

TC/015131/2024

Objeto: Representação em face do Pregão eletrônico 44/2024, que o objeto é a formação de Registro de Preços para eventual contratação de empresa para prestação de serviço de produção operacional e executiva para eventos, sob o regime de execução por preço global, compreendendo o fornecimento de diárias de produtor operacional e executivo. SEI 7210202400034867

Interessado(s): São Paulo Turismo (*), Associação Brasileira Das Empresas Fornecedoras da Administração Pública em Geral - Abefap, Paulo Rogerio de Almeida

Relator: Ricardo Torres

Competência: PLENO

SENHORA ASSESSORA JURÍDICA SUBCHEFE

Trata-se de Representação, com pedido de concessão de medida liminar, proposta pela *Associação Brasileira das Empresas Fornecedoras da Administração Pública em Geral*, em face do Edital de Pregão Eletrônico nº 044/24 (Processo Licitatório nº 7210.2024/0003486-7), lançado pela SPTURIS – Eventos e Turismo, que tem por objeto a *“Formação de Registro de Preços para eventual contratação de empresa para prestação de serviço de PRODUTOR OPERACIONAL e PRODUTOR EXECUTIVO para eventos, sob o regime de execução por preço global, compreendendo o fornecimento de diárias de Produtor Operacional e Executivo, conforme bases, condições e especificações deste Edital e seus anexos.”* (Peças 1-4).

A licitação será regida, nos termos do disposto no Item 1 do Edital de Pregão Eletrônico nº 044/24, pelas *“Leis federais nº 13.303/2016 e Lei nº 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos no que se refere às normas de procedimento da modalidade Pregão, assim consideradas apenas as previstas no Capítulo III, do Título III, do REGULAMENTO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DA SPTURIS), Leis complementares nº 123/06 e 147/14, Lei municipal nº 13.278/02 e Decretos Municipais nº 62.100/22 (desde que previstas no REGULAMENTO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DA SPTURIS) e 56.633/2015 (Inclusão da Cláusula Anticorrupção em contratos administrativos), e om o Regulamento de Licitação e Contratos da SPTURIS [...]”* (Peça 4).

A Representante requer a concessão de medida cautelar objetivando a suspensão do Pregão Eletrônico nº 044/24, para, no mérito, serem determinadas medidas corretivas no edital e sua consequente republicação, em razão das seguintes irregularidades: (1) exigência de atestados de capacidade técnica operacional expedidos somente pelo setor público; (2) vedação da aceitação de atestados de serviços semelhantes; (3) exigência de que os atestados simultâneos sejam apresentados de um mesmo município; (4) vedação de participação de empresas em consórcio sem justificativas, (5) recurso protocolado somente de forma presencial (**Peças 1 e 4**).

A Unidade Técnica de Protocolo e Autuação informa, após pesquisa realizada nos sistemas Visões, Átomo e e-TCM, que o processo administrativo (PA) que trata da presente licitação foi autuado sob o número 7210.2024/0003486-7 e que não localizou processo que guarde relação com o assunto (**Peça 5**).

O Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator determinou que a Origem fosse imediatamente oficiada para ciência e manifestação prévia sobre o conteúdo da Representação, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas (**Peça 6**). A Origem, na pessoa de seu Diretor Presidente, Sr. Guilherme Garcia Pires, foi regularmente cientificada do r. Despacho (**Peças 7-8**), respondendo tempestivamente ao Ofício e apresentando os seus esclarecimentos (**Peças 10-14**).

Na sequência, os autos foram encaminhados para manifestação da D. Auditoria (**Peças 16-17**), a qual, após detida análise técnica, apresentou o seu “Relatório Conclusivo de Representação”, acompanhado dos documentos de suporte (**Peças 18-22**), no qual concluiu pela procedência parcial da Representação, nos seguintes termos:

“[...]”

3. CONCLUSÃO

Da análise da Representação interposta pela Associação Brasileira das Empresas Fornecedoras da Administração Pública em Geral – ABEFAP, em face do Pregão Eletrônico 044/2024,

promovido pela São Paulo Turismo S/A - SPTuris, em sede de Relatório Conclusivo, consideramos a Representação parcialmente procedente:

- **Procedente** quanto ao item **2.2**;
- **Improcedente** quanto aos itens **2.3 e 2.4**; e
- Ocorrência de **perda de objeto** quanto aos itens **2.1 e 2.5**."

