

TC/013924/2024

Objeto: Representação em face da Concorrência Pública SGM/DAUTO 2/2023, cujo objeto é a celebração de Termo de Permissão de uso simples, a título oneroso, do Kartódromo Municipal Ayrton Senna (Kartódromo de Interlagos)

Interessado(s): Secretaria do Governo Municipal (*), Top Speed Preparações Esportivas Ltda, Marcelo Pinto

Relator: Domingos Dissei

Competência: PLENO

SENHORA ASSESSORA JURÍDICA SUBCHEFE

Trata-se de Representação interposta por Top Speed Preparações Esportivas Ltda. em face da Concorrência Pública SGM – Dauto/002/2023, cujo objeto é a seleção de proposta mais vantajosa para celebração de termo de permissão de uso simples, a título oneroso, do Kartódromo Municipal Ayrton Senna.

A Representante requereu, liminarmente, a suspensão do certame e anexou cópia de recurso por ela interposto nos autos do processo administrativo 601.2023/0002243-9 (peça 12), cópia dos documentos de habilitação apresentados pela licitante Kartódromo Aldeia da Serra Ltda (peça 13), cópia das contrarrazões apresentadas pela Kartódromo Aldeia da Serra Ltda. ao recurso administrativo interposto pela empresa Top Speed Preparações Esportivas Ltda (peça 14) e petição que apresentou naquele processo (peça 15).

Alegou a Representante que houve saneamento da supressão da abertura da fase recursal; insuficiência da documentação apresentada pela licitante Kartódromo Aldeia da Serra Ltda. para comprovar a qualificação técnica, ou seja, declaração lastreada em notas fiscais, muitas delas emitidas pela licitante para a própria empresa; a partir da solicitação de comprovação da integridade das

referidas notas, surgiram os erros materiais que começaram a se acumular, ensejando diversas ilegalidades; interpôs recurso administrativo contra decisão que habilitou a licitante Kartódromo Aldeia da Serra Ltda., considerando o descumprimento dos requisitos de qualificação técnica; a peça recursal demonstra que os documentos apresentados pela “Kartódromo” não são aptos a comprovar a qualificação técnica, sendo na mesma linha os argumentos apresentados pelas demais licitantes em seus recursos administrativos, mas ainda assim a Comissão de Licitação manteve a habilitação da “Kartódromo Aldeia da Serra Ltda.” que é absolutamente nula por falta de motivação.

Assim, apontou as seguintes irregularidades: ilegalidade da habilitação da licitante Kartódromo Aldeia da Serra Ltda. diante do descumprimento das exigências de qualificação técnica (item 10.1.2 do edital) e ilegalidade da decisão proferida pela Comissão Especial de Licitação em grau de recurso por ausência de motivação (peça 01).

A Auditoria elaborou Relatório (peça 23) e considerou presentes os requisitos de admissibilidade da Representação e entendeu que não foram preenchidos aqueles para a concessão da liminar com fundamento nos artigos 54, 55 e 196 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, respectivamente.

Quanto ao mérito, analisou as alegações da Representante e considerou procedente tão somente o item 2.3.3 e improcedentes os demais, quais sejam:

2.3.1. Falhas no processamento do certame;

2.3.2. Ilegalidade da habilitação da Licitante Kartódromo Aldeia da Serra Ltda.;

2.3.3. Ilegalidade da decisão proferida pela Comissão Especial de Licitação em grau de recurso por ausência de motivação;

2.3.4. Descumprimento dos decretos municipais e de calamidade pública decorrente da pandemia do covid-19 pela empresa Kartódromo Aldeia da Serra Ltda.;

2.3.5. Contrarrazões apresentadas pela empresa Kartódromo Aldeia da Serra Ltda. em resposta ao recurso administrativo da Representante.

O Sr. Conselheiro Relator considerou prejudicado o pedido liminar, tendo em vista o Termo de Permissão de uso simples, a título oneroso, em caráter provisório e precário, foi assinado em 01/07/2024, mesma data da apresentação da Representação, restando não evidenciada a necessidade da pronta atuação deste Tribunal para evitar danos iminentes ao erário, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 196 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, sem prejuízo do prosseguimento dos pontos questionados (peça 24).

