TC nº 72-002.423.10-91

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. SMSP. Registro de Preços para fornecimento de lajes de concreto armado para bocas de lobo. CONHECIDA. IMPROCEDENTE. Votação unânime.

Legislação citada: Arts. 3º, caput, § 1º, I e 23, §1º, Lei 8.666/93.

Relatório e voto englobado TC 72.002.422.10-29

2.743ª Sessão Ordinária

Transito em julgado: 11/05/2015

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados englobadamente com o TC 72.002.422.10-29 e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em receber a representação, por presentes os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno deste Tribunal e, no mérito, em julgá-la improcedente.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de ofício:

(i) às partes, para ciência, em cumprimento do artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal, acompanhado deste Acórdão;

(ii) ao Ministério Público do Estado de São Paulo, por meio da Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social, fazendo-se referência ao Inquérito Cível nº 848/2010, da 5ª Promotoria de Justiça, com as conclusões apuradas por esta Corte de Contas em relação ao Pregão Eletrônico nº 34/2010/COGEL.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, após as comunicações de praxe, o arquivamento destes autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 21 de maio de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Cuidam-se das Representações TC's nºs 2.423/10-91 e 2.422/10-29, ora relatadas de forma englobada, interpostas respectivamente por Jesus de Mari Artefatos de Cimento Ltda. e Premoldal Comércio de Artefatos de Cimento Ltda., em face do Edital do Pregão Eletrônico nº 034/2010/SMSP, promovido pela Coordenadoria Geral de Licitações – COGEL da Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras - SMSP, cujo objeto é a celebração de Ata de Registro de Preços para o fornecimento de lajes de concreto armado (tampas) para bocas de lobo à Prefeitura Municipal de São Paulo.

As Representantes sustentaram que o Instrumento Editalício contém impropriedades que afrontam as normas legais das Licitações, a saber:

1) Na especificação técnica do objeto, o dimensionamento da peça em concreto (110cm x 70cm x 8cm) é incompatível com a medida rotineiramente utilizada pela Prefeitura (110cm x 70cm x 7cm).

2) A fixação de fornecedor único para todo o Município, deixando a Origem de dividir o objeto em agrupamentos.

Quanto às especificações técnicas do objeto, as Representantes asseveram que *"como as tampas de caixas para boca de lobo ficam no passeio das ruas criaria um degrau de 1 cm, causando tropeços entre as pessoas que transitam"* (folha 03), sustentando ainda que a armadura padrão da Prefeitura - de 7cm - "*sempre tem um recobrimento compatível e de melhor aproveitamento e de menor custo [sic]"* (folha 03).

Em relação ao critério de julgamento, argumenta-se que a adoção de critérios de "menor valor" e "único fornecedor", considerando-se a grande extensão territorial do Município de São Paulo, significa afronta ao *"princípio da ampla competitividade, implicando restrição indevida à participação de pequenos fornecedores, sendo que em licitações anteriores de objeto assemelhado, sempre se adotou a técnica de divisão em agrupamentos"*.

A Origem justificou-se afirmando que passou a adotar tampas com espessura de 8 cm com armadura dupla visando minimizar as reposições e os acidentes causados pelo rompimento das tampas (folha 14), bem como ressaltou que a referida espessura consta nos desenhos-padrão elaborados pela Secretaria de Infraestrutura Urbana (SIURB), publicados em 1999, volume 16 – Soluções Padronizadas de Drenagem.

Com relação à composição de agrupamentos a Origem informou que "*esta Prefeitura do Município de São Paulo adotará o sistema de 'Pregão Eletrônico' que abrange todo o território Nacional*" e que, portanto, *"para o objeto do presente Pregão fica descaracterizada a necessidade de adoção de agrupamentos; segundo seu entendimento é mais vantajoso, tanto no sentido burocrático como no econômico*".

Alegou ainda que, *"do ponto de vista estritamente da engenharia, não há nenhum óbice em se adotar um lote único, tendo em vista que o material a ser adquirido não é perecível, e é viável uma única empresa entregar o mesmo em toda a cidade"* (folha 21).

Em análise dos apontamentos das Representantes, bem como das justificativas apresentadas pela Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras, a Coordenadoria III opinou pela improcedência do item 1 supra, por tratar-se de prerrogativa da Administração estabelecer as especificações técnicas do objeto.

Além disso, a Auditoria constatou que, conforme a informação prestada pela Assessoria Técnica de Obras e Serviços – ATOS da Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras, de fato, a espessura de 8 cm é especificada nas Soluções Padronizadas de Drenagem, volume 16, publicado em 1999 pela Prefeitura do Município de São Paulo.