Em razão das conclusões alcançadas pela D. Auditoria e diante da informação de que a abertura da licitação estava designada para o dia 30 de agosto de 2024, às 9 horas (**Peças 20 e 22**), o Nobre Senhor Conselheiro Relator determinou o envio de novo Ofício à Origem, a fim de apresentar seus esclarecimentos no prazo de 48 (quarenta e oito) horas (**Peça 23**).

A Origem, regularmente oficiada sobre o Relatório Conclusivo da Representação (**Peças 24-26**), apresentou tempestivamente os seus esclarecimentos e informações, notadamente quanto ao Subitem 2.2 do Item 2 do Relatório técnico e à data designada para a abertura do certame (30 de agosto de 2024, às 9h), requerendo, ao final, o acolhimento integral das informações prestadas e autorização para o prosseguimento do processo licitatório (**Peças 27-30**).

O Nobre Conselheiro Relator, após análise dos autos, indeferiu o pedido de concessão de medida cautelar apresentado pela Representante, dada a ausência de indícios de grave violação aos princípios publicistas que regem o processo licitatório, recomendando, entretanto, observação quanto ao item considerado procedente pela Especializada (**Peça 32**), conforme se infere abaixo:

"[...]

O pedido de concessão de medida cautelar não merece prosperar.

De início, cumpre ressaltar que a suspensão de certame conduzido pela Administração é medida gravosa, justificável apenas caso evidenciados sérios indícios de grave violação aos

princípios de ordem pública que regem o processo licitatório, o que não se verifica no caso em tela.

Em análise perfunctória, em vistas ao quanto apresentado pela Auditoria e às justificativas da Origem não é possível vislumbrar hipótese de suspensão do certame.

Recomenda-se, no entanto, a observação do item considerado procedente pela Auditoria deste E. Tribunal por parte da Origem na condução dos procedimentos seguintes, sobretudo quanto à possibilidade de aclarar as informações aos participantes.

Dessa forma, ausentes os elementos autorizadores da concessão de medida acautelatória, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, é de rigor o indeferimento do pedido.

PUBLIQUE-SE.

Ato contínuo, OFICIE-SE a Representante, a Origem, o Senhor Pregoeiro e os demais interessados no feito, com cópia desta Decisão.”

Após ciência dos interessados (**Peças 33-38**) e publicação do r. Despacho no Diário Oficial da Cidade (**Peça 39**), e por determinação do Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator, os autos foram encaminhados a esta Assessoria Jurídica – AJ para conhecimento e manifestação (**Peça 41**).

É o breve Relatório. **Passo a opinar.**

I. Análise jurídica

Registro, preliminarmente, que, sob o aspecto formal, a presente Representação preenche os requisitos legais e normativos para seu regular conhecimento (**Peças 1-4**), nos termos previstos no artigo 87, § 2º, da Lei nº 13.303/2016¹, e artigos 54 e 55 do Regimento Interno desta E. Corte de Contas (RITCMSP)², ficando, desde logo, assentada sua admissibilidade.

¹ **Art. 87.** O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelos órgãos do sistema de controle interno e pelo tribunal de contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando as empresas públicas e as sociedades de economia mista responsáveis pela demonstração da legalidade e da regularidade da despesa e da execução, nos termos da Constituição. [...] § 2º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar

No que respeita ao Mérito propriamente dito da Representação, e em respeito aos princípios da celeridade e economia processual, destaco, desde logo, as conclusões da Especializada em relação às supostas impropriedades editalícias apontadas pela Representante, contidas nos **subitens 2.3 e 2.4 do item 2** do Relatório Conclusivo de Representação. Estes subitens tratam, respectivamente, da ***“exigência de que os atestados simultâneos sejam apresentados de um mesmo município”*** e da ***“vedação de participação de empresas em consórcio sem justificativas”***, respectivamente), sendo ambos considerados improcedentes (**Peça 22**).

Destaco igualmente as conclusões técnicas referentes aos **subitens 2.1 e 2.5 do item 2**, que versam sobre ***“a exigência de atestados de capacidade técnica operacional expedida somente pelo setor público, uma vez que veda a apresentação de atestados realizados em área privada”*** e o ***“protocolo de recurso de forma presencial”***, respectivamente. Tais itens editalícios foram corrigidos pela Origem, o que, no entender da Especializada, resultou na perda de seus objetos (**Peça 22**).

