



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

SECRETARIA MUNICIPAL DAS SUBPREFEITURAS

Núcleo Assessoria Especial

Rua São Bento, 405, 24º andar - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01011-100

Telefone: 49343000

São Paulo, 19 de dezembro de 2024.

Ofício nº nº 1644/SMSUB/GAB/CHG/2024

Ref.: Ofício SSG 17965/2024 - Processo Eletrônico TC/024655/2024 - Processo SEI nº 6012.2024/0030786-4.

Assunto: Representação em face do Edital de Concorrência Pública Presencial 01/SMSUB/COGEL/2024, cujo objeto é o registro de preços para prestação de serviços de conservação e manutenção da malha viária urbana da cidade de São Paulo.

Exmo. Sr. Conselheiro,

Trata-se de manifestação acerca de Representação interposta pela empresa VIPI ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, junto ao E. TCM/SP – Tribunal de Contas do Município de São Paulo, contra a CONCORRÊNCIA PÚBLICA PRESENCIAL Nº 01/SMSUB/COGEL/2024, que tem por objeto o Registro de Preços para a Prestação de Serviços de Conservação e Manutenção da Malha Viária Urbana da Cidade de São Paulo.

O representante alega que o Edital possui vícios insanáveis que comprometem sua legalidade e legitimidade, requerendo a sua imediata suspensão e subsequente anulação.

Preliminarmente, cumpre-nos assinalar que os apontamentos indicados pelo Representante como ilegais não tem o condão de macular o procedimento licitatório em andamento. Importa ainda dizer que o E. TCM/SP, no bojo do Processo Eletrônico TC/024111/2024, entendeu que *não há justificativas suficientes para interromper o prosseguimento do processo licitatório*. Além disso, destacou que a necessidade de realizar o certame licitatório em comento está estritamente vinculada com a importância da continuidade de um serviço público essencial para a cidade de São Paulo.

Diante do apresentado, seguem abaixo as manifestações técnicas-jurídicas dos tópicos aventados como irregulares, sendo que melhor instrução da presente Manifestação, os referidos esclarecimentos são

precedidos da transcrição dos tópicos a que se referem:

I. O item 9.1.4.1 do edital exige demonstrações financeiras somente do último exercício social, contrariando o art. 69, inciso I, da Lei 14.133/2021, que demanda demonstrações dos dois últimos exercícios;

No tocante ao presente apontamento, esta SMSUB – Secretaria Municipal das Subprefeituras irá adequar o edital, incluindo as exigências legais do art. 69, inciso I, da Lei Federal nº 14.133/2021.

II. O edital, apesar do valor estimado de R\$ 1,7 bilhão, prevê benefícios para micro e pequenas empresas (item 7.8), em violação ao art. 4º, § 1º, inciso II, da Lei 14.133/2021;

No tocante ao presente apontamento, esta SMSUB - Secretaria Municipal das Subprefeituras entende que a previsão de benefícios para pequenas empresas não macula o procedimento licitatório, pelo contrário, permite haja maior participação e competitividade no certame.

Além disso, o edital e seus respectivos anexos foram detidamente analisados pela assessoria jurídica da pasta e aprovados pela E. Corte de Contas Municipal, a qual entendeu que o procedimento licitatório reúne condições para seu prosseguimento, nos termos até então delineados.

III. A vedação de participação de consórcios no item 3.3.4 reduz a competitividade e impede que empresas somem acervos técnicos para atender às exigências do edital;

No tocante ao item acima transcrito, imperioso relembrar que a vedação ou não da participação de empresas reunidas em consórcio é uma discricionariedade da Administração Pública. Nessa esteira, cita-se o preconizado pelo art. 15, da Lei Federal nº 14.133/2021:

Art. 15. **Salvo vedação devidamente justificada no processo licitatório**, pessoa jurídica poderá participar de licitação em consórcio, observadas as seguintes normas: (grifo nosso)

Do trecho legal acima colacionado, observa-se que é cristalina a faculdade concedida pelo Legislador ao Poder Público, a qual possibilitou que o Órgão responsável pela condução do certame avalie tecnicamente, e com bases em suas experiências, e assim estabeleça se a admissão de consórcio trará vantagem ao procedimento licitatório.

