

TC 003.939/2015-4.

Natureza: Representação.

Entidade: Amazonas Distribuidora de Energia S.A.

Representante: Juíza Federal Jaiza Maria Pinto Fraxe.

DESPACHO

Trata-se de representação, formulada a partir de remessa ao TCU, pela Sra. Jaiza Maria Pinto Fraxe, Juíza Titular da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária do Amazonas, de cópia do Mandado de Segurança (MS) 5353-68.2014.4.01.3200, que trata de possíveis irregularidades ocorridas na Concorrência 114/2013, promovida pela Amazonas Distribuidora de Energia S.A. (Adesa). O objeto da avença era a contratação de escritório de advocacia para a prestação de serviços jurídicos. O certame em questão, do tipo técnica e preço, foi orçado no valor de R\$ 968.000,00 para um ano de contrato.

2. O mencionado MS, com pedido de liminar, foi impetrado por Portela Advogados Associados, em face do Presidente da Comissão Permanente de Licitação e do Assistente de Diretor da Eletrobrás Amazonas Energia S.A.

3. Na referida ação, o escritório Portela Advogados Associados sustenta que a Concorrência 114/2013 foi eivada de irregularidades, uma vez que o recurso de sua autoria foi apreciado pela própria Comissão de Licitação, sendo a decisão desta apenas ratificada pela autoridade superior, o que ofenderia o art. 109, § 4º, da Lei 8.666/1993, além de a ausência de fundamentação ser contrária ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal.

4. Em adição, a impetrante também argumenta que foram aceitas propostas inexequíveis, o que afetou o resultado final do certame.

5. Em decisão constante à peça 1, p. 2-4, o Juízo competente considerou que não houve violação ao procedimento de julgamento do recurso, uma vez que a declaração de concordância com o parecer da Comissão de Licitação é, per si, suficiente para caracterizar a motivação do ato, conforme se aduz do disposto no § 1º, inciso V, do art. 50 da Lei 9.784/1999.

6. No que se refere à liminar, houve sua denegação, uma vez que a autoridade judiciária entendeu não ser possível a análise da exequibilidade de propostas relativas a procedimentos licitatórios na via estrita do mandado de segurança, por se tratar de matéria que demanda dilação probatória.

7. No entanto, o Juízo competente considerou que havia indícios de distorções no critério de classificação adotado pela Adesa. Desta forma, a autoridade judiciária determinou a remessa dos autos ao TCU, para adoção das providências cabíveis.

8. Em adição à documentação enviada pela Juíza da 1ª Vara Federal do Amazonas, o escritório Portela Advogados Associados remeteu à Secex/PA o documento acostado à peça 4, no

qual consta notificação extrajudicial encaminhada à Adesa, informando que o escritório vencedor do certame (Tostes & de Paula Advogados) não vem cumprindo o contrato decorrente da Concorrência 114/2013, uma vez que a equipe técnica indicada na proposta do mencionado escritório não é a mesma que vem comparecendo às audiências e realizando os serviços junto à Adesa.

9. A análise realizada pela unidade instrutiva, em consonância com a decisão judicial, entendeu por bem afastar a suposta irregularidade acerca do julgamento do recurso interposto pelo escritório Portela Associados, conforme análise transcrita no item 13.1 do parecer precedente.

10. Assim, no âmbito da unidade técnica foram levantados os seguintes indícios de irregularidades:

10.1 ausência de memória de cálculo para justificar o preço de referência da Concorrência 114/2013, uma vez que o orçamento apresentado é mais que o dobro do valor dos contratos que tiveram o mesmo objeto em 2013;

10.2 indícios de subcontratação no contrato decorrente da Concorrência 114/2013, uma vez que, segundo o escritório Portela Advogados Associados, a equipe técnica indicada na proposta do escritório Tostes & de Paula Advogados não é a mesma que vem comparecendo às audiências e realizando os serviços junto à contratante, contrariando o item 2.3 do projeto básico do mencionado certame e a Cláusula 21ª do contrato em questão, que vedam subcontratação;

10.3 utilização de peso maior dos critérios técnicos em detrimento do preço;

10.4 celebração dos Contratos 86.907/2013 e 89.417/2013, por dispensa de licitação, de mesmo objeto e com o escritório Portela Advogados Associados, com prazo total de 360 dias, em oposição ao disposto no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993.

