Concorrência 010/SPOBRAS/2022

Concessão a título oneroso para confecção, instalação e manutenção de lote de 200 (duzentos) sanitários fixos públicos e 200 (duzentos) bebedouros

ID	Doc.	Item	Pedido de Esclarecimento	Resposta
1	Edital	Preâmbulo	Em 24/02/2022 foi publicado o Edital, concedendo 45 dias para a entrega dos envelopes, a qual seria no dia 12/04/2022. Em 01/04/2022 essa licitante apresentou várias solicitações de esclarecimento, entretanto essas não chegaram a ser respondidas, uma vez que a comissão entendeu por bem, no dia 05/04/2022, prorrogar a entrega dos envelopes por mais 45 dias, a qual ficou para o dia 27/05/2022. Em 16/05/2022, em vista da prorrogação de prazo, essa licitante apresentou novas solicitações de esclarecimento. Em 26/05/2022, foi republicado o Edital prorrogando o prazo de entrega das propostas em mais 30 dias, ficando agendada a nova data de entrega dos envelopes para o dia 28/06/2022. Ocorre que somente com a republicação do Edital as respostas dessa licitante foram respondidas e várias modificações foram feitas ao Edital, impactando de forma substancial a maneira de apresentação dos documentos de habilitação, razão pela qual a comissão deveria ter concedido um prazo adicional de 45 e não 30 dias para apresentação dos envelopes. O art. 24, § 4º da Lei 8.666/93 dispõe que "qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas." A lei é clara que o Edital precisa ser reaberto com o mesmo prazo originalmente concedido, pois não há dúvida que as alterações e as respostas da comissão impactam a apresentação da proposta, senão vejamos, o Edital republicado estabeleceu a forma de participação de empresas estrangeiras e o exíguo prazo de 30 dias é insuficiente para que as empresas possam providenciar os documentos requeridos por Edital, pois os mesmos precisam ser certificados, apostilados e serem enviados do exterior ao Brasil. Ainda houve mudança significativa que aumento de 5 para 50 metros o distanciamento do equipamento publicitário, isso faz com que novas visitas tenham que ser feitas aos locais para uma correta modelagem da receita publicitária. Esse entendimento encontra arrimo também, no art. 24, § 2º, I, "b" da Lei 8.666/93 que prevê que o prazo mínimo até o recebimento das propostas ou realização do evento será de 45 dias para concorrência, quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço". A concorrência em questão abarca o regime de empreitada integral, na medida que em sendo seu objeto a confecção, instalação e manutenção de lote de 200 sanitários fixos públicos e 200 bebedouros, fica sob responsabilidade da Concessionária todas as etapas da obra. Diante disso, é que essa comissão deveria no mínimo ter concedido o prazo de 45 dias e não 30 para agendar a nova data de entrega dos envelopes e por se tratar de uma licitação internacional, apelamos para o bom senso de que seja concedido não 15, mas 30 dias adicionais, para que as empresas que vão participar com empresas internacionais possam se preparar de maneira adequada para apresentar a documentação relevante. Base a esse arrazoado, indagamos se está de acordo essa comissão em prorrogar a entrega dos envelopes por um prazo adicional de 30 dias?	O entendimento não está correto. A Lei Federal nº 8.987/1995, aplicável ao presente Edital, prevê que a concessão de serviço público se dará sob licitação na modalidade de concorrência (art. 2º, II). Nessa hipótese, a Lei Federal nº 8.666/1993 estabelece prazo mínimo de 30 (trinta) dias até o recebimento das propostas após publicação de aviso da concorrência pública (art. 21, § 2º, II, 'a'). Cite-se, ainda, a Lei Municipal nº 13.278/2002, que também prevê que os editais de concorrência devem ser publicados com antecedência mínima de 30 (trinta) dias entre a primeira publicação e a data para recebimento de documentação e propostas ou para recebimento dos trabalhos (art. 17, I). No caso em tela, portanto, a reabertura de prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de propostas, após a republicação dos documentos editalícios em 