A equipe técnica deste E. Tribunal, após análise detida e aprofundada das supostas irregularidades editalícias lançadas pela Representante e da Manifestação Prévia oferecida apresentada pela SPTuris (**Peças 1-4 e 10-14, respectivamente**), e com base nos documentos de suporte (**Peças 18-21**), entretanto, posicionou-se pela procedência parcial da Representação, em razão da manutenção do impropriedade contida no subitem 2.2 do item 2, que trata da ***“vedação da aceitação de atestados de serviços semelhantes” (subitem 1.3.1.1 do subitem 1.3.1. do subitem 1.3 do edital)***³, conforme descrito no Relatório Conclusivo da Representação acostado à Peça 22.

ao tribunal de contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

² **Art. 54.** Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para formular representação ou denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal. **Art. 55.** A representação ou denúncia sobre matérias de competência do Tribunal deverá preencher os seguintes requisitos: I - ser formalizada por petição escrita ou ser reduzida a termo; II - referir-se a órgão, administrador ou responsável sujeito à jurisdição do Tribunal; III - estar acompanhada de documentos que constituam prova ou indícios relativos ao fato denunciado ou à existência de ilegalidade ou irregularidade; IV - conter o nome legível e a assinatura do representante ou denunciante, sua qualificação e endereço. § 1º - Em se tratando de representação ou denúncia formulada por cidadão, é indispensável a prova de cidadania, mediante a juntada à inicial de cópia do título de eleitor ou documento que a ele corresponda. § 2º - Quando formulada por partido político, associação ou sindicato, a inicial deverá ser acompanhada de prova da existência legal da entidade.

³ “1.3 – Qualificação Técnica [...] **1.3.1.1. Não serão aceitos para efeito de qualificação técnica atestados alusivos a serviços**

O subitem 1.3.1.1 do subitem 1.3.1 do subitem 1.3 do Edital impugnado apresenta a seguinte redação (retificada):

“1.3. – Qualificação Técnica

[...]

1.3.1.1. Não serão aceitos para efeito de qualificação técnica atestados alusivos a serviços de Apoio Operacional, Assistente de eventos, Staff, Zeladoria, Limpeza, Segurança, Carregadores, Recepção e Portaria.” (Edital Rerratificado, Peça 19)

A Especializada, ao comparar o objeto da licitação e suas especificações e a restrição imposta pelo edital acima transcrita (**Peça 22**), apresenta as seguintes conclusões:

[...]

Realizando a comparação entre os requisitos solicitados pela SPTuris e a restrição imposta pelo edital, nota-se que as atividades descritas para o serviço de Produtor Executivo, como planejamento de eventos, gerenciamento de cronogramas e conhecimento de rider técnico, estão focadas na produção e organização de eventos em um nível mais elevado (em termos de escolaridade) e técnico. Desta forma, esse serviço não é, de fato, semelhante a serviços como Apoio Operacional, Assistente de eventos, Staff, Zeladoria, Limpeza, Segurança, Carregadores, Recepção e Portaria, sendo assim pertinente a restrição trazida pelo item 1.3.1.1.

Por sua vez, as atividades descritas para o serviço de Produtor Operacional, em que pese também envolverem o planejamento de eventos, apresentam um nível de complexidade

de Apoio Operacional, Assistente de eventos, Staff, Zeladoria, Limpeza, Segurança, Carregadores, Recepção e Portaria ou eventos realizados em área privada.” (redação original)

técnica mais baixo, dada a exigência de ensino médio completo e conhecimentos básicos em planilhas e documentos eletrônicos.

Em relação aos serviços de Apoio Operacional, Assistente de Eventos e Staff, é possível vislumbrar, em análise preliminar, sobreposição com as funções operacionais do Produtor Operacional. Em relação aos outros serviços do item 1.3.1.1 (zeladoria, limpeza, segurança, carregadores, recepção e portaria), inexistente sobreposição de funções.

Dessa forma, trata-se de uma ambiguidade que prejudica o julgamento objetivo e a competitividade, em contrariedade ao art. 31 e 58 da LF 13.303/16. Logo, seria recomendável que a SPTuris procedesse à adequação dos requisitos para o serviço de Produtor Operacional ou adequação das restrições impostas pelo item 1.3.1.1, a fim de sanar possíveis ambiguidades.