A Origem apresentou resposta (peças 42/43).

A Especializada elaborou Relatório Conclusivo e entendeu pela improcedência dos itens 2.2.1, 2.2.2, 2.2.4 e 2.2.5 da Representação e, no que tange ao item 2.2.3, embora preliminarmente procedente, em sede conclusiva submeteu ao critério do Conselheiro Relator a ponderação das circunstâncias práticas quando da avaliação da Representante quanto à possibilidade de convalidação do ato administrativo atacado (peça 47).

Por ordem do Sr. Conselheiro Relator, vieram os autos para esta Assessoria Jurídica para exame e manifestação (peça 48).

É o relatório.

Passo a opinar.

Verifica-se que a Representação preenche os requisitos legais de admissibilidade para seu regular conhecimento, nos termos do art. 55 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas e do art. 170, § 4º, da Lei Federal nº 14.133/2021.

Quanto ao mérito, observa-se que o objeto do Edital em questão é a seleção de proposta mais vantajosa para celebração de termo de permissão de uso simples, a título oneroso, do Kartódromo Municipal Ayrton Senna.

As irregularidades analisadas pela Auditoria são as seguintes (peça 23):

2.3.1. Das falhas no processamento do certame (item I da Representação)

A Representante alegou que não foi aberto prazo recursal após a abertura de envelopes de proposta comercial.

Neste sentido, a Auditoria verificou, na análise do processo SEI nº 6011.2023/0002243-9, que a Assessoria Jurídica da Secretaria de Governo Municipal apontou falha formal e, para fins de saneamento do procedimento, recomendou nova abertura de prazo aos licitantes para apresentação de recursos, deixando expresso no comunicado que o recurso seria referente tão somente à classificação da proposta de preços.

A recomendação foi atendida e os recursos administrativos foram apresentados e respondidos.

Portanto, como foram adotadas as providências para regularização do trâmite processual do certame, tal apontamento é improcedente.

2.3.2. Da ilegalidade da habilitação da licitante Kartódromo Aldeia da Serra Ltda. Descumprimento das exigências de qualificação técnica (item II.1 da Representação)

Quanto à qualificação técnica, o Edital estabelece (peça 18 – fls. 13):

10.1 Para efeito da qualificação técnica, devem ser apresentados pelo LICITANTE, comprovação pela interessada de possuir:

A) Comprovação de aptidão para o desempenho da atividade OBJETO da presente LICITAÇÃO, por meio da apresentação de atestado(s) de capacidade técnico-operacional, emitido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, o(s) qual(is) comprove(m) a experiência da LICITANTE na administração/gestão de empreendimento de uso público ou privado, destinado às atividades de automobilismo, que tenha recebido no mínimo 18.000 (dezoito mil) usuários, no período de 1 (um) ano, pelo prazo mínimo de 12 (doze) meses ininterruptos.

10.1.2. O Serão aceitas declarações, em substituição aos atestados, quando a empresa estiver operando negócio próprio, sendo que tais declarações deverão estar acompanhadas de documentos comprobatórios pertinentes expedidos pelo estabelecimento da própria LICITANTE, tais como notas fiscais, faturas ou contratos firmados com terceiros.

A Representante alegou que a declaração da licitante Kartódromo Aldeia da Serra Ltda. foi apresentada sem documentos válidos que comprovassem a sua qualificação técnica, tendo em vista que inúmeras notas fiscais, a empresa consta como prestadora e tomadora de serviços.

Verifica-se, contudo, que o próprio Edital admite a substituição dos atestados de capacidade técnico-operacional por declarações, desde que acompanhadas de documentos comprobatórios pertinentes expedidos pelo estabelecimento da própria licitante, tais como notas fiscais, faturas ou contratos firmados com terceiros.

Quanto às notas fiscais, esclareceu a Auditoria que: a Comissão de Licitação realizou diligências para elucidar dúvidas relativas às notas apresentadas, emitidas pela licitante para si própria (documento SEI 10268710); a licitante, em documentação complementar, apresentou extratos bancários que trazem as operações de recebimento dos pagamentos por parte dos usuários do Kartódromo.