26/05/2022, com sessão pública remarcada para o dia 28/06/2022, atende satisfatoriamente a esses comandos legislativos. Em segundo lugar, destaca-se que o art. 21, § 4º da Lei Federal nº 8.666/1993 (a cuja redação se faz alusão de forma equivocada como art. 24, § 4º) não se aplica na hipótese em tela, pois as alterações promovidas ao Edital não impuseram o cumprimento de novas exigências e não afetaram de forma substancial a formulação de propostas por parte de interessados no certame. Inclusive, tendo em vista este fato e a disposição do art. 18, § 2º, da Lei Municipal nº 13.278/2002, não havia necessidade de reabertura de prazo. Não obstante, a concessão de mais 30 (trinta) dias de prazo após a republicação do Edital em comento fora oportunamente concedida com o objetivo de propiciar a maior participação de licitantes no certame. Também não está correto o entendimento relativo à mudança do distanciamento entre os painéis publicitários e os sanitários públicos fixos, fruto de alteração promovida pelo Decreto Municipal nº 61.327/22 ao Decreto Municipal nº 58.088/2018. Isso porque: (i) a publicação do Decreto Municipal nº 61.327/22, em 24/05/2022, se deu anteriormente à publicação do Edital, em 26/05/2022; e (ii) a modificação promovida no Decreto Municipal nº 58.088/2018 foi ampliativa e não introduziu nova obrigação a ser cumprida por parte das licitantes no âmbito da contratação em comento.
2	Edital	Item 11.12	Acerca da exigência da declaração formal e expressa, assinada por seu representante de órgão público oficial do país de origem, para os casos onde não existe documentação equivalente nos respectivos países de origem, entendemos que essa exigência é de impossível cumprimento e não encontra respaldo na Lei 8.666/93, já que tal dispositivo legal, em seu art. 32, § 4º consigna apenas que as empresas estrangeiras que não funcionem no País, tanto quanto possível, atenderão, nas licitações internacionais, às exigências dos parágrafos anteriores mediante documentos equivalentes, autenticados pelos respectivos consulados e traduzidos por tradutor juramentado, devendo ter representação legal no Brasil com poderes expressos para receber citação e responder administrativa ou judicialmente. Ou seja, a lei pede apenas que a licitante, tanto quanto possível apresente os documentos equivalentes, sem em nenhum momento indicar que é necessária uma declaração de um órgão público do país de origem atestado essa equivalência de documentos, ou a falta de eventual certidão equivalente no país de origem, não é crível esperar que exista um órgão público oficial que vá ter experiência em analisar os documentos do Edital brasileiro e atestar que não existem documentos equivalentes e atestar que por exemplo, no país estrangeiro não existe certidão negativa de débito estadual, ou que no país de origem não existe certidão negativa de falência, ou que não existe Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) para obras de pequeno porte, como os sanitários. Dessa forma sugerimos que seja retirada essa exigência do Edital uma vez que exagerada, impossível de ser cumprida e claramente em afronta à legislação federal, podendo caracterizar uma forma de cerceamento à participação de empresas estrangeiras na licitação. Está de acordo a comissão com essa sugestão?	O entendimento não está correto. A disposição do subitem 11.12 do Edital não afronta o art. 32, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/1993, porque dispõe no sentido de que órgão instado a emitir documento de habilitação só deve apresentar declaração formal e expressa – indicando, de forma pormenorizada e sob a figura do seu representante, que não é possível fornecê-lo – quando inexistir documentação equivalente. Trata-se, portanto, de mecanismo inserido no Edital justamente para assegurar o cumprimento à determinação da Lei Federal nº 8.666/1993, visto que sua incidência só se dá na impossibilidade de apresentação de documentação de habilitação equivalente à requerida. Veja-se que os documentos de habilitação e a qualificação que cada um