

TC/8526/2020

Senhor Assessor Subchefe

Trata-se de **Representação**, apresentada por **Mídia Painéis Ltda.**, contra o Edital de **Pregão Eletrônico nº 001/2020¹**, conduzido pela **SP Obras**, cujo **Objeto** é:

Contratação de empresa para prestação de serviços de manutenção corretiva dos abrigos metálicos de ônibus sob gestão da SPObras, através de Ata de Registro de Preços (Peça 3, p. 1).

Em apertada síntese, utilizando a mesma sequência da Equipe de Auditoria, em seu Relatório Preliminar de Análise de Representação (Peça 32), a Representante deduziu: **(2.1)** descumprimento da exigência do subitem **12.1.3** do Edital²; **(2.2)** descumprimento da exigência do subitem **12.2.4.2, a**, do Edital³; **(2.3)** descumprimento da exigência do subitem **11.1 - b2⁴**, do Edital.

1 SEI nº 7910.2020/0000358-7.

2 “**12.1.3.** Como condição prévia ao exame da documentação de habilitação do licitante detentor da proposta classificada em primeiro lugar, o Pregoeiro verificará o eventual descumprimento das condições de participação, especialmente quanto à existência de sanção que impeça a participação no certame ou a futura contratação, o Licitante deve enviar o certificado de e_sanções, da BEC, certificado do Tribunal de Contas, Relação de Impedimentos de Contrato/Licitação, e o Certificado de Registro Cadastral – CRC do SICAF, quando couber.”

3 “**12.2.4.2.** No mínimo 01 (um) atestado comprobatório de desempenho anterior da empresa em atividade condizente e compatível com o objeto da licitação, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado,

Convém registrar que o resultado do PE nº 001/2020 – SPObras foi homologado (D.O.C. de 30/06/2020 – Peça 29, p. 06), e o objeto, por sua vez, adjudicado à Shop Signs Obras e Serviços Ltda.

Conquanto noticiada a formalização da Ata de RP desde 06/07/2020⁵ (Peça 15, p. 04), à luz da decisão do Exmo. Conselheiro Relator, no sentido da suspensão do PE nº 01/2020 (Peça 06), posteriormente referendada pelo E. Plenário, à unanimidade, durante a realização da 3.100ª S.O., datada de 22/07/2020 (Peça 21), a SPObras informou a suspensão dos efeitos dos ajustes firmado, *ad cautelam*, até ulterior deliberação de controle externo.

Sobre o PE nº 001/2020 – SPObras, anoto que tramita perante esta E. Corte de Contas o **TC/008827/2020** (Análise da Licitação), em fase de instrução, com apontamentos de irregularidades.

Com relação à pretensão deduzida, a Origem acostou a documentação reportadas nas Peças 15 e 16.

com indicação do local, natureza, descrição, quantitativos e outras características dos serviços e/ ou obras, devidamente registrado na entidade profissional competente (registro no sistema CREA /CONFEA, CAU).

a) Manutenção ou implantação de mobiliário urbano metálico – 15 unidades (50% da quantidade prevista de Ordens de Serviço simultâneas)”

4 “11.1. Encerrada a etapa de lances e concluída a negociação, quando houver, a Licitante vencedora deverá enviar: [...]

b.2. Nos custos unitários propostos pela licitante, deverão estar compreendidos todos os preços de materiais, mão-de-obra, encargos sociais e trabalhistas, e demais despesas indiretas.”

5 Rf. SEI nº 7910.2020/0000584-9 (031036301), conforme Peça 14, p. 04.

Por sua vez, a Especializada do TCM/SP elaborou o **Relatório Preliminar de Análise de Licitação** (Peça 32), cuja **Conclusão** (Item 3) foi:

Preliminarmente, deve-se registrar que houve determinação de Vossa Excelência para a suspensão do procedimento de assinatura da Ata de Registro de Preços, tendo em vista que já houve a homologação do resultado do certame, conforme publicado no DOC de 30.06.2020.

Com base na fundamentação exposta no item **2**, conclui-se, quanto ao mérito, que a Representação é:

- a) procedente quanto à não apresentação tempestiva, pela SHOP SIGNS Obras e Serviços Ltda., dos documentos exigidos no subitem 12.1.3 do Edital (subitem **2.1**);
- b) procedente quanto à não apresentação pela SHOP SIGNS Obras e Serviços Ltda. das composições de preços unitários dos serviços, com vistas à verificação da exequibilidade, completude e coerência da proposta, em função do desconto de 35,06% concedido (subitem **2.3**); e
- c) improcedente quanto ao descumprimento das exigências de qualificação técnica do subitem 12.2.4.2, alínea “a”, do Edital (subitem **2.2**). [...]

De ordem do Exmo. Conselheiro Relator (Peça 33), **com urgência**, vieram os autos para manifestação da AJCE.

É o relatório.

Opino.