A r. Equipe Técnica do E. TCM/SP, por sua vez, alega que a participação de consórcios poderá

propiciar a ampliação a participação de interessados, e até mesmo propiciar melhores condições de execução, já que em virtude da natureza dos serviços e do vulto da contratação, a expertise de cada consorciada complementa e se agrega com as demais empresas reunidas no consórcio.

Contudo, ressalta-se que a vedação da participação de empresas reunidas em consórcio no presente certame não só assegura a justa competição entre os licitantes devidamente capacitados para tanto, mas também assegura a obtenção de resultado mais vantajoso para a Administração Pública.

Tendo por base tal interpretação, esta SMSUB - *Secretaria Municipal das Subprefeituras* ao prever a vedação ora abordada, busca evitar que empresas que individualmente já possuem as qualificações necessárias ao certame sejam suplantadas por empresas que somente por se reunirem em um consórcio passam a atender os requisitos de qualificação técnica exigidos no Edital de Licitação.

Ou seja, busca-se evitar o surgimento de um poder econômico desproporcional por parte dessas empresas que somente reunidas em consórcio passam a atender a qualificação técnica exigida, poder este que prejudica o caráter competitivo do certame, o qual deve se pautar essencialmente na capacidade técnica comprovável das licitantes e na vantajosidade para a Administração.

Além disso, a vedação prevista objetiva evitar o cerceamento da competitividade decorrente da formação de consórcios por empresas que poderiam concorrer entre si, e busca coibir a formação de carteis que manipulem os preços na Licitação, o que, por conseguinte, geraria propostas menos vantajosas à Administração Pública.

Desta forma, a vedação estabelecida não se configura como violação ou mesmo importa qualquer prejuízo à ampla competitividade da licitação, bem como a sua eventual permissão também não garantiria ampliação da competitividade, podendo ainda se figurar como prejudicial à disputa, na medida em que ensejaria restrição da competição, conforme muito bem explanado no Estudo Técnico Preliminar realizado.

De todo o exposto, resta cristalino que a permissão ou não da participação de empresas reunidas em consórcio em licitação se afigura como prerrogativa da Administração, sendo a vedação ou não da participação de consórcio de empresas discricionariedade da administração pública cuja justificativa não se apresenta como exigência para a sua imposição pela SMSUB – Secretaria Municipal das Subprefeituras, assim como a vedação estabelecida no item 3.3.4, do referido Edital não representa violação ou mesmo importe qualquer prejuízo à ampla competitividade da licitação.

IV. Não há justificativa para a adoção da modalidade presencial;

De início, destaca-se que a Lei Federal nº 14.133, de abril de 2021, estabelece que, **sempre que possível**, a licitação deverá ser realizada no formato eletrônico, **contudo, o texto legal prevê a possibilidade de realização na forma presencial**, desde que motivada, senão vejamos:

Art. 17. O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:

(...)

§ 2º As licitações serão realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica, **admitida a utilização da forma presencial, desde que motivada**, devendo a sessão pública ser registrada em ata e gravada em áudio e vídeo.

(...)

§ 5º Na hipótese excepcional de licitação sob a forma presencial a que refere o § 2º deste artigo, a sessão pública de apresentação de propostas deverá ser gravada em áudio e vídeo, e a gravação será juntada aos autos do processo licitatório depois de seu encerramento. (grifo nosso).

Neste caso, conforme elucidado no Estudo Técnico Preliminar, a modalidade adotada é amparada e regida pela Lei Federal nº 14.133/2021, de modo que a concorrência é a modalidade de licitação adotada para contratação de bens e serviços especiais e de obras e serviços comuns e especiais de engenharia.