deles busca aferir são descritos de forma extensiva no item 15 do Edital, de modo que, numa eventual impossibilidade de obtê-los nos exatos termos como são formalmente demandados, seja factível o requerimento, a elaboração e a obtenção de documentação equivalente em tempo hábil, ainda capaz de atestar o seu conteúdo, validade e eficácia, nos termos do subitem 11.11 do Edital. Desse modo, a formalidade objeto do subitem 11.12 busca conferir segurança jurídica ao procedimento licitatório, ao passo que ainda viabiliza a participação de empresas estrangeiras no certame. Ressalta-se que a exigência de declaração formal nos casos em que não existe documentação equivalente pode ser conferida em outros contratos de concessão celebrados pela Prefeitura da Cidade de São Paulo. Cite-se, a título de exemplo, a Concorrência nº 014129160, cujo objeto foi a concessão de abrigos de ônibus, bem como a Concorrência nº 015129160, que visava a concessão de relógios eletrônicos digitais. Em ambos os casos, há determinação de que as licitantes estrangeiras apresentassem "todos os documentos exigidos das licitantes nacionais, equivalentes nos respectivos países de origem, devidamente consularizados e traduzidos por tradutor juramentado" e, na sua inexistência, deveriam apresentar "declaração assinalando tal circunstância", bem como "procuração outorgada à representante legal no Brasil" (subitem 10.1.3). Afora do Município de São Paulo, é possível mencionar o Edital de Concorrência Pública nº 2/2015 de Porto Alegre, que viabilizou a concessão de abrigos de ônibus, relógios eletrônicos digitais, MUPIs (mobiliários urbanos para informação) e conjuntos identificadores. Neste caso, também foi imposta obrigação de apresentar declaração de inexistência de documento equivalente por parte da pessoa jurídica estrangeira (subitem 7.4.3). Por fim, importante salientar que a retirada do subitem 11.12 do Edital configuraria afronta ao princípio da isonomia entre as licitantes nacionais e internacionais. Isso porque a exigência nele consubstanciada tem o fim de equilibrar as condições de participação entre, dum lado, empresas nacionais que se empenharam para obter determinado documento de habilitação e, doutro, empresas internacionais que não foram capazes de obtê-lo por motivos jurídico-institucionais de seus respectivos países.

3	Edital	Item 15.5.1, (a)	Apesar do edital ter acrescentado o item 11.11, prevendo a participação estrangeira, entendemos que ainda que não se tenha uma participação de empresa estrangeira na licitação ou no consórcio, seria autorizado aportar atestados internacionais emitidos em nome de empresas do grupo sujeitas ao mesmo CONTROLE da licitante. É correto o nosso entendimento? Indaga-se esse ponto específico por conta do item 15.5.3 do Edital que define pessoa jurídica de direito público, apenas os entes da administração direta ou indireta no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 44 do Código Civil Brasileiro. Nesse tocante perguntamos objetivamente; seria possível à licitante aportar a sua experiência através de um atestado emitido, por exemplo, pela prefeitura de Buenos Aires?	O entendimento está correto. Em que pese o Edital considere que as pessoas jurídicas de direito privado são, dentre outras, as associações, as sociedades e as fundações (art. 44, Código Civil), enquanto as pessoas jurídicas de direito público são definidas de forma específica como "entes da administração direta ou indireta no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios" (subitem 15.5.3), é necessário que suas disposições sejam interpretadas à luz do princípio da isonomia. Desse modo, tendo como norte o objetivo de que as licitantes – sejam elas nacionais ou internacionais – efetivamente consigam participar da licitação sob iguais condições, entende-se que é possível o encaminhamento de atesto de capacidade técnico-operacional emitido por pessoa jurídica de direito público não-brasileira. Nesse caso, salienta-se que a licitante tem de comprovar à Comissão Especial de Licitação que a emitente