Face ao exposto, considerou improcedentes as alegações das Representantes no que se refere ao questionamento das especificações técnicas do objeto.

No que concerne ao item 2, a Auditoria verificou sua procedência por entender que a Origem não demonstrou, técnica e economicamente, a vantagem da fixação de lote e fornecedor único, consoante determinam os princípios da eficiência e da economicidade, contrariando o disposto no artigo 3º, *caput*, parágrafo 1º, inciso I[1] e artigo 23, parágrafo 1º[2], ambos da Lei Federal nº 8.666/93.

---

[1] "Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.
§ 1º É vedado aos agentes públicos:

Quanto a este quesito, a Auditoria apontou ainda que *"A opção por um lote único para toda a Prefeitura do Município de São Paulo tende a diminuir a quantidade de possíveis interessados, em prejuízo à ampla competitividade do certame licitatório, já que empresas de menor porte serão impossibilitadas de participar do certame, diante de exigências superiores de comprovação de qualificação técnica e qualificação econômico-financeira"*.

Desta feita, considerou procedentes as alegações das Representantes no que se refere à ilegalidade do critério objetivo de julgamento adotado.

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou, preliminarmente, pelo conhecimento das presentes Representações, vez que preenchidos os requisitos previstos nos artigos 54 e 55 do Regimento Interno. Quanto ao mérito verificou que, embora já tenha sido homologado e adjudicado o objeto do certame à empresa M.I.G Comércio de Materiais para Construção Ltda., remanesce a impropriedade arguida no que tange a um único lote, sobre a qual corroborou as conclusões alcançadas pela Auditoria, opinando por sua procedência parcial, pois que *a "fixação de um único fornecedor para o objeto licitado se nos afigura opção que contraria os princípios da ampla competitividade e da isonomia, os quais regem o procedimento licitatório, rejeitando-se o pedido, contudo, na parte relativa às especificações técnicas do objeto*".

A seu turno, manifestou-se a Procuradoria da Fazenda Municipal requerendo a improcedência das iniciais, por considerar que as Representações não trouxeram argumentos capazes de justificar a irregularidade do certame.

Aduziu ainda que *"é preciso verificar se no caso concreto tal alteração teria ou não o condão de reduzir a competitividade do certame, pois o fato de alguns licitantes ficarem impedidos de participar do pregão, em decorrência da alteração dos critérios, não implica, necessariamente, no comprometimento da competitividade do certame"*.

A Secretaria Geral, na esteira da manifestação dos Órgãos Técnicos deste Tribunal, considerou as Representações parcialmente procedentes,

---

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;"

[2] "Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:
(...)
§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala."

"por *infringência às normas disciplinadoras*", contrariando o disposto no artigo 3º, *caput*, parágrafo 1º, inciso I, e no artigo 23, parágrafo 1º, da Lei Federal nº 8.666/93.

Na Representação TC nº 2.422/10-29, quando da sua inclusão em pauta para julgamento, na Sessão Ordinária 2.666 desta Corte, o Nobre Conselheiro Domingos Dissei trouxe proposta de conversão do julgamento em diligência para que, *"nos termos propostos pela Douta Procuradoria da Fazenda Municipal, procedam-se estudos comparativos entre a Ata de Registro de Preços resultante deste Pregão, com aquela que lhe antecedeu e, com isso, extrair-se conclusão de elevação ou não dos preços praticados com base na nova Ata"*, sugestão que restou acolhida pelo Egrégio Plenário (folhas 106/106 verso).

Na oportunidade, o Nobre Conselheiro consignou que oito empresas participaram da fase inicial de lances, dentre as quais duas eram de pequeno porte, restando dúvidas sobre a conclusão de as pequenas empresas não terem condições de participar do certame, tendo em vista o critério de julgamento previsto no instrumento convocatório. Aduziu ainda que o preço resultante do Pregão Eletrônico em tela evidencia vantajosidade econômico-financeira para o erário municipal.

De modo a atender à proposta do Excelentíssimo Conselheiro Domingos Dissei, a Auditoria juntou aos autos a documentação e a manifestação de folhas 134/197, tendo inicialmente buscado os dados das Atas de Registro de Preços firmadas pela Secretaria de Coordenação das Subprefeituras em 2010, verificando que em apenas três editais (incluindo o impugnado no presente TC) se optou pelo fornecimento ou prestação de serviço por meio de fornecedor/prestador único para todo o Município. Em outros dez editais, houve a divisão por agrupamentos.

