TC nº 72-004.728.14-43

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. CET. Registro de Preços. Serviços de sinalização viária horizontal, vertical, dispositivos de proteção e complementares com fornecimento de materiais. Impossibilidade de subcontratação de forma total ou parcial da execução do objeto. Determinações do Tribunal atendidas. Edital reformulado. CONHECIDO e ACOLHIDO. Votação por maioria.

Legislação citada: Lei Compl. 123/06. Art. 72 Lei 8.666/93. Art. 4º, X, Lei 10.520/02.

2.911ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 19/06/2017

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro JOÃO ANTONIO – Revisor, após vista que lhe fora concedida na 2.857ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro EDSON SIMÕES – Relator.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, com relatório e voto, JOÃO ANTONIO – Revisor, com declaração de voto apresentada, e DOMINGOS DISSEI, em conhecer e acolher o Edital do Pregão Eletrônico 65/2014, bem como as atas de registro de preços dele decorrente para (apenas) a contratação de "serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes à execução de sinalização viária – horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares".

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA que, consoante voto proferido em separado, julgou irregular o edital, em razão da inadequação do critério de julgamento utilizado "menor valor por lote, obtido através de desconto sobre o valor de referência" enquanto que deveria ter sido adotado o critério de julgamento pelo menor preço, nos termos do disposto no art. 4º, inciso X, da Lei 10.520/02.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar, após o cumprimento das formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 15 de fevereiro de 2017.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Cuidam os autos do TC 72-004.728.14-43 da análise do Edital de Pregão 65/2014 da Companhia de Engenharia de Tráfego, tendo por objeto a prestação de serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária – horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares, no Município de São Paulo, com valor estimado em R$ 96.054.594,16 (noventa e seis milhões, cinquenta e quatro mil quinhentos e noventa e quatro reais e dezesseis centavos) para os 4 (quatro) lotes.

A conclusão inicial da Coordenadoria V foi no sentido de que o Edital não reunia condições de prosseguimento, em razão das seguintes irregularidades:

4.4 - Inadequação do critério de julgamento utilizado "Menor valor total por lote, obtido através de desconto sobre o valor de referência", devendo ser adotado o critério de julgamento pelo menor preço, nos termos do disposto no art. 4º, X, da LF 10.520/02 (item 3.8 do relatório);

4.2 - Disposições do edital e anexos introduzem elementos de insegurança quanto à efetiva contratação desses serviços ou das quantidades a serem executadas, bem como do correspondente custo adicional. Assim, a falta de clareza quanto às condições de execução e em relação ao dimensionamento das Ordens de Serviço infringe o disposto no artigo 54, parágrafo 1º, da LF 8.666/93 (item 3.14 do relatório);

4.3 - Os quantitativos estimados para a licitação não foram adequadamente justificados, infringindo o § 4º do art. 7º da LF 8.666/93 (item 3.13 do relatório);

4.4 - O edital é omisso ao não definir se o percentual admitido refere-se ao valor ou aos quantitativos da contratação e, ainda, quais serviços

poderão ser subcontratados, em infringência ao art. 72 da LF 8.666/93 (item 3.15 do relatório);

4.5 - O subitem 11.2.4.3.1 do edital exige a apresentação de atestados de capacidade técnica de serviços que não correspondem a parcelas de maior relevância técnica e valor significativo do objeto da licitação, infringindo o disposto no inc. I do § 1º do art. 30 da LF 8.666/93 (item 3.16.4 do relatório);

4.6 - A previsão do subitem 4.4 da Minuta da Ata de Registro de Preços (repetida no subitem 4.6 da minuta do contrato) representa possibilidade de ofensa ao prazo de validade do contrato, definido pelo artigo 57 da LF 8.666/93 (item 3.20 do relatório);

4.7 - A previsão do subitem 11.2.4.5 do edital, a correspondente declaração conforme modelo do Anexo X, assim como os subitens 4.1.3 e 4.1.5 da Minuta da Ata de Registro de Preços e 9.2 do TR, contrariam o art. 3º, §1º, I da LF 8.666/93 (item 3.22 do relatório);

4.8 - O prazo para regularização da documentação de microempresa e empresa de pequeno porte deverá ser de 5 (cinco) dias, prorrogável por igual período, por força da Lei Complementar 147/14 (item 3.22 do relatório);

4.9 - Ademais, consignamos as seguintes recomendações:

4.10 - Atentar para o pleno atendimento do disposto no art. 38 da LF 8.666/93 nas futuras licitações, no que se refere à instrução e efetiva disponibilidade do respectivo processo administrativo (item 3.3 do relatório);

