente no Supremo Tribunal Federal, que já referendou sua constitucionalidade, enquanto prerrogativa implícita ao exercício de seu papel fiscalizatório conferido pela Carta Magna, conforme precedentes gerados nos processos MS 24510/DF e MS 26547/DF.

Sobre o tema, convém registrar as lúcidas palavras do Ministro Celso de Mello:

“(...) o poder cautelar também compõe a esfera de atribuições institucionais do Tribunal de Contas, pois se acha instrumentalmente vocacionado a tornar efetivo o exercício, por essa Alta Corte, das múltiplas e relevantes competências que lhe foram diretamente outorgadas pelo próprio texto da Constituição da República.

Isso significa que a atribuição de poderes explícitos, ao Tribunal de Contas, tais como enunciados no art. 71 da Lei



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

Fundamental da República, supõe que se reconheça, a essa Corte, ainda que por implicitude, a possibilidade de conceder provimentos cautelares vocacionados a conferir real efetividade às suas deliberações finais, permitindo, assim, que se neutralizem situações de lesividade, atual ou iminente, ao erário”.

Assim, não remanesce dúvida quanto à legitimidade da presente atuação, inclusive com previsão específica em norma resolutiva deste Tribunal, a saber, o parágrafo único do art. 6º da Resolução nº 009/2011-TCE.

Tanto no processo civil quanto no controle externo, a medida cautelar tem como escopo a proteção de um bem jurídico que eventualmente esteja sob ameaça.

Nos termos do art. 120 da Lei Complementar Estadual nº 464/12, a tutela cautelar no Tribunal de Contas visa proteger o Erário quando houver *“fundado receio de grave lesão ao patrimônio público ou a direito alheio ou de risco de ineficácia da decisão de mérito”*.

A concessão de medida cautelar em caráter liminar requer a congregação de dois requisitos, designados *fumus boni juris* e *periculum in mora*.

O primeiro consiste na pertinência jurídica da matéria, apreciada em juízo de cognição sumária, ou seja, com base numa análise ainda superficial e preliminar; o *“perigo da demora”*, por sua vez, denota a urgência da medida, a fim de evitar um dano iminente ou em curso.

Pois bem. Firmados tais conceitos, entendo que os dois requisitos se encontram plenamente caracterizados no caso ora em apreço; vejamos.

Como bem ressaltou a unidade técnica e o *parquet* especial, o projeto básico constante do certame licitatório apresenta nítida deficiência, não se alinhando aos elementos e níveis de detalhamento exigidos para um plano de varrição, capina e raspagem manual, nos exatos termos da Orientação Técnica IBRAOP OT – IBR 007/2018, do Instituto Brasileiro de Auditoria de Obras Públicas.



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

Para os serviços pretendidos pelo certame, a instrução sumária descreveu que seria necessária a definição de frequência, repasse e turno, bem assim as vias e respectivas extensões ou dimensões, número de equipes associado à justificativa e produtividade adotada, número de veículos necessários e memória de cálculo; a simples listagem das principais vias e logradouros (tal como ocorreu na hipótese em análise) não se mostra adequada/suficiente.

Quando instado a se pronunciar sobre o pedido cautelar, o gestor responsável informou que acatou as recomendações da ICE, adequando o projeto básico do certame. Neste sentido, juntou o gestor a nova versão do projeto e seus anexos como: i) a relação das vias em que os serviços serão prestados e a respectiva extensão delas; ii) a frequência, turno e dias em que os serviços serão prestados, com relação à cada uma das regiões; e (iii) o mapa dos corredores de cada uma das regiões em que os serviços serão prestados.

Ocorre que apesar do ajuste do projeto básico, tais alterações não fizeram desaparecer as irregularidades apontadas inicialmente, pois o Corpo Técnico, ao se debruçar sobre os argumentos e documentos juntados, asseverou que continuavam sem explicações e/ou justificativas. Explico.

Como descrito na representação, o ponto chave da discussão gira em torno do questionamento da viabilidade e real necessidade da contratação de mão de obra pela URBANA para os serviços de varrição, capina/roçagem de vias e limpeza de praia.

Mesmo com a apresentação de novo projeto, não houve o saneamento da incompatibilidade entre a “*demanda real*” de serviços supracitados e a capacidade operacional da URBANA, vez que, conforme assentado pela Unidade Científica deste Tribunal, não ficou comprovado “*o déficit de mão de obra da companhia a justificar, de forma inconteste, a necessidade de complementação de força de trabalho para os serviços pretendidos nos moldes e quantidades defendidas*”.