No caso tela, tem-se que o objeto a ser contratado se enquadra no ramo dos serviços comuns de engenharia, uma vez que a prestação de serviços de conservação e manutenção da Malha Viária Urbana, abrangerá não só a requalificação do pavimento asfáltico, como também a readequação da infraestrutura de drenagem superficial (guias, sarjetas, sarjetões) e o reforço estrutural, quando necessário.

Ademais, é imperioso destacar que embora os referidos serviços que se pretende contratar a partir do Edital ora auditado sejam, por natureza, comuns, não necessariamente revestem-se da simplicidade que naturalmente se costuma atrelar a tal definição, sendo perfeitamente factível que tais serviços comuns se afigurem como complexos, uma vez que a expressão “comum” não é sinônimo de ausência de complexidade técnica.

Outrossim, diante do amparo legal acima colacionado, justifica-se a partir das características indispensáveis de serem observadas no presente certame. Isso porque, no tocante aos critérios de julgamento estabelecidos, verifica-se que as plataformas online, utilizadas para realização das licitações na modalidade eletrônica, não permitem modificações sistêmicas capazes de alterar o critério de julgamento para contemplar descontos relacionados ao de menor coeficiente (DESCONTO “K”).

Para melhor elucidação do arrazoado, é necessário rememorar que o objeto que se pretende contratar, qual seja, a Prestação de Serviços de Conservação e Manutenção da Malha Viária Urbana da Cidade de São Paulo, é dotado de grande especificidade uma vez que recai sobre ele a impossibilidade de se determinar os quantitativos a serem demandados em cada um dos trechos de via. Tal característica não comporta a utilização de critérios de julgamento diversos do adotado que possibilitaram a realização no formato eletrônico.

Dessa forma, acerca das citadas especificidades intrínsecas à execução dos Serviços de Conservação e Manutenção da Malha Viária da Cidade de São Paulo, pertinente se faz aclarar que tais serviços, embora sejam demandados permanentemente, tais demandas apresentam sensíveis variações quanto às quantidades, dimensões de execução, espessura da fresa, tipo de revestimento (CBUQ ou SMA) e a

necessidade ou não de reparo estrutural em maior ou menor espaço que diferem de acordo com a via na qual os serviços serão executados, dado o tamanho e a heterogeneidade da malha viária de uma cidade como São Paulo.

Por este motivo, quando a licitante elaborar sua PROPOSTA COMERCIAL, nos termos do Edital na qual apresentará o desconto “K” que incidirá sobre os itens da Planilha de Custos Unitários (ANEXO II DO EDITAL), a qual , elenca centenas de itens distintos especificados individualmente, deverá fazê-lo levando em consideração toda gama de estimativas em relação ao que efetivamente possa vir a ser demandado quando da contratação dos serviços, tanto no que se refere à mão de obra que venha a ser necessária, como quanto à natureza e quantidades dos inúmeros insumos que possam vir a ser demandados.

Como se pode verificar a partir do que discorremos até o momento, são das inúmeras especificidades, notadamente, as inerentes à determinação técnica de tudo o que é necessário para a boa execução dos serviços, que exurge a necessidade de que a forma de aferição da distinção entre o que cada licitante se preporá a fornecer à Municipalidade seja uma PROPOSTA COMERCIAL, o que é possível em uma CONCORRÊNCIA PÚBLICA, ao passo que tais aferições não são possíveis em relação a um “LANÇE”, que é o ato típico de um Pregão, presencial ou eletrônico.

Isto posto, sublinha-se que a **escolha pelo formato presencial dar-se-á apenas e tão somente em razão de limitações sistemáticas** (tecnologias utilizadas para realizar os certames de forma eletrônica), uma vez que o objetivo desta SMSUB – Secretaria Municipal das Subprefeituras é garantir que a contratação do objeto, paute-se em estrita observância aos institutos principiológicos do Direito Público, notadamente no que se refere ao Princípios da Transparência e da Vantajosidade.