4.11 - Retificação do subitem 11.2.2.5 do edital, para correção da impropriedade (item 3.16.3 do relatório);

4.12 - Correção da numeração do subitem 12.2.2 da Minuta do Contrato (repetido), e a inclusão de menção aos subitens a que se referem (12.2.1 e 12.2.2), bem como a exclusão da expressão "desde que documentados mediante Boletim de Ocorrência Policial" (item 3.18 do relatório);

4.13 - Que a concessão de prazo adicional para cumprimento da Ordem de Serviço (itens 2.3 e 4.5 da Minuta Contratual e subitem 8.2 do TR), ocorra mediante despacho fundamentado da autoridade que acatar as justificativas apresentadas pela contratada (item 3.22 do relatório);

4.14 - Revisão das penalidades previstas na minuta da Ata de Registro de Preços (cláusula décima quarta), na Minuta do Contrato (cláusula décima terceira), e no item 13 do Termo de Referência – Anexo I, nos termos das observações do Quadro 5 (item 3.19 deste relatório).

4.15 - Por fim, recomenda-se que a CET verifique o integral atendimento pelo presente edital às disposições da LC 147/14.

Diante disso, foi determinada a suspensão ad cautelam do certame, decisão que foi referendada por votação unânime na sessão ordinária de 27/07/2014.

Oficiada da decisão, a CET conheceu os questionamentos do órgão técnico e apresentou suas justificativas às fls. 653/674, acompanhadas pela nova versão do Edital, às fls. 675/775.

Analisada referida documentação por AUD, concluiu a área auditora que persistem parte das irregularidades apontadas no Relatório anterior, pontualmente as dos Itens 4.1, 4.4, 4.6 e 4.7, e parcialmente a de nº 4.2 (cf. Relatório de fls. 778/786). Assim, após o exame das justificativas apresentadas pela CET (Companhia de Engenharia de Tráfego), a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu estarem superados os apontamentos dos itens 4.3, 4.5 e 4.8 (folhas 782/786) bem como atendidas as recomendações. Entendeu remanescerem os itens 4.1, 4.2, 4.4, 4.6 e 4.7.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo exarou parecer nos seguintes termos:

4.1 - Inadequação do critério de julgamento utilizado "Menor valor total por lote, obtido através de desconto sobre o valor de referência", devendo ser adotado o critério de julgamento pelo menor preço, nos termos do disposto no art. 4º, X, da LF 10.520/02 (item 3.8 do relatório).

Assim como AUD, entendo que o critério de julgamento é inadequado para a licitação em causa, porém por diferente fundamento: esta Assessoria Jurídica tem se manifestado no sentido de que a utilização de porcentagem de desconto, como critério para obtenção do menor preço, só poderia ser aplicada em preços de tabela praticados no mercado, sobre os quais a Administração licitadora não detém qualquer ingerência, por ser essa a orientação da doutrina e da jurisprudência sobre a matéria.

Contudo, neste momento, importante ressaltar que não é esse o questionamento que fora submetido ao conhecimento da Origem; o apontamento remanescente refere-se à formatação da planilha para aplicação do desconto – o Edital propõe um desconto linear para todos os itens do Anexo III e AUD entende que esse desconto deveria ser por grupo ou classe de serviços, tal como ocorreu nas licitações anteriores.

Diante dessa situação – considerando a questão que remanesce no Relatório da área auditora e do fato de que o critério "de desconto sobre o valor de referência" já fora utilizado na licitação anterior, promovida pela mesma CET e envolvendo os mesmos serviços (Editais de Pregão Presencial 01/2012/CET e 06/2012/CET, analisados nos TCs 72-001.170-12-64 e 72-002.313-12-55, respectivamente) –, entendo que o Nobre Conselheiro Relator poderá ponderar essas circunstâncias, no momento de sua decisão, ainda que de forma excepcional.

4.2 - Disposições do edital e anexos introduzem elementos de insegurança quanto à efetiva contratação desses serviços ou das quantidades a serem executadas, bem como do correspondente custo adicional. Assim, a falta de clareza quanto às condições de execução e em relação ao dimensionamento das Ordens de Serviço infringe o disposto no artigo 54, parágrafo 1º, da LF 8.666/93 (item 3.14 do relatório).

De minha parte – e s.m.j. –, considero que as justificativas e as alterações apresentadas pela CET são suficientes para atender ao referido questionamento.

4.3 - Os quantitativos estimados para a licitação não foram adequadamente justificados, infringindo o § 4º do art. 7º da LF 8.666/93 (item 3.13 do relatório).