Introdução

Conforme os ritos da Resolução TCM/SP nº 18/2019, circunscrito aos aspectos jurídicos da pretensão inaugural deduzida, são pertinentes as considerações I a III abaixo, ressalvada a urgência, adotando ainda a sequência do Relatório Preliminar de Análise de Representação da Especializada (Itens 2.1 a 2.3 – Peça 32):

Análise

Preliminarmente, vencido o juízo de admissibilidade, nas considerações I a III abaixo, enfoca-se o mérito da pretensão deduzida da inicial, convém registrar.

Vejamos:

I – Desde logo, *acompanho* a Especializada, pelos seus bastantes fundamentos, no sentido da *procedência* da Representação, quanto ao Item **2.1** (Peça 32, pp. 02/03).

Com efeito, a verificação da documentação reportada no subitem **12.1.3** do Edital⁶ foi extemporânea, distando de seu momento procedimental adequado (fase de habilitação).

6 “12.1.3. Como condição prévia ao exame da documentação de habilitação do licitante detentor da proposta classificada em primeiro lugar, o Pregoeiro verificará o eventual descumprimento das condições de participação, especialmente quanto à existência de sanção que impeça a participação no certame ou a futura contratação, o Licitante deve enviar o certificado de e_sanções, da BEC, certificado do Tribunal de Contas, Relação de Impedimentos de Contrato/Licitação, e o Certificado de Registro Cadastral – CRC do SICAF, quando couber.”

Não supre esse vício a sua verificação posterior, ainda que sem notícias de intercorrências (aspecto material), o que ocorreu depois da homologação e da adjudicação correspondentes, conforme as evidências levantadas pela Equipe de Auditoria do TCM/SP (Peça 32, p. 03).

Isso porque, em licitações públicas, sobreleva a ampla disputa entre as concorrentes, em função do que, eventual descumprimento de disposições editalícias relativas à fase de habilitação, por exemplo, por uma determinada participante, aproveita (ou deveria aproveitar) aos demais concorrentes, à luz da consequência jurídica próxima, que é a inabilitação.

Disputas, via de regra acirradas, quanto às licitações e contratações administrativas, são protagonizadas por interesses jurídicos diversos, os quais devem ser garantidos de forma ampla e isonômica, a todo momento e instante, pela Administração Pública municipal.

É dizer, por outras palavras: se descumpridas regras de instrumento convocatório, durante a disputa, com fundado potencial de influir no campo dos interesses jurídicos dos particulares que rivalizaram entre si, já perde muito de sua força a prova de sua observância posterior (saneamento da falha), sob o pretexto de que, com essa providência, restaria preservada seleção de proposta reputada como mais vantajosa, do ponto de vista da Administração Pública municipal. Economicidade e razoabilidade, nesse cenário, contrastam com os princípios constitucionais de isonomia e ampla concorrência (artigo 37, inciso XXI, da CRFB de 1988), e, também, observada de mais perto a legislação de regência aplicável ao caso concreto, com os comandos da vinculação ao instrumento convocatório, obtenção de

competitividade, etc. (art. 31, *caput*, da Lei nº 13.303/2016, e o artigo 3º, *caput*, do RILC da SPObras).

Por último, nem o Item 5.1, c, do Edital⁷, porque se refere ao encaminhamento de documentação complementar até 02 (duas) horas após o encerramento do envio de lances, tampouco o Item 12.2.9 do Edital⁸, que se refere antes a um dentre os meios legítimos de prova da habilitação, e não do momento adequado da sua verificação, referidos pela SPObras (Peça 16, p. 04), afastariam o vício, em última análise.

II – Quanto ao Item 2.2 da Representação, diante do conteúdo eminentemente técnico, que diz respeito à análise da legitimidade dos atestados apresentados pela licitante vencedora, tratados no subitem 12.2.4.2, “a”, do Edital, destaco a conclusão da Especializada (Peça 32, p. 05), no sentido da **improcedência**, pelos fundamentos apresentados.

III – No que concerne ao Item 2.3 da Representação, em uma primeira análise, não vislumbrei na Lei nº 13.303/2016, no RILC da SPObras e no Edital nº 001/2020, aplicáveis à espécie, nem a exigência de apresentação conjunta da composição de custos unitários e das propostas comerciais, pelas licitantes, nem a obrigatoriedade de sua solicitação aos

⁷ “5.1. As Licitantes deverão registrar suas propostas e documentos de habilitação no sistema eletrônico: [...]”

c) Os documentos complementares, quando necessários, serão encaminhados pelo Licitante melhor classificado após o encerramento do envio de lances, sob pena de inabilitação, deverá encaminhar, no prazo de 02 (duas) horas”

⁸ “12.2.9. Para fins de habilitação, a verificação em sítios oficiais de órgãos e entidades emissores de certidões constitui meio legal de prova.”

licitantes, pelo Pregoeiro(a) responsável. De fato, dos subitens 11.3 e 11.3.1 do Edital⁹, deduz-se *possibilidade*, e não *obrigatoriedade*.

Nada obstante, convém anotar que, no caso concreto, a ausência da CPU dos serviços da Shop Signs Obras e Serviços Ltda., a rigor, na prática *prejudicou* a verificação conclusiva do (des)cumprimento de itens do Edital, associados à controvérsia: por exemplo, subitens 11.3.5¹⁰ e 5.1.4¹¹ (Peça 32, p. 07).