Pelo exposto, a auditoria conclui pela procedência da Representação neste ponto.”

A Origem, após ciência do Relatório Conclusivo (**Peça 22**), reconheceu a necessidade de apresentar justificativas mais substanciais em relação ao item remanescente (subitem 2.2. do item 2), oferecendo os seguintes esclarecimentos (**Peças 28 e 29**):

“[...]

Com a finalidade de atender ao presente apontamento, valemo-nos da Manifestação (109325543) da área técnica, inserida no Processo SEI 7210.2024/0004863-9, que explicou cada um dos serviços prestados pelos profissionais, ou seja, (a) apoio operacional, (b) assistente de eventos e (c) staff.

O que esclarece que não são similares e apenas guardam pequenas semelhanças; todavia, não podem ser equiparados.

Apoio Operacional:

Informamos que já possuímos contrato vigente para prestação de serviços de Apoio Operacional para eventos – GLC/CLC nº 023/21 (PE nº 026/20) – diária de 12 (doze) horas. O Apoio Operacional atua como assistente dos Produtores durante a execução do evento, tanto é que nesse contrato, não estão incluídas algumas atividades, relativas ao Produtor Operacional - diária de 9 (nove) horas, como:

- Compilar/Organizar informações recebidas pela equipe de produção da SP Turis, através de planilhas eletrônicas ou documentos em word, conforme orientação;
- Contribuir durante a elaboração de cronograma de atividades de determinado evento / ação, conforme orientação da Contratante;
- Elaborar lista conforme padrão pré-aprovado e acompanhar a coleta de assinaturas durante reuniões solicitadas pela SP Turis;
- Elaborar lista de contatos de fornecedores vinculados a determinado evento / ação;
- Apoio à logística necessária para desenvolvimento das atividades propostas.

Consideramos que o serviço de Produtor Operacional apresenta responsabilidades estratégicas/de coordenação mais complexas do que o de Apoio Operacional. Além disso, o objetivo da pretendida contratação consiste na disponibilização de assistência à equipe durante a pré-produção, montagem, realização, desmontagem e pós-produção dos eventos definidos pela contratante. O serviço de Apoio Operacional é prestado exclusivamente durante o evento, sem atendimento pré/pós.

Assistente de Eventos:

Entendemos que o Assistente de Eventos possui atribuições equivalentes ao Apoio Operacional. Atua de forma auxiliar aos Produtores na execução de eventos de todos os tipos. A função do Produtor Operacional é mais complexa possui mais impacto no resultado do evento.

Staff:

O serviço de staff envolve todas as diversas atividades de suporte e execução durante o evento, como segurança, limpeza, credenciamento, técnicos, carregadores, apoios e etc. Trata-se de uma nomenclatura genérica que envolve todos os profissionais envolvidos e, sendo assim, não é possível verificar se o serviço está alinhado com as responsabilidades e habilidades exigidas de um Produtor Operacional.

Dessa forma, **concluimos que os serviços de Staff, Assistente de Eventos e Apoio Operacional possuem natureza e complexidade diferentes, e não podem ser considerados compatíveis com o objeto da presente licitação para fins de comprovação da qualificação técnica. Para garantir que a empresa tenha capacidade de atender às demandas dos**

eventos de forma satisfatória, deverão ser mantidas as vedações do item 1.3.1.1 do Edital.

Assim, após as explicações técnicas, manter-se-á a exigência a fim de garantir um serviço adequado.” (Peça 28)

Na sequência, o Nobre Conselheiro indeferiu o pedido de concessão de medida cautelar objetivando a suspensão do certame, mas, em razão da irregularidade detectada pela área técnica, recomendou *“a observação do item considerado procedente pela Auditoria deste E. Tribunal por parte da Origem na condução dos procedimentos seguintes, sobretudo quanto à possibilidade de aclarar as informações aos participantes.”* (Peças 32 e 39).

Sobre o prisma jurídico, cumpre destacar que o edital de licitação desempenha duas funções primordiais: a de dar publicidade à instauração do processo licitatório, destinado à seleção da proposta mais vantajosa para a Administração no que tange a determinado objeto, bem como as condições relativas à disputa e à futura contratação; e a de estabelecer regras claras que orientem a condução e a participação no certame, vinculando tanto a Administração quanto os interessados em participar da disputa.