Sobre esse apontamento, tal como AUD, entendo que as alterações apresentadas pela CET superam a questão.

4.4 - O edital é omisso ao não definir se o percentual admitido refere-se ao valor ou aos quantitativos da contratação e, ainda, quais serviços poderão ser subcontratados, em infringência ao art. 72 da LF 8.666/93 (item 3.15 do relatório).

A previsão de subcontratação em Atas de Registro de Preços deve ocorrer de forma excepcional, dadas a natureza e as características inerentes ao Sistema de Registro de Preços.

No caso em exame, além da previsão de subcontratação, foi questionada a definição do critério para sua aplicação, se aceita a subcontratação.

Em sua defesa, a CET ratifica a necessidade de sua previsão e define que a subcontratação será limitada a 30% do valor do contrato, sendo temerária a delimitação detalhada em relação aos itens de serviços. AUD concluiu pela permanência do questionamento.

De minha parte, entendo que as explicações da Origem não são suficientes para justificar a excepcionalidade da subcontratação no caso em exame.

Por outro lado – caso não seja esse o entendimento do Nobre Conselheiro Relator –, a definição mínima de 30% do valor do contrato, apresentada pela CET, estaria em consonância com as regras previstas no art. 72 da Lei Federal 8.666/93.

4.5 - O subitem 11.2.4.3.1 do edital exige a apresentação de atestados de capacidade técnica de serviços que não correspondem a parcelas de maior relevância técnica e valor significativo do objeto da licitação, infringindo o disposto no inc. I do § 1º do art. 30 da LF 8.666/93 (item 3.16.4 do relatório).

Com as justificativas da área técnica da Origem e as alterações a serem promovidas no Edital, as exigências de capacidade técnica estão legitimadas para a referida Licitação.

4.6 - A previsão do subitem 4.4 da Minuta da Ata de Registro de Preços (repetida no subitem 4.6 da minuta do contrato) representa possibilidade de ofensa ao prazo de validade do contrato, definido pelo artigo 57 da LF 8.666/93 (item 3.20 do relatório).

As explicações da Origem demonstram, a meu ver, situação peculiar, qual seja, a necessidade de emissão de uma Ordem de Serviço, após a assinatura do contrato oriundo da mesma Ata.

Segundo o previsto no art. 62 da Lei Federal 8.666/93, o instrumento de contrato pode ser substituído por Nota de Empenho de Despesa, Autorização de Compra ou Ordem de Execução de Serviço.

Dessa forma, no Sistema de Registro de Preços, a Ordem de Serviço já seria, em tese, o próprio instrumento da contratação do serviço registrado na ARP, o que prejudica, a meu ver, as explicações trazidas pela CET.

A possibilidade de que a execução do contrato oriundo da Ata ultrapasse a vigência da própria ARP é plenamente aceita, inclusive por norma legal municipal expressa, desde que a contratação tenha sido efetivada durante a vigência da Ata.

Contudo, nessa linha de entendimento, a execução dos serviços previstos em uma Ordem de Serviço – se necessária essa situação –, não pode extrapolar o prazo de execução previsto no contrato, não se justificando a previsão contida no dispositivo da Minuta do Contrato.

4.7 - A previsão do subitem 11.2.4.5 do edital, a correspondente declaração conforme modelo do Anexo X, assim como os subitens 4.1.3 e 4.1.5 da Minuta da Ata de Registro de Preços e 9.2 do TR, contrariam o art. 3º, §1º, I da LF 8.666/93 (item 3.22 do relatório).

Mencionado apontamento refere-se à exigência de que a futura contratada mantenha um escritório em São Paulo, durante toda a execução dos serviços.

A meu ver, por se tratar de uma exigência para a fase contratual, não afronta a legislação que cuida da matéria e até mesmo se legitima para melhor controle na fiscalização da execução contratual. Dessa forma, s.m.j., entendo que esse apontamento não procede.

4.8 - O prazo para regularização da documentação de microempresa e empresa de pequeno porte deverá ser de 5 (cinco) dias, prorrogável por igual período, por força da Lei Complementar 147/14 (item 3.22 do relatório).

Com a retificação realizada na nova versão do Edital, igualmente entendo superado o apontamento.

Quanto às recomendações, dada a urgência requerida, permito acompanhar as conclusões de AUD, que entendeu estarem as mesmas superadas.