Nessa toada, a própria URBANA reconhece que possui um efetivo de 435 (quatrocentos e trinta e cinco) colaboradores, porém, busca, por meio de cálculos não justificáveis, alocá-los integralmente apenas para a zona norte da cidade do Natal.



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

Neste sentido se pronunciou a ICE acerca dos cálculos acima:

“(...)se utiliza da premissa exorbitante, sem nexos com a realidade, tais como considerar a varrição de todas as ruas e avenidas pavimentadas da zona norte e estimadas em 571,9 km de eixo, admitindo-se, ainda, que tal varrição ocorreria em uma frequência indiscriminada de 03 (três) vezes na semana.

Não que esse não fosse um cenário ideal, mas como sabemos há, na administração pública, por analogia, o princípio da reserva do possível, que obstaculiza tal pretensão na prática ao balizar a necessidade e a possibilidade orçamentária.

E veja-se que tal princípio é de fato empregado implicitamente para as demais zonas do município ao se admitir o emprego de apenas 06 (seis) equipes na varrição de todas as demais áreas.

Ou seja, se para zona norte que é detentora de aproximadamente 572 km de eixo de vias foram dimensionadas 10 (dez) equipes (com 200 garis), para todo o restante do município, qual seja: zona sul, leste e oeste, que responde por cerca de 1.198 km de eixo de vias, o total proposto de equipes foi de apenas 6 (120 garis).

Isso só demonstra que na ânsia de justificar a manutenção da licitação, a companhia fez na verdade um “cálculo de chegada”, no qual se inflaram as condicionantes adotadas para a zona norte de forma a alocar e consumir toda a sua mão de obra apenas nessa localidade da cidade.

Essa constatação evidencia-se quando se observam as premissas adotadas para as demais zonas, na qual se adota como frequência apenas uma passagem por mês do serviço de varrição para os 1198km de eixo de vias, variável essa bem inferior às três passagens semanais, ou melhor, às doze passagens da varrição a cada mês previstas para a zona norte.

Apenas para reforçar a desproporcionalidade dos métodos adotados, caso fossem aplicadas às demais zonas as mesmas premissas da zona norte, seriam necessárias 19 (dezenove) equipes, ou cerca de 380 (trezentos e oitenta) garis apenas para o



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

serviço de varrição de suas vias, quantidade, pois, bem superior as 06 (seis) equipes (120 garis) alocadas.

Ademais, de modo a reforçar a obscuridade dos cálculos apresentados, caso fossem admitidas as premissas adotada para as demais zonas, em especial quanto à frequência da varrição igual a uma passagem ao mês, ter-se-ia para toda a cidade do Natal, ou seja, para os 1.170 km de eixo de vias, a necessidade de apenas 48 (quarenta e oito) garis, ou duas equipes dotadas de 24 (vinte e quatro) colaboradores cada, situação em que restariam ainda 387 (trezentos e oitenta e sete) funcionários da URBANA para atuarem nas demais frentes de trabalho, como capina, roçagem e limpeza de praias.

No mais, nos anexos ao projeto tem-se a descrição das ruas apenas para a zona leste, constando dados importantes como sequencial, região, nome do logradouro, extensão, frequência, turno e dias do trabalho, restando, portanto, pendente tais informações para as demais zonas”.

Noutra vertente, a forma de execução dos serviços validade, assim como os critérios para a sua medição, pagamento e avaliação de qualidade, é o de equipe/mês, alegando-se, para tanto, que o controle haveria de ser exercido por um acordo de nível de serviço; entretanto, não restou consignado no projeto básico qual seria o nível do serviço a ser atingido, tampouco seus critérios de aferição, gradação, penalidades ou bonificações.

Ora, como é cediço, os níveis de serviço seriam definidos no início de qualquer relação e usados para mensurar/monitorar o desempenho de um fornecedor, sob pena de multa, caso o nível do serviço não fosse atingido.

Para a Companhia de Serviços Urbanos de Natal (URBANA), a metodologia acima permitiria a eliminação de medições sobre os serviços executados, findando por eliminar uma fase imprescindível da execução da despesa pública, qual seja, a liquidação ou conferência dos serviços prestados em termos, quantidades e qualidades pactuados.



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

Na minha visão, a sistemática adotada não contribui necessariamente para a redução de gastos; ao contrário, o modelo (equipe/mês) poderá ser prejudicial à eficiência do serviço. Como dito pela ICE, na justificativa adotada pela URBANA se admite que o foco não é na medição dos serviços efetuados, mas no cumprimento de “metas e etapas previstas”. Contudo, para se verificar tais metas e etapas, acaba-se se utilizando, inevitavelmente, da medição do serviço como um meio para se calcular a proporcionalidade da possível sanção.