O Órgão Técnico elaborou ainda comparativo entre as exigências de qualificação técnica e de qualificação econômico-financeira do edital aqui impugnado em relação ao que seria exigido se tivesse havido divisão em agrupamentos, demonstrando que a opção por lote único para todo o Município tende a diminuir a quantidade de possíveis interessados, em prejuízo à ampla competitividade.

Por fim, a Auditoria analisou 22 (vinte e dois) editais publicados em 2010 pelas unidades administrativas separadamente para aquisição de lajes de bocas de lobo – procedimento anteriormente adotado para as contratações (folha 193).

A análise realizada revelou que o preço obtido no Pregão Eletrônico n.º 034/SMSP/COGEL resultou em redução de 31% (trinta e um por cento) em relação ao preço médio anterior, concluindo que *"Conforme demonstrado matematicamente (vide Gráfico 4), verifica-se que não há evidência de nexo causal entre a exigência de um único fornecedor para a totalidade do município e a queda temporária do preço unitário contratual"* (folha 195).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou cumprida a complementação da instrução processual com as respostas oferecidas, reiterando seu pronunciamento anterior, pela procedência parcial da Representação (folhas 200/205 e 233/235).

A Procuradoria da Fazenda Municipal (folha 208) ratificou o entendimento anteriormente esposado.

Finalmente, a Secretaria Geral também reiterou os termos de sua manifestação anterior, opinando pela procedência parcial da Representação, sem embargos das determinações que forem julgadas pertinentes (folhas 236/238).

É o RELATÓRIO.

VOTO ENGLOBADO

Presentes os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno deste Tribunal, **RECEBO** as presentes Representações.

No que se refere às especificações técnicas do objeto, consoante teor do subitem 3.2 do Anexo I - Termo de Referência, o qual estabelece, como dimensionamento da peça em concreto licitada, as medidas de 110 cm x 70 cm x 8 cm, o Representante aduziu que tais dimensões seriam incompatíveis com aquelas corriqueiramente utilizadas pela Prefeitura.

Quanto a este ponto, como bem pontuado pelos Órgãos Técnicos deste Tribunal, não assiste razão à insurgência oferecida pelos interessados, vez que a elaboração do projeto básico e, portanto, a determinação daquilo que se pretende contratar, é prerrogativa da Administração, a quem cabe, considerando aspectos de oportunidade e conveniência, eleger a opção mais adequada para atender a necessidade concreta, o que, salvo melhor juízo, ocorreu na espécie.

No mais, acerca da fixação, pela Origem, de um único fornecedor do objeto licitado para todo o Município de São Paulo em um único lote, como bem pontuado pela Procuradoria da Fazenda Municipal, é preciso verificar no caso concreto se tal opção teria ou não o condão de reduzir a competitividade, pois *"o fato de alguns licitantes ficarem impedidos de participar do pregão em decorrência da alteração dos critérios não implica, necessariamente, no comprometimento da competitividade do certame"*, sendo necessário verificar no caso concreto *"se o pregão teve a participação de vários interessados e também se os preços ofertados foram efetivamente maiores do que os aplicados quando a compra era descentralizada"*.

Em minuciosa análise, considerando-se as demonstrações de preço aferidas e a Ata de Registro de Preços decorrente de procedimento licitatório realizado em 2012, a Auditoria demonstrou a **inexistência de nexo causal** entre a exigência de fornecedor e lote únicos e a redução do valor unitário contratual.

Sobre o disposto no *caput* e parágrafo 1º, inciso I, do artigo 3º e parágrafo 1º, inciso I, do artigo 23, da Lei Federal nº 8.666/93, data vênia o entendimento da Especializada, perfilo-me aos ensinamentos da antiga Diretora Geral do Ministério Público, senhora Evelise Pedroso Teixeira Prado Vieira, no sentido de que *"a decisão sobre o parcelamento ou não do objeto da licitação cabe única e exclusivamente à Administração"*[3].

No mais, cumpre destacar que oito empresas participaram do certame, ao que resta evidente, salvo melhor juízo, não haver prejuízo à competividade do procedimento licitatório diante da opção do Administrador por lote único.

É certo que a alegação de quebra de princípios que regem a atuação da administração pública demanda fundamentação concreta. Deveras, a ofensa aos princípios da eficiência e da economicidade só pode ser aferida no caso concreto, após análise econômica dos preços, custos incorridos e demais resultados apurados pela contratação em comparação com o modelo anteriormente adotado.