Ademais, a apresentação pela empresa Kartódromo Aldeia da Serra Ltda., na fase de habilitação, de notas fiscais por ela emitidas, está de acordo com o disposto no Edital, nos itens acima citados.

Importante ressaltar, conforme observou a Auditoria, que a veracidade das notas apresentadas está calcada em movimentação bancária compatível.

Assim, considero improcedente o apontamento.

2.3.3. Da ilegalidade da decisão proferida pela Comissão Especial de Licitação – CEL em grau de recurso. Ausência de motivação (item II.2. da Representação)

Alegou a Representante que a Comissão Especial de Licitação refutou, sem motivação, os argumentos que apresentou no recurso administrativo bem como aqueles constantes dos recursos dos demais licitantes, o que demonstra a sua intenção de manter a empresa Kartódromo Aldeia da Serra Ltda. no certame.

A Auditoria entendeu que, de fato, não houve motivação e sequer foram apresentados, de forma pormenorizada, os argumentos de cada recorrente e as razões pelas quais não prosperam.

Registre-se que um dos princípios específicos do procedimento administrativo é o princípio da motivação pelo qual a autoridade julgadora tem o dever de expor, de modo explícito, os fundamentos de fato e de direito que respaldam sua decisão.

Contudo, importante ressaltar a alegação da Especializada no sentido de que deve ser observado o disposto no art. 22, § 1º, da LINDB que atribuiu ao órgão julgador a prerrogativa de ponderar as circunstâncias práticas que importaram na atuação do agente quando da avaliação sobre a validade do ato, tendo em vista que a declaração de nulidade do certame a partir do julgamento dos recursos sem exposição de fundamentação em nada alteraria o resultado prático ao final que é a contratação da Licitante “Kartódromo Aldeia da Serra Ltda.” que teve sua proposta classificada em primeiro lugar e apresentou os documentos de habilitação exigidos pelo edital.

Portanto, opino pela procedência deste apontamento com as considerações apresentadas.

2.3.4. Do descumprimento dos decretos municipais e calamidade pública, decorrente da pandemia do covid-19 pela empresa Kartódromo Aldeia da Serra Ltda (item I.1. da peça 10)

Alegou a Representante que, no ano de 2021, a licitante não observou as normas legais de saúde pública do Estado de São Paulo e do Município de Barueri, onde está situada, pois no período em que não deveria ter operado (de 01/01/2021 a 03/05/2021), a empresa Kartódromo Aldeia

da Serra Ltda. emitiu 37 notas fiscais de serviços e que em 8, o tomador e o prestador de serviços era o próprio Kartódromo.

Acompanho a Auditoria no sentido de que não compete a este Tribunal de Contas analisar a ocorrência de interrupção de atividades comerciais no Município de Barueri em eventual desatendimento a regras de restrição editadas pelo Estado de São Paulo e pelo próprio Município.

Portanto, entendo que é improcedente o apontamento.

2.3.5. Das contrarrazões apresentadas pela empresa Kartódromo Aldeia da Serra Ltda em resposta ao recurso administrativo da Representante (item 1.2 da peça 10)

Alegou a Representante que protocolou petição alertando a Comissão Especial de Licitação sobre diversas inconsistências nos Decretos e jurisprudência mencionados nas contrarrazões da empresa Kartódromo Aldeia da Serra Ltda.

A Auditoria ressaltou que é da competência da própria Comissão de Licitação fazer o juízo de admissibilidade das petições e a inexistência de previsão legal para aquela manifestação.

Entendo que a Comissão Especial de Licitação agiu com acerto ao não apreciar manifestação apresentada após a resposta ao recurso, razão pela qual o apontamento é improcedente.

Ante o exposto, opino pela procedência do item 2.3.3 e improcedência dos itens 2.3.1; 2.3.2; 2.3.4 e 2.3.5.

É o que submeto à consideração de Vossa Senhoria.

São Paulo, 16 de setembro de 2024.

Silvana Casseb Abrão
Assessor de Controle Externo – em Substituição
OAB/SP nº 107.971