11. A unidade instrutiva entendeu que diversos pontos apresentados necessitam ser melhor compreendidos e, desse modo, concluiu que, previamente à adoção de qualquer medida por parte do TCU, deve ser realizada a oitiva prévia da Adesa, bem assim do escritório Tostes & de Paula Advogados, que poderá vir a ter seus interesses prejudicados, para que apresentem informações úteis ao esclarecimento dos autos (itens 13.1 a 13.23 da instrução).

12. Além disso, a unidade sugere a realização de diligência à Adesa para a obtenção de documentos que ajudem a elucidar as questões suscitadas (item 13.23 da instrução).

13. Antes de adentrar o mérito da proposta da unidade, assinalo que conheço da presente representação, porquanto atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 e 237, inciso III, do Regimento Interno deste Tribunal.

14. De fato, consoante parecer precedente, diversos pontos devem ser esclarecidos com vistas ao deslinde da matéria.

15. Considero, contudo, desnecessário o pedido de esclarecimento referente à utilização dos pesos de técnica e preço para composição da nota final dos licitantes, nos percentuais de 60% para a técnica e 40% para o preço.

16. Diante do caso concreto, entendo razoáveis os pesos utilizados. Em que pese a Lei de Licitações não explicitar percentuais aceitáveis, é possível tomar como referência o disposto no § 2º do inciso II do art. 20 da Lei 12.462/2011 (Regime Diferenciado de Contratações Públicas), que permite “a atribuição de fatores de ponderação distintos para valorar as propostas técnicas e de preço, sendo o percentual de ponderação mais relevante limitado a 70%”.

17. A jurisprudência apresentada pela unidade técnica, em essência, refere-se à solicitação de esclarecimentos quanto à ausência de justificativa para adoção de critérios de técnica e preço ou

sobre a excessiva valorização da técnica em relação ao preço, 80% e 20%, como o caso do Acórdão 210/2011-TCU-Plenário. Desse modo, não vejo necessidade de oitiva da contratante acerca deste ponto.

18. Ante o exposto, decido:

18.1 conhecer da representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal;

18.2 determinar, nos termos do art. 250, V, do Regimento Interno/TCU, a oitiva da Amazonas Distribuidora de Energia S.A., para, no prazo de 15 dias, manifestar-se sobre os fatos apontados nos autos, especialmente sobre:

18.2.1 o preço de referência da Concorrência 114/2013, uma vez que o orçamento apresentado é mais do que o dobro do valor dos contratos que tiveram o mesmo objeto em 2013, e o critério de aceitabilidade das propostas no mencionado certame;

18.2.2 indícios de subcontratação no contrato decorrente da Concorrência 114/2013, pois o item 2.3 do projeto básico do mencionado certame e a Cláusula 21ª do contrato em questão vedam subcontratação;

18.2.3 celebração dos Contratos 86.907/2013 e 89.417/2013, por dispensa de licitação, de mesmo objeto e com o mesmo escritório, com prazo total de 360 dias, em oposição ao disposto no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993;

18.3 determinar, nos termos do art. 250, V, do Regimento Interno/TCU, a oitiva do escritório Tostes e de Paula Advogados para, no prazo de 15 dias, manifestar-se sobre os indícios de sobrepreço do valor orçado e sobre indícios de subcontratação no contrato decorrente da Concorrência 114/2013, pois o item 2.3 do projeto básico do mencionado certame e a Cláusula 21ª do contrato em questão vedam a subcontratação;

18.4 realizar diligência, com fundamento no art. 157 do RI/TCU, à Amazonas Distribuidora de Energia S.A. para que, no mesmo prazo, seja(m) encaminhada(s):

18.4.1 cópia dos autos das dispensas de licitação 76/2013 e 206/2013, que fundamentaram os Contratos 86.907/2013 e 89.417/2013, respectivamente;

18.4.2 cópia do contrato decorrente da Concorrência 114/2013, e suas alterações;

18.4.3 informações atualizadas sobre a execução do contrato e se houve renovação, encaminhando cópia do termo aditivo correspondente;

18.5 determinar à Secex/PA que priorize a análise dos presentes autos, dada a urgência que o caso requer;

18.6 encaminhar cópia deste despacho para subsidiar as manifestações requeridas, bem como ao representante para ciência.

Brasília, de de

(Assinado Eletronicamente)

VITAL DO RÊGO

Relator