Por todo o exposto – e em que pese o entendimento expressado por esta Chefia, em relação às questões tratadas nos Itens 4.1 e 4.4 –, o Edital em causa poderá ser acolhido excepcionalmente, desde que admitidas pelo Nobre Conselheiro Relator as ponderações registradas sobre os citados dispositivos do Relatório de AUD, e mediante a exclusão do Subitem 4.4 do Anexo IV – Minuta da Ata de Registro de Preços (fls. 731) e do Subitem 4.6 do Anexo V – Minuta do Contrato (fls. 752), em atendimento ao apontado no Item 4.6 deste parecer."

Diante das manifestações da Auditoria e da Assessoria Jurídica, foi proposta a retomada do certame nos seguintes termos:

"Após o exame das justificativas apresentadas pela Origem, a Coordenadoria V concluiu estarem superados os apontamentos dos itens 4.3, 4.5 e 4.8, (folhas 782/786) bem como atendidas as recomendações. Entendeu remanescerem os itens 4.1, 4.2, 4.4, 4.6 e 4.7.

De outra parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, considerou sanadas as irregularidades apontadas inicialmente nos itens 4.2, 4.3, 4.5, 4.7 e 4.8, mantendo os itens 4.1 e 4.4, propondo a eliminação do item 4.6 para superar o apontamento a ele referente (folhas 788/793).

No que diz respeito ao item 4.1 (critério de julgamento estabelecido), destaque-se a manifestação da Assessoria Jurídica de Controle Externo no sentido de que "o apontamento da Auditoria refere-se à formatação da planilha para aplicação do desconto, entendendo que esse desconto deveria ser por grupo ou classe de serviços, tal como ocorreu nas licitações anteriores." Ponderou a Área Jurídica, contudo, que o questionamento da Auditoria levado ao conhecimento da Origem foi por "inadequação de desconto sobre o valor de referência". Com efeito, salientou que, "conforme comprovou a Origem, o critério de desconto sobre o valor de referência já fora utilizado na licitação anterior, promovida pela mesma CET e envolvendo os mesmos serviços".

Diante disso, o apontamento poderá ser relevado, neste caso, excepcionalmente, devendo, entretanto, a Origem atentar para o fato de que, recentemente este Tribunal de Contas, vem firmando posicionamento no sentido de que o desconto linear apenas pode garantir a proposta mais vantajosa, quando aplicado sobre valores tabelados oficialmente.

Trata-se do TC 72-000.155.14-05 pertencente à esta Relatoria, que analisou o pregão 1/2014 da Secretaria Municipal do Verde e Meio

Ambiente, que visava o registro de preços de empresa especializada na prestação de serviços técnicos de manejo e conservação dos parques e viveiros municipais.

O Tribunal autorizou a retomada da Licitação "desde que a Origem providenciasse a publicação da tabela de insumos dos serviços de manejo e conservação de parques no Diário Oficial, pois (...) com "a efetivação da publicação da tabela de insumos eliminará o questionamento remanescente em relação ao critério de julgamento, tendo em vista que os demais custos unitários devem ter correspondência na Tabela de SIURB."

O mesmo posicionamento foi adotado pelo Plenário no julgamento do TC 72-003.992.13-15, de Relatoria do Conselheiro Corregedor Domingos Dissei, no qual se examinou o edital da Concorrência 02/2013, da Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituas, visando o registro de preços para prestação de serviços de conservação e melhorias da malha viária, incluindo drenagem, microfresagem, microrevestimento, reciclagem de materiais provenientes de resíduos sólidos da construção civil, e/ou aqueles dos serviços de fresagem de pavimento asfáltico com espuma de asfalto, demolições e demais serviços pertinentes.

No tocante ao item 4.4 (previsão de subcontratação em Atas de Registro de Preços) conforme acentuado pela Assessoria Jurídica, a referida previsão deve ocorrer de forma excepcional, dada a natureza e características inerentes ao Sistema de Registro de Preços. Registre-se que a vedação de subcontratação para Ata de Registro de Preços já foi objeto de apontamento dos Órgãos Técnicos nos Editais anteriores da CET, de mesmo escopo, tendo a Origem alterado o Edital, eliminando tal previsão em atendimento à determinação deste Tribunal. TCs 72-001.170.12-64, 72-000.475.12-86 e 72-002.313.12-55.

Finalmente, quanto ao item 4.6 (previsão do item 4.4 da Ata representa possibilidade de ofensa ao prazo de validade do contrato), trata-se de necessidade de adequação da redação do dispositivo, de forma a afastar quaisquer dúvidas de que a execução dos serviços previstos em uma Ordem de Serviço não poderá extrapolar o prazo de execução previsto no contrato. Outra alternativa, seria eliminar esse item do edital, nos moldes propostos pela Assessoria Jurídica de Controle Externo.