V. O critério de julgamento pelo "MENOR COEFICIENTE DE DESCONTO K" pode gerar decisões que desrespeitem o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório ou causem dano ao erário, dada a livre formação do BDI;

No tocante ao apontamento acima transcrito, cumpre-nos asseverar que o critério de julgamento pelo "MENOR COEFICIENTE DE DESCONTO K" se encontra bem delineado no Edital e seus respectivos anexos.

Nessa esteira, é certo dizer que o critério adotado se justifica a partir das características indispensáveis de serem observadas no presente certame. Isso porque, no tocante aos critérios de julgamento estão preservados a vantajosidade técnica e econômica da presente licitação.

Ademais, o Representante ao suscitar as irregularidades sobre o item em comento, restringe-se a mencionar que o edital deverá contemplar regras claras e objetivas, sem adentrar, contudo, em quais regramentos previstos estão obscuros e causam dubiedade no entendimento dos interessados.

Por derradeiro, é imperioso ponderar que o E. TCM/SP - Tribunal de Contas do Município de São Paulo analisou detidamente o Edital e seus respectivos anexos, entendendo que este reúne condições para seu prosseguimento. Isto posto, não há qualquer afronta à legislação vigente e aos princípios basilares do direito administrativo na Concorrência Pública Presencial 01/SMSUB/COGEL/2024.

VI. A exigência de que lances incidam apenas sobre o coeficiente K, mantendo o BDI inalterado (item 14.6), questiona o fundamento legal, pois contraria a prática comum sob a Lei 14.133/2021;

No tocante ao apontamento acima transcrito, esta SMSUB - Secretaria Municipal das Subprefeituras entende por necessário esclarecer que o BDI - Benefícios e Despesas Indiretas deve se manter inalterado, uma vez que, para a presente licitação o critério adequado para a forma de contratação a que se pretende é p de maior desconto, conforme determinações previstas no Edital e seus respectivos anexos.

Outrossim, pondera-se que a possibilidade de alteração do BDI pode viabilizar a mudança de preços unitários o que, por sua vez, pode caracterizar jogo de planilhas, ato ilegal, mas comum nos procedimentos licitatórios, no qual o participante tenta burlar o objeto licitatório criando preços por etapas/itens artificialmente valorizados e depreciados.

VII. O edital descumpre o art. 25, § 4º, da Lei 14.133/2021 ao não prever a obrigatoriedade de implantação de programa de integridade pelo vencedor;

No tocante ao presente apontamento, esta SMSUB – Secretaria Municipal das Subprefeituras irá incluir no edital quanto à obrigatoriedade em implantar o programa de integridade pela licitante vencedora.

VIII. A exigência de atestado específico de vias urbanas (Anexo VII do Anexo II) no edital é restritiva e não encontra respaldo legal;

No tocante ao presente apontamento, esta SMSUB – Secretaria Municipal das Subprefeituras ressalva que o atual procedimento licitatório seguirá os parâmetros estabelecidos na licitação anterior, a qual em maio de 2023, após intensos debates, determinações, sugestões e devolutivas, **a Colenda Corte de Contas Municipal prolatou acórdão julgando regular o Edital (e todos os documentos que o compõe) do Pregão Presencial nº 02/SMSUB/COGEL/2022.**

Ademais, a matéria também foi examinada e devidamente acordada pela Colenda Corte de Contas

Municipal em anos anteriores, por meio dos Acórdãos exarados no bojo do TC/016588/2021.

Dito isso, diante das características únicas do serviço que se pretende contratar exigirá qualificação técnica que comprove que o licitante interesse detém a expertise necessária para atender às exigências editalícias da Concorrência Pública nº 01/SMSUB/COGEL/2024, as quais se referem à execução de serviços que virão a ser contratados em local com as mesmas características físicas e operacionais (vias urbanas) do local onde os referidos serviços que venham a ser contratados serão executados.