Em particular, quanto à ausência da CPU dos serviços da Shop Signs, a Auditoria levantou evidências que acentuam, no mínimo, a pertinência desta análise da composição dos custos unitários, haja vista o percentual de desconto expressivo (35,06%), cotejado o valor do orçamento de referência (R\$5.435.413,51) e o valor final pactuado (R\$3.529.659,52)

⁹ “11.3. O Pregoeiro e Equipe de Apoio poderá solicitar parecer da área requisitante ou de técnicos pertencentes ao quadro de pessoal da SPObras, para orientar sua decisão ou ainda, visando apurar a exequibilidade das propostas apresentadas, **podará ser solicitado às licitantes**;

11.3.1 Composição de Custos Unitários” [com destaques]

¹⁰ “11.3.5 Serão desclassificadas: 11.3.5.1 As propostas que não atendem as exigências do ato convocatório da licitação ou as apresentadas em desacordo com a legislação vigente. 11.3.5.2 As propostas com custos unitários que não estejam compreendidos todos os preços de materiais, equipamentos, mão-de-obra, encargos sociais e trabalhistas, e demais despesas diretas, e, ainda, que não atendam as exigências do Pregão para comprovar a viabilidade de sua proposta. 11.3.5.3 As propostas que apresentarem custos de mão-de-obra inferiores aos estabelecidos nas convenções coletivas de trabalho da categoria. 11.3.5.4 Forem omissas, vagas ou apresentarem irregularidades ou defeitos capazes de dificultar o julgamento. 11.3.5.5 Não apresentarem preços/custos para todos os itens descritos na Planilha de Quantidades e Preços Propostos. 11.3.5.6 Apresentarem preços diversos para o mesmo tipo de insumo.”

¹¹ “5.1.4. No valor ofertado deverão estar considerados e inclusos todos os custos, lucro, despesas administrativas e operacionais, tarifas, despesas com supervisão e todos os ônus decorrentes das leis trabalhistas, previdenciárias e encargos sociais, bem como todos os tributos e contribuições fiscais e parafiscais que forem devidos em decorrência direta ou indireta da prestação dos serviços, e ainda toda a mão de obra especializada necessária na prestação dos serviços, além de quaisquer despesas diretas ou indiretas decorrentes de obrigação contratual da empresa, conforme estabelecido no Edital.”

através da Ata de RP, correlacionado com os custos unitários diretos dos serviços (cf. Peça 32, pp. 06/07).

Além disso, esta análise poderia influir, em primeiro plano, no resultado do PE nº 001/2020 - SPObras; e, particularmente, no caso da proposta da licitante vencedora, conferiria transparência às decisões administrativas, e, não menos importante, militaria em favor do direito de defesa de concorrentes, os quais poderiam, eventualmente, de igual modo influir quanto aos resultados da Licitação.

Dito isto, embora não repute procedente, entendo que o Item **2.3** da Representação resta, em verdade, prejudicado, salvo melhor juízo, pelos motivos explicitados acima.

Conclusão

Ante o exposto, ressalvada a urgência e o momento procedimental, seguindo o rito previsto na Resolução do TCM/SO nº 18/19, no tocante ao mérito, opino pela **parcial procedência da Representação: Item 2.1, procedente, e Item 2.2, improcedente**, na esteira das conclusões alcançadas pela Equipe de Auditoria, constantes do Relatório Preliminar de Análise de Representação (Peça 32, Item 3).

Por sua vez, quanto ao Item **2.3**, entendo que se trata de análise **prejudicada**, pelos motivos explicitados acima (tópico III).

Convém registrar que o resultado do PE nº 001/2020 – SPObras foi homologado (D.O.C. de 30/06/2020 – Peça 29, p. 06), e o objeto, por sua vez, adjudicado à Shop Signs Obras e Serviços Ltda.

Conquanto noticiada a formalização da Ata de RP desde 06/07/2020¹², à luz da decisão do Exmo. Conselheiro Relator, no sentido da suspensão do PE nº 01/2020 (Peça 06), posteriormente referendada pelo E. Plenário, à unanimidade, durante a realização da 3.100ª S.O., datada de 22/07/2020 (Peça 21), a SPObras informou a suspensão dos efeitos dos ajustes firmado, *ad cautelam*, até ulterior deliberação de controle externo.

Sobre o PE nº 001/2020 – SPObras, anoto que tramita perante esta E. Corte de Contas o **TC/008827/2020** (Análise da Licitação), em fase de instrução, com apontamentos de irregularidades, razão pela qual julgo oportuno elevar para deliberação superior, sugestão de tramitação em conjunto de ambos, em sede de controle externo.

É o que submeto ao crivo de Vossa Senhoria.

São Paulo, ____/____/____.

Daniel Régis e Silva
Agente de Fiscalização
OAB/SP nº 384.543

DRS.

12 Rf. SEI nº 7910.2020/0000584-9 (031036301), conforme Peça 14, p. 04.