Por todo o exposto, as explicações e esclarecimentos trazidos pela Companhia de Engenharia de Tráfego, bem como as alterações e correções promovidas no edital, em atendimento às orientações deste Tribunal, são razoáveis para autorizar o prosseguimento do certame, notadamente em razão do premente período de recesso deste Tribunal de Contas, diante da essencialidade dos serviços (que não podem sofrer solução de continuidade) e, por fim, em atenção ao interesse público de evitar-se desnecessária contratação emergencial, DESDE QUE promovam a adequação do item 4.6 do Edital, nos exatos termos acima expostos ou exclua o mesmo do instrumento convocatório e ELIMINE a previsão de subcontratação, do item 4.4, uma vez que é incompatível com o Sistema de Registro de Preços, em coerência com as decisões recentes deste Tribunal e com a vedação expressa dessa previsão nos editais anteriores da própria CET de mesmo objeto.

Outrossim, expeça-se Ofício à Companhia de Engenharia de Tráfego, DETERMINANDO que, em casos futuros:

1- abstenha-se de prever a possibilidade de subcontratação quando se utilizar do Sistema de Registro de Preços e, em todos os casos, especifique quais os serviços poderão ser subcontratados, proíba, de forma expressa, a subcontratação dos serviços considerados "núcleo" do objeto (já que a subcontratação das atividades/serviços fim já encontra vedação na constituição Federal). Nesse diapasão, cite-se, dentre outros, o Acórdão do Tribunal de Contas da União 3144/2011-Plenário, TC-015.058/2009-0, relator Ministro Aroldo Cedraz, julgado em 30.11.2011.

2- Apenas utilize como critério de julgamento "o menor desconto linear" quando aplicado sobre valores tabelados oficialmente, já que apenas dessa maneira pode ser garantida a obtenção da proposta mais vantajosa.

Nesse sentido ver Acórdão TCU 2907/2012-Plenário, TC 020.447/2012-4, relator Ministro José Múcio Monteiro, publicado em 24.10.2012, Acórdão 326/2010-Plenário, TC 002.774/2009-5, relator Ministro Benjamin Zymler, publicado em 03.03.2010, dentre outros.

I - Determino que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle proceda ao exame da licitação, contrato e sua respectiva execução em autos próprios.

II - Fazer seguir, acompanhando o requisitório, cópia reprográfica das folhas 782/786 e 788/793 dos autos.

III - Publique-se."

A proposta foi referendada, por votação unânime, em 18 de dezembro de 2014.

Após, foram os autos encaminhados à Coordenadoria V para que verificassem o cumprimento, pela CET, das determinações feitas por este Tribunal, quando da republicação do edital reformulado.

Em resposta, a Coordenadoria V concluiu às folhas 822/823 que as correções foram integralmente efetivadas.

A Assessoria Jurídica acompanhou a Auditoria, entendendo cumpridas as determinações, opinando, dessa forma, pelo acolhimento do edital do pregão. (folhas 825)

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral, na esteira da AJCE, opinaram pela regularidade do instrumento convocatório.

É o relatório.

VOTO

A conclusão inicial da Coordenadoria V foi no sentido da impossibilidade de prosseguimento do certame em razão de o edital estar eivado de irregularidades.

Diante disso, foi determinada a suspensão ad cautelam do certame, decisão esta referendada, por votação unânime, na sessão ordinária de 27 de julho de 2014.

Após o exame das justificativas apresentadas pela Origem, a Coordenadoria V considerou superados os apontamentos dos itens 4.3, 4.5 e 4.8 (folhas 782/786), bem como atendidas as 8 (oito) recomendações.

Todavia a Auditoria entendeu remanescerem os itens 4.1, 4.2, 4.6 e 4.7.

Item 4.1 ("inadequação do critério de julgamento utilizado "Menor valor total por lote, obtido através de desconto sobre o valor de referência", devendo ser adotado o critério de julgamento pelo menor preço, nos termos do disposto no artigo 4º, X, da Lei Federal 10.520/02");

Item 4.2 ("presença de elementos que trazem insegurança quanto à efetiva contratação desses serviços ou das quantidades a serem executadas, bem como do correspondente custo adicional. A falta de clareza quanto às condições de execução infringe o disposto no artigo 54, parágrafo 1º, da Lei Federal 8.666/93");