Mesmo após a manifestação, o órgão de origem permanece omissos quanto à ausência de dimensionamentos e memória de cálculo com produtividades a embasar as quantidades de equipes sugeridas no projeto e na planilha orçamentária.

Também se faz oportuno destacar que esta Corte de Contas, quando analisou a Concorrência nº 01/2014/URBANA, exarou o Acórdão de nº 71/2015-TCE/RN nos autos do processo 17089/2014-TC, cujo escopo abarcava os serviços em tela, ocasião em que se determinou a obrigação de a medição ocorrer por unidades métricas objetivas (m ou m²), e não “equipe/mês”, refletindo-se em importante jurisprudência desta Corte de Contas.

O referido Acórdão foi exarado após a 1ª Câmara deste Tribunal seguir o voto do Relator, Exmo. Sr. Conselheiro Gilberto Jales. Na sessão de julgamento, o trecho do voto abordou este tema nos seguintes moldes:

“(...) Debruçando-me sobre o exame desse tópico, percebo que, em verdade, razão tem a ICE quando defende que as unidades de medição devem ser uniformes; fixando como critério de avaliação da produtividade da contratada o recolhimento de resíduos por “tonelada/mês”, é possível à URBANA, na condição de contratante, acompanhar com precisão o andamento das atividades da contratada e a realização do serviço pretendido. De outro modo, adotando por critério a unidade “equipe/mês”, apenas se garante a disponibilização da força de trabalho para empreender a atividade, mas não se sabe ao certo se o fim desejado (efetiva limpeza urbana) será alcançado, porque carentes os indicadores da produtividade das tarefas exercidas pela equipe designada”.

TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

Ademais, considerando-se que a sociedade de economia mista (ora representada) possui quadro próprio de pessoal (com 435 garis e aproximadamente 31 motoristas), seria adequado que demonstrasse, por memória de cálculos, o emprego das equipes e a necessidade da contratação de mais 400 garis e 20 encarregados.

Na forma proposta na concorrência pública, não restou claro o motivo de terceirizar, quase por completo, o serviço de limpeza pública, em prejuízo da forma direta da prestação do serviço.

Em razão de todas as considerações acima, reputo como preenchidos os requisitos para a concessão da medida cautelar, mas não da forma sugerida pelo Corpo Técnico desta Corte (anulação do procedimento administrativo); entendo ser prudente a suspensão do certame, tal como indicado pelo Ministério Público Especial, vez que o momento processual é de cognição sumária.

Isto porque os fatos narrados podem se configurar como antieconômico e de efetivo prejuízo aos cofres públicos da representada, considerando-se, inclusive, o elevado valor da contratação, qual seja, R\$ 170.767.147,20 (cento e setenta milhões, setecentos e sessenta e sete mil, cento e quarenta e sete reais e vinte centavos) – mas a definição e certeza quanto a esse aspecto só poderá ocorrer após a instrução processual, com a garantia do contraditório e da ampla defesa.

É bem verdade que a Companhia de Serviços Urbanos de Natal (URBANA) já promoveu, *ex officio*, a suspensão do edital de licitação nº 03/2021 (publicação: 10/09/2021), nos termos constantes do documento nº 003680/2021 (evento nº 22); mas, por ter sido um ato voluntário, nada impediria o retorno ao *status quo ante*. Por tal motivo, subsiste a necessidade e o interesse da atuação desta Corte de Contas.

▪ **Conclusão:**

Diante de todo o exposto, com fulcro no art. 302, I, § 1º, da Resolução nº 009/12 – TCE/RN, art. 121, III, da Lei Complementar Estadual nº 464/2012 e art. 71, X, da Constituição Federal, levando-se em consideração os fatos evidenciados pelo corpo instrutivo do Tribunal até o presente momento e em consonância com o parecer ministerial, **VOTO pelo DEFERIMENTO DA MEDIDA CAUTELAR** para que **o gestor**



TCE-RN	
Fls.:	_____
Rubrica:	_____
Matrícula:	_____

responsável promova a imediata suspensão da Concorrência nº 03/2021 – URBANA até a decisão de mérito desta Corte de Contas, sob pena de multa diária e pessoal no valor que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

À Diretoria de Atos e Execuções (DAE) para que sejam formalizadas as **comunicações necessárias** e a **citação** do gestor responsável; em seguida, à ICE para fins de **monitoramento** acerca do cumprimento integral da presente decisão e para análise de eventual razões defensórias e nova documentação que venha a ser juntada com o exercício do contraditório.

Sala das Sessões, data da assinatura eletrônica.

Conselheira Maria Adélia Sales
Relatora

FS/DL