Ressalta-se que, no presente contexto licitatório, citada exigência se afigura como imprescindível para garantia da aptidão da licitante para prestar os Serviços de Conservação e Manutenção da Malha Viária Urbana da cidade de São Paulo cuja contratação se pretende estabelecer por meio das Atas de Registro de Preço que resultarão do Edital em comento.

Nesta mesma esteira, ressalta-se que a exigência de atestação comprobatória de capacidade técnico-operacional e técnico-profissional que ateste experiência em execução de serviço em área urbana não representa violação à vedação imposta pelo §2º do artigo 67 da Lei nº 14.133/2021, uma vez que tal exigência visa assegurar que as licitantes comprovem a devida capacidade de execução em condições semelhantes àquelas em que futuramente executarão os Serviços de Conservação e Manutenção da Malha Viária Urbana, aptidão essa exigida que não enseja restrição de competitividade.

Cumpre-nos asseverar ainda que a referida exigência em tela também não afronta o disposto no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal, pois conforme aqui já abordado, trata-se de exigência necessária e indispensável à garantia do cumprimento da boa execução dos serviços que constituem o objeto do Edital de Concorrência Pública nº 01/SMSUB/COGEL/2024, não havendo que se falar em exigência indevida.

IX. A proibição de participação de empresas com falência decretada (item 3.3.3) e a exigência de certidão de falência (item 9.1.4.6) são contraditadas pelo item 9.1.4.6.2, que permite habilitação mediante certidão de objeto e pé;

Em análise ao apontamento acima transcrito, verifica-se que o Representante alega que há contradição no texto editalício ao proibir a participação de empresas com falência decretada, mas permitir a habilitação mediante certidão de objeto e pé. A alegação de irregularidade suscitada, parece possuir caráter protelatório, uma vez que o Edital é de clareza solar ao estabelecer que as empresas em processo de recuperação judicial poderão participar mediante apresentação da certidão de objeto e pé.

9.1.4.6.2. No caso de certidão positiva, a licitante deverá juntar a(s) certidão(ões) de objeto e pé, expedida(s) pelo órgão competente, **esclarecendo o posicionamento da(s) ação(ões), assim como Plano de Recuperação devidamente.** Aprovado acompanhado de documentação que demonstre o

A partir da análise do trecho colacionado, verifica-se que não há dubiedade ou contrariedade sobre a matéria, não havendo razões para modificar as previsões editalícias.

X. A exigência de decreto de autorização para sociedade estrangeira no item 9.1.1.5 fere o Princípio da Legalidade e limita a competitividade, sem previsão na Lei 14.133/2021;

No tocante ao presente apontamento, esta SMSUB – Secretaria Municipal das Subprefeituras irá retirar do edital a exigência prevista no item 9.1.1.5.

Sendo estes os esclarecimentos pertinentes ao caso, ao ensejo, renovamos nossos mais elevados protestos de estima e consideração.

Alexandre Henrique Romero
Engenheiro
Secretaria Municipal das Subprefeituras

Fernando Elias Alves de Melo
Engenheiro
Secretaria Municipal das Subprefeituras

Rode Felipe Bezerra
Chefe de Gabinete
Secretaria Municipal das Subprefeituras



Fernando Elias Alves de Melo
Chefe de Assessoria Técnica
Em 19/12/2024, às 19:45.



Alexandre Henrique Romero
Diretor(a) Substituto(a)
Em 19/12/2024, às 19:56.



Rode Felipe Bezerra
Chefe de Gabinete

Em 19/12/2024, às 20:26.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **116720639** e o código CRC **FFBB36DC**.

Referência: Caso responda este Ofício, indicar expressamente o Processo nº 6012.2024/0030786-4

SEI nº 116720639