Item 4.4 ("O edital é omisso ao não definir se o percentual admitido refere-se ao valor ou aos quantitativos da contratação e, ainda, quais serviços poderão ser subcontratados, em infringência ao art. 72 da Lei 8.666/93");

Item 4.6 ("a previsão do subitem 4.4 da Minuta da Ata de Registro de Preços (e subitem 4.6 do contrato) representa possibilidade de ofensa ao prazo de validade do ajuste, definido pelo artigo 57 da Lei Federal 8.666/93") e;

Item 4.7 ("A previsão do subitem 11.2.4.5 do edital, a correspondente declaração conforme modelo do Anexo X, assim como os subitens 4.1.3 e 4.1.5 da Minuta da Ata de Registro de Preços e 9.2 do Termo de Referência, contrariam o art. 3º, §1º, I da Lei Federal 8.666/93").

De outra parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou sanadas as irregularidades apontadas nos itens 4.2, 4.3, 4.5, 4.7 e 4.8, mantendo as impropriedades referentes aos itens 4.1 e 4.4. Quanto ao item 4.6, propôs a sua eliminação para superar o apontamento a ele referente. (folhas 788/793)

Não obstante, a Área Jurídica ressaltou, no que diz respeito ao item 4.1 (critério de julgamento estabelecido), que "o apontamento da Auditoria refere-se à formatação da planilha para aplicação do desconto, entendendo que esse

desconto deveria ser por grupo ou classe de serviços, tal como ocorreu nas licitações anteriores. Contudo, o questionamento da Auditoria levado ao conhecimento da Origem foi por 'inadequação de desconto sobre o valor de referência'. Conforme comprovou a Origem, o critério de desconto sobre o valor de referência já havia sido utilizado na licitação anterior, também promovida por ela, envolvendo os mesmos serviços."

Diante disso, a Assessoria Jurídica entendeu que o apontamento poderia ser relevado, neste caso, excepcionalmente, devendo, entretanto, a Origem atentar para o fato de que, recentemente, este Tribunal de Contas vem firmando posicionamento no sentido de que o desconto linear apenas pode garantir a proposta mais vantajosa, quando aplicado sobre valores tabelados oficialmente.

Como exemplo foi indicado o TC 155/14-05, pertencente a esta Relatoria, que analisou o pregão 1/2014 da Secretaria Municipal do Verde e Meio Ambiente, que visava o registro de preços de empresa especializada na prestação de serviços técnicos de manejo e conservação dos parques e viveiros municipais, em que a decisão deste Tribunal foi no sentido de autorizar a retomada da Licitação "desde que a Origem providenciasse a publicação da tabela de insumos dos serviços de manejo e conservação de parques no Diário Oficial, pois (...) com 'a efetivação da publicação da tabela de insumos eliminará o questionamento remanescente em relação ao critério de julgamento, tendo em vista que os demais custos unitários devem ter correspondência na Tabela de SIURB'".

O mesmo posicionamento foi também adotado por esta Corte no TC 72-003.992.13-15, de Relatoria do Conselheiro Domingos Dissei, no qual se examinou o edital da Concorrência 02/2013, da Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras, visando o registro de preços para prestação de serviços de conservação e melhorias da malha viária, incluindo drenagem, microfresagem, microrevestimento, reciclagem de materiais provenientes de resíduos sólidos da construção civil, e/ou aqueles dos serviços de fresagem de pavimento asfáltico com espuma de asfalto, demolições e demais serviços pertinentes.

No tocante ao item 4.4 (previsão de subcontratação em Sistema de Registro de Preços), a Assessoria Jurídica ponderou, inicialmente, que a referida previsão deve ocorrer de forma excepcional, dada a natureza e características inerentes ao Sistema de Registro de Preços.

Salientou, também, que, em Editais anteriores da CET, de mesmo escopo, já houve apontamento dos órgãos Técnicos desta Corte determinando a vedação de subcontratação para Ata de Registro de Preços, tendo a Origem eliminado do Edital tal previsão em atendimento à determinação deste Tribunal. Como exemplo citem-se os TCs 72-001.170.12-64, 72-000.475.12-86 e 72-002.313.12-55.

No caso em exame, além da previsão de subcontratação, foi questionada a definição do critério para sua aplicação, se aceita a subcontratação.

Em sua defesa, a Companhia de Engenharia de Tráfego – CET ratificou a necessidade de sua previsão e definiu que a subcontratação seria limitada a 30% (trinta por cento) do valor do contrato, não apresentando, todavia, a

delimitação detalhada em relação aos itens de serviços que poderiam ser objeto da subcontratação.