No caso concreto, a Auditoria verificou que o preço alcançado no certame ora impugnado resultou em **redução** de 31% em relação ao preço médio anterior, concluindo, portanto, não haver nexo causal entre a opção por lote único e o preço médio praticado pela Municipalidade.

Por todo o exposto, julgo **IMPROCEDENTES** as Representações *sub examine*.

Oficiem-se:

(i) às **partes** para ciência deste julgado;

(ii) **ao Ministério Público do Estado de São Paulo,** por meio da Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social, fazendo-se referência ao Inquérito Civel nº 848/2010, da 5ª Promotoria de Justiça, com as conclusões apuradas por esta Corte de Contas em relação ao Pregão Eletrônico n.º 34/2010/COGEL.

Após as comunicações de praxe, **ARQUIVEM-SE** os autos.

VOTO em separado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria:

Conheço das Representações, por estarem preenchidos os pressupostos legais e regimentais de admissibilidade. No mérito, julgo improcedentes ambas as Representações, tanto em relação à irresignação relacionada às características técnicas do objeto, como em relação ao próprio formato adotado na licitação pela Origem, de fornecedor único, considerando que há elementos nos autos

[3] VIEIRA, Evelise Pedroso Teixeira Prado. Lei de Licitações e contratos da administração pública comentada. São Paulo: Editora Verbatim, 2010.

do TC 2.422.10-29 que demonstram significativa variação de preços relativamente aos Pregões Presenciais realizados em lotes, em 2010, para cada uma das Subprefeituras, cuja média de preços contratados obtida pela Auditoria, de R$ 40,97, supera o valor de R$ 35,89, resultante do Pregão Eletrônico n° 34/2010/COGEL, de lote único, objeto das representações, indicando aparente economicidade na opção pelo sistema de fornecedor único, em detrimento do sistema anterior, de parcelamento do objeto.

Nesse sentido, as publicações dos extratos relacionados àqueles Pregões Presenciais levados a efeito de forma descentralizada pelas Subprefeituras em 2010 mostram que uma mesma empresa – Guarani – sagrou-se vencedora em sete procedimentos licitatórios distintos, mas com preços que oscilaram entre um mínimo de R$ 30,00 e o máximo de R$ 57,00. Além do mais, a concentração do fornecimento por parte de uma única empresa, detentora dos lotes de 7 (sete) Subprefeituras, indica que o fracionamento do objeto, por si só, não assegura maior diversificação das contratadas.

Contudo, ressalta a grande discrepância entre os preços praticados pelas empresas relativamente aos anteriores Pregões Presenciais, descentralizados. Essa discrepância pode estar relacionada a variações de qualidade/custo do produto, a artifícios na definição dos preços finais, ou a outros fatores, que a instrução não permite identificar. Ressalta também a disparidade entre o menor preço que resultou do Pregão Eletrônico n° 020/SMSP/COGEL/2012, R$ 72,50, e o menor preço obtido no anterior Pregão 34 de 2010, de R$ 35,89, tendo ambos inclusive a mesma empresa vencedora – M.I.G. Pelos dados disponíveis, chama a atenção também que os participantes dos dois Pregões foram as mesmas licitantes, resultando em preços com valores dobrados, em apenas 2 (dois) anos.

Por outro lado, a tabela PINI, anexa, com a composição de custos do produto-tampa de concreto para boca de lobo- parece indicar que os custos previstos para uma peça com especificações técnicas adequadas, cuja estrutura implica em desempenho e durabilidade, envolveriam determinados componentes e respectivos valores que discrepariam dos preços praticados naqueles contratos municipais cabendo verificar a correlação qualidade/preço nos fornecimentos efetivados.

Pelo exposto, considerando as variações de preços que se apresentaram nesse segmento do mercado – fornecimento de lajes para bocas-de-lobo – entendo que o controle externo deva estar dotado de elementos de inteligência que levem em conta a gama de fatores que, em relação ao referido objeto, resultem efetivamente numa contratação mais vantajosa para o interesse público. Nesse sentido, proponho a realização de uma Auditoria especial para verificar a correlação preço/produto nesse tipo de fornecimento, atentando para as adequadas especificações técnicas do objeto, sua previsão de durabilidade, a série histórica de substituição dessas peças no Município, tudo tendo em vista a relação qualidade/preço, no sentido de uma economicidade qualificada, que nem sempre se realiza apenas pelo preço mais barato.