é de fato detentora de personalidade jurídica de direito público, bem como que possui competência para a emissão do documento correspondente. Essa comprovação pode vir a ser feita através de autenticação dos consulados brasileiros no exterior e tradução juramentada para a língua portuguesa – assim como foi determinado, por exemplo, no subitem 1.24 do Leilão nº 2/2011, cujo objeto foi a concessão do Aeroporto Internacional de Guarulhos (GRU). A possibilidade de atestar a capacidade técnico-operacional por documento emitido por pessoa jurídica de direito público não-brasileira encontra fundamento em contratos já celebrados pela Prefeitura do Município de São Paulo. A título de referência, é possível citar tanto a Concorrência nº 014129160 (concessão de abrigos de ônibus quanto a Concorrência nº 015129160 (concessão de relógios eletrônicos digitais). Em ambos os contratos, há previsão expressa que permite que seja(m) apresentado(s) atestado(s) fornecido(s) por entidade de direito público ou privado, nacionais ou internacionais, emitido(s) em nome da instituição ou entidade financeira, no âmbito da análise da viabilidade e exequibilidade do Plano de Negócios (subitem 14.1.2). Por fim, esclarece-se que, para efeitos de comprovação da qualificação técnica da licitante, também se admite a emissão de atestado em nome de entidade sujeita ao mesmo controle que a licitante, conforme subitem 15.5.4. Nessa hipótese, a licitante tem de comprovar a condição do controle a que está sujeita mediante apresentação de organograma do respectivo grupo econômico e das relações societárias nele estabelecidas, assim como documentos societários que deem embasamento às relações societárias indicadas no organograma anexo, nos termos do subitem 15.5.5. Registre-se que em ambos os contratos anteriormente mencionados como referência (Concorrências nºs 014129160 e 015129160) também há previsão que permite apresentação de atestado(s) fornecido(s) por entidade(s) de direito público ou privado emitido(s) em nome da licitante ou de empresas do mesmo grupo econômico da licitante, para fins de capacidade técnico-operacional (subitem 12.4.3).
4	Edital	Item 15.5.1, (b)	Em relação a esse item entendemos que exigir a comprovação de quantitativo mínimo para demonstrar a capacidade técnico profissional é ilegal, pois afronta o quanto previsto no art. 30, I c/c § 1º, I da Lei 8.666 /93, que reza o seguinte: "Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos". Essa solicitação de quantitativo mínimo é aplicável para a qualificação técnica operacional da empresa que tem que demonstrar estar apta a atuar em projetos em escala, mas o engenheiro responsável, que é o profissional com capacidade técnico profissional, este tendo instalado 1 banheiro, 10 banheiros, ou 50 banheiros, possui a capacitação técnica para coordenar as obras, razão pela qual não faz sentido exigir quantitativo mínimo do profissional e sim da empresa. Dessa forma entendemos que deveria ser excluída da redação desse item a parte final, que diz "... respeitada a quantidade aludida na alínea (a) anterior." É correto o nosso entendimento?	O entendimento não está correto. A exigência de experiência por parte do engenheiro(a) ou arquiteto(a) prestador(a) de serviços da licitante, na operação e manutenção de equipamentos que contenham no mínimo 50 (cinquenta) aparelhos sanitários, é razoável e não prejudica a concorrência, o que está de acordo com a jurisprudência dos tribunais pátrios e órgãos de controle. Em 2003, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) indicou que "a melhor inteligência da norma ínsita no art. 30, § 1º, inc. I (parte final) da Lei de Licitações orienta-se no sentido de permitir a inserção no edital de exigências de quantidades mínimas ou de prazos máximos quando, vinculadas ao objeto do contrato, estiverem assentadas em critérios razoáveis'" (REsp 466.286/SP, Relator Ministro João Otávio Noronha, Segunda Turma, DJ de 20/10/2003). O Tribunal de Contas da União (TCU), por sua vez, já exarou decisão ao encontro do entendimento apresentado pelo STJ. De acordo com o voto da Relatora Ministra Ana Arraes, o Tribunal "evoluiu sua jurisprudência para admitir ser possível – e até mesmo imprescindível à garantia do cumprimento da obrigação – delimitar as características que devem estar presentes na experiência anterior do licitante quanto à capacidade técnico-operacional e técnico-profissional (acórdãos 1.214/2013 e 3.070/2013 do Plenário). Assim, é compatível com o interesse público contratar empresas e profissionais com experiência comprovada na execução da obra que se irá executar" (Acórdão nº 534/2016-Plenário. Processo nº 004.974/2016-6. Data da sessão: 09/03/2016. Número da ata: 7/2016-Plenário). Ressalta-se que a nova lei de licitações inclusive recepcionou o entendimento do TCU, possibilitando a exigência de quantitativo mínimo para fins de comprovação de capacidade técnico-profissional (art. 15, III, Lei Federal nº 14.133/2021). Desse modo, o requisito insculpido no subitem 15.5.1, (b) do Edital não padece de qualquer vício de ilegalidade, pois encontra respaldo na interpretação corrente da legislação de regência. Por fim, relembra-se que foi incluída disposição ao Edital que permite o somatório de atestados (subitem 15.5.9), de modo que não se restrinja a participação de licitantes devido ao requisito em comento.
5	Edital	Item 15.5.1, (b)	Relativo a esse mesmo item, entendemos que no caso de atestados internacionais e engenheiros estrangeiros, não seria obrigatório a apresentação da Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) caso essa não seja solicitada no país de origem e nesse caso se seguiria o quanto estabelecido no item 11.11 do Edital, apresentando-se documentos equivalentes, é correto o nosso entendimento?	O entendimento está correto. Na hipótese de solicitação de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) fora do território nacional e diante da impossibilidade de obtê-lo, é possível que engenheiro(a) ou arquiteto(a) prestador(a) de serviços da licitante apresente documento equivalente, conforme subitem 11.11 do Edital. Sendo assim, ainda se faz necessário encaminhar documento equivalente que seja válido e eficaz, cujo conteúdo comprove a capacidade técnico-profissional do engenheiro(a) ou arquiteto(a) para o desempenho da atividade objeto da presente licitação. Relembra-se que, na hipótese de inexistência de documento equivalente, é preciso que a licitante anexe declaração formal e expressa, indicando, de forma pormenorizada e sob a figura do seu representante, exatamente qual documento de habilitação não é possível fornecer, por força do subitem 11.12 do Edital.
6			Como a presente licitação foi feita em conformidade com a Lei Federal 8.666/1993 e suas alterações posteriores, entendemos que a ainda que não esteja expresso no Edital, o Art. 31 § 3o seria aplicável e, portanto, poderia a licitante demonstrar sua experiencia através de atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior. É correto o nosso entendimento? Nesse caso, indagamos objetivamente, se a experiência poderia ser demonstrada através de atestados que demonstrem que a licitante possui experiência em outros tipos de mobiliários urbanos de complexidade similar, como relógios digitais, abrigos de ônibus, bem como ser concessionária em contratos que envolvam a conservação e manutenção de diversos mobiliários urbanos?	O entendimento não está correto. O serviço público de instalação e operação de sanitários detém uma sensibilidade característica, de modo que não é cabível equipará-lo ao serviço de instalação e operação de outros mobiliários urbanos menos complexos. Para a eficiência da disponibilização dos banheiros públicos e o sucesso desta concessão, é especialmente salutar que a licitante demonstre ter conhecimentos e experiências prévias na operação e manutenção de equipamentos, públicos ou privados, que contenham aparelhos sanitários – serviço público dotado de especificidades não compartilhadas com a operação de relógios digitais e abrigos de ônibus, ambos utilizados como exemplo na questão em referência.