Diante disso, a Assessoria Jurídica propôs a eliminação da previsão de subcontratação (item 4.4), pois "incompatível com o Sistema de Registro de Preços", notadamente sem a especificação detalhada de quais serviços poderão ser objeto de subcontratação.

Finalmente, quanto ao item 4.6 (previsão do item 4.4 da Ata representa possibilidade de ofensa ao prazo de validade do contrato), asseverou a Assessoria Jurídica tratar-se de simples necessidade de adequação da redação do dispositivo, de forma a afastar quaisquer dúvidas de que a execução dos serviços previstos em uma Ordem de Serviço não poderá extrapolar o prazo de execução previsto no contrato. Outra alternativa seria eliminar esse item do edital.

Diante disso, foi autorizada a retomada do certame (também referendada pelo Plenário por votação unânime), sob os seguintes fundamentos e condições:

"as explicações e esclarecimentos trazidos pela Companhia de Engenharia de Tráfego, bem como as alterações e correções promovidas no edital, em atendimento às orientações deste Tribunal, são razoáveis para autorizar o prosseguimento do certame, notadamente em razão do premente período de recesso deste Tribunal de Contas, diante da essencialidade dos serviços (que não podem sofrer solução de continuidade) e, por fim, em atenção ao interesse público de evitar-se desnecessária contratação emergencial, DESDE QUE promovam a adequação do item 4.6 do Edital, nos exatos termos acima expostos ou exclua o mesmo do instrumento convocatório e ELIMINE a previsão de subcontratação, do item 4.4, uma vez que é incompatível com o Sistema de Registro de Preços, em coerência com as decisões recentes deste Tribunal e com a vedação expressa dessa previsão nos editais anteriores da própria CET de mesmo objeto (e igualmente sem especificação dos serviços sujeitos à subcontratação."

Outrossim, foi determinado à Companhia de Engenharia de Tráfego que, em casos futuros:

1- abstenha-se de prever a possibilidade de subcontratação quando se utilizar do Sistema de Registro de Preços e, em todos os casos, especifique quais serviços poderão ser subcontratados e proíba, de forma expressa, a subcontratação dos serviços considerados "núcleo" do objeto (já que a subcontratação das atividades/serviços fim já encontra vedação na constituição Federal). Nesse diapasão, cite-se, dentre outros, o Acórdão do Tribunal de Contas da União 3144/2011-Plenário, TC-015.058/2009-0, relator Ministro Aroldo Cedraz, julgado em 30 de novembro de 2011.

2- Apenas utilize como critério de julgamento "o menor desconto linear" quando aplicado sobre valores tabelados oficialmente, já que apenas dessa maneira pode ser garantida a obtenção da proposta mais vantajosa. Nesse sentido, ver Acórdão TCU 2907/2012-Plenário, TC 020.447/2012-4, relator Ministro

José Múcio Monteiro, publicado em 24 de outubro de 2012, Acórdão 326/2010-Plenário, TC 002.774/2009-5, relator Ministro Benjamin Zymler, publicado em 03 de março de 2010, dentre outros.

Após a publicação do edital reformulado, a Auditoria, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral opinaram pelo acolhimento do Edital, tendo em vista que restou comprovado o cumprimento pela Companhia de Engenharia de Tráfego das determinações deste Tribunal.

Ante o exposto, com amparo nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir, CONHEÇO DO EDITAL do PREGÃO 65/2014, bem como das Atas de Registro de Preço dele decorrentes para (apenas) a contratação de "serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária – horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares".

Registro, por fim, que diversos contratos (e sua respectiva execução) – firmados com base nas Atas decorrentes do Pregão 65/2014 (ora sob julgamento) – são objeto de acompanhamento em autos próprios.

Quadro 15 - Resumo dos Contratos de Sinalização Horizontal e Vertical - 2015 (ARP CET/002/2015)

Licitação	Ata de Registro Preços nº	Contrato nº	Objeto	Contratada	Valor (R$)	Vigência
Pregão Eletrônico CET nº 65/14	CET/002/2015	022/2015 (1)	Prestação de serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares, Lote 1 (Área 1) - Expediente CET nº 0260/15.	Consórcio Sinalizando São Paulo	4.687.517,92	12 meses
		085/2015	Prestação de serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares, Lote 1 (Área 1) - Expediente CET nº 0380/15.	Consórcio Sinalizando São Paulo	5.049.559,04	12 meses
		s/n (3)	Prestação de serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares, Lote 1 (Área 1) - Expediente CET nº 0971/15.	Consórcio Sinalizando São Paulo	13.427.775,22	12 meses
				SUB-TOTAL 2	**23.164.852,18**	

Fonte: Planilha elaborada pela CET e Sitema Átomo.