Uma descrição clara e precisa do objeto da licitação, de modo a identificá-lo e diferenciá-lo, é essencial para permitir aos licitantes o pleno conhecimento de sua abrangência, facilitando a compreensão das exigências editalícias. Essa descrição constitui regra fundamental do processo licitatório, pois assegura um tratamento isonômico entre os participantes e uma justa competição.

A inclusão de previsões restritivas no edital, *in casu*, relativas à fixação dos requisitos de qualificação técnica, deve ser excepcional e, quando necessária, deve ser precedida de justificativas técnicas satisfatórias. Isso significa que entidade licitante deve fundamentar adequadamente a exigência relativa à capacitação técnica, demonstrando, de forma inequívoca, a sua pertinência direta com o objeto da licitação, de modo a evitar restrições indevidas ao caráter competitivo da licitação e a preservar a isonomia entre as participantes.

No caso concreto, a Especializada chama a atenção para a possível “sobreposição dos serviços de apoio operacional, assistente de eventos e staff com as operacionais do produtor operacional”, recomendando uma adequação dos requisitos estabelecidos para o “serviço de produtor operacional” ou a adequação das restrições impostas pelo subitem 1.3.1.1. do edital, com o objetivo de eliminar ambiguidades (**Peça 22**).

A Origem, por outro lado, apresenta motivos técnicos que buscam evidenciar a não similaridade das funções explicitadas na cláusula proibitória e a sua regularidade, mantendo, entretanto, as disposições editalícias em sua redação original (**Peças 14 e 28**).

O Ilustre Conselheiro Relator, embora autorize a continuidade do processo licitatório, faz recomendações específicas acerca deste ponto à Origem, orientando-a a promover maior clareza nas disposições editalícias, de modo a assegurar um adequado entendimento de seu conteúdo por parte dos participantes da licitação (**Peça 32**).

Em suma, constata-se que o edital, em sua redação atual, não atende plenamente às suas funções de divulgação e normativa.

Diante deste cenário, e em consonância com a manifestação da área técnica, manifesto-me, neste momento processual, e s.m.j., pela procedência do apontamento, com as devidas recomendações apresentadas.

II. Conclusão

Diante do exposto, opino inicialmente, e s.m.j, pelo conhecimento da presente Representação, por preencher os requisitos de admissibilidade contidos no artigo 54 e 55 do Regimento Interno desta E. Corte de Contas (**Peças 1-4**).

No Mérito, permito-me destacar a análise técnica empreendida nestes autos e as conclusões alcançadas pela D. Auditoria, quanto a **improcedência dos subitens 2.3 e 2.4 e perda de objeto dos subitens 2.1 e 2.5**, todos do **item 2 do Relatório Conclusivo da Representação**, pelos seus próprios fatos e fundamentos (**Peça 22**).

Com amparo nas considerações de ordem jurídica acima apresentadas, e na esteira da arguta análise técnica empreendida pela D. Auditoria (**Peças 22**), opino, neste momento processual, e s.m.j., pela **procedência do subitem 2.2 do item 2 do Relatório Conclusivo** e, por conseguinte, pela **Procedência Parcial da Representação** proposta pela *Associação Brasileira das Empresas Fornecedoras da Administração Pública em geral*, em face do Edital de Pregão Eletrônico nº 044/24 (Processo Licitatório nº 7210.2024/0003486-7), sem prejuízo das determinações e recomendações que o Nobre Conselheiro Relator entender pertinentes.

Considerando que o cerne do apontamento em exame (subitem 2.2 do Item 2 do Relatório Conclusivo) possui natureza eminentemente técnica, e que a Origem apresentou justificativas complementares, fornecendo informações mais detalhadas sobre o objeto da licitação e as razões para inclusão da vedação contida no item 1.3.1.1. do Edital em exame, bem como as recomendações contidas r. Despacho do Ilustre Conselheiro Relator, submeto à apreciação superior a recomendação de submissão do quanto acrescido aos autos a uma nova análise técnica, com vistas, inclusive, a verificar a observância da determinação superior por parte da Origem, sem prejuízo de uma posterior análise desta Assessoria Jurídica, acaso remanesçam questões jurídicas a serem apreciadas.

É o que submeto ao crivo de Vossa Senhoria.

São Paulo, 13 de setembro de 2024.

Ana Cristina Fecuri
Assessor de Gabinete I
OAB/SP 125.181

ACF/