(1) Apesar de constar da relação encaminhada, o valor do contrato não foi informado pela CET.

(3) Autorização publicada no DOC de 05/12/2015, ainda não consta o número do contrato.

Quadro 16 - Resumo dos Contratos de Sinalização Horizontal e Vertical - 2015 (ARP CET/003/2015)

Licitação	Ata de Registro Preços nº	Contrato nº	Objeto	Contratada	Valor (R$)	Vigência
Pregão Eletrônico CET nº 65/14	CET/003/2015	023/2015 (1)	Prestação de serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares, Lote 3 (Área 3) - Expediente CET nº 0262/15.	Consórcio Vias Capital	4.687.517,92	12 meses
		076/2015 (2)	Prestação de serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares, Lote 3 (Área 3) - Expediente CET nº 0381/15.	Consórcio Vias Capital	6.311.947,66	12 meses
		s/n (3)	Prestação de serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares, Lote 3 (Área 3) - Expediente CET nº 0972/15.	Consórcio Vias Capital	12.195.999,48	12 meses
				SUB-TOTAL 3	**23.195.465,06**	

Fonte: Planilha elaborada pela CET e Sitema Átomo.

(1) Apesar de constar da relação encaminhada, o valor do contrato não foi informado pela CET.

(2) Contrato não consta da relação enviada pela CET.

(3) Autorização publicada no DOC de 05/12/2015, ainda não consta o número do contrato.

Quadro 17 - Resumo dos Contratos de Sinalização Horizontal e Vertical - 2015 (ARP CET/004/2015)

Licitação	Ata de Registro Preços nº	Contrato nº	Objeto	Contratada	Valor (R$)	Vigência
Pregão Eletrônico CET nº 65/14	CET/004/2015	024/2015 (1)	Prestação de serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares, Lote 4 (Área 4) - Expediente CET nº 0263/15.	Consórcio SINCONSP	4.687.517,92	12 meses
		086/2015	Prestação de serviços, com correspondente fornecimento de materiais, atinentes a execução de sinalização viária horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares, Lote 4 (Área 4) - Expediente CET nº 0382/15.	Consórcio SINCONSP	5.049.559,04	6 meses
				SUB-TOTAL 4	**9.737.076,96**	

Fonte: Planilha elaborada pela CET e Sitema Átomo.

(1) Apesar de constar da relação encaminhada, o valor do contrato não foi informado pela CET.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos. (2.857ª S.O.)

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro João Antonio

Cuidam os autos de Acompanhamento do Edital do Pregão para Registro de Preço 65/14, promovido pela CET – Companhia de Engenharia de Tráfego para prestação de serviços com correspondente fornecimento de materiais, atinentes à execução de sinalização viária – horizontal, vertical, dispositivos de proteção e serviços complementares.

Inicialmente a SFC concluiu que o certame não reunia condições de prosseguimento tendo em vista algumas irregularidades apontadas em relatório de fls. 629/64, assim como a AJCE consignando recomendações à Administração.

Nesse contexto foi suspenso o Pregão e determinada a intimação da CET e da Pregoeira para manifestações, analisadas posteriormente pelos órgãos técnicos da Corte.

Este Plenário referendou a suspensão determinada pelo Relator, por unanimidade, com base nos fundamentos de sustação identificados como itens 4.1 (inadequação do critério de julgamento utilizado) e 4.5 (atestados de capacidade técnica de serviços); e, por maioria, pelos demais itens apontados, tendo sido vencido em meu voto em separado apresentado.

Notadamente, quanto ao apontamento da Especializada que tratou do tema da subcontratação, sustentei, naquela ocasião, que o Edital, nas suas disposições iniciais, seguiu rigorosamente os termos da lei (art. 72 da Lei 8.666/93), que permite a subcontratação do objeto licitado e a Origem estabeleceu o limite e a necessidade de sua autorização.

Assim, não acolhi o apontamento de AUD de que o Edital estava omisso quando não explicitava os serviços a serem subcontratados, visto que a hipótese de subcontratação poderia ser realizada mesmo que não constasse do instrumento licitatório e do seu respectivo contrato.

Apontei, ainda, como razões de decidir, a jurisprudência do TCU que admite essa situação, bem como a Lei Complementar 123/2006, que disciplina a matéria e na qual não se exige a demonstração dos serviços que serão subcontratados.

Durante a instrução, a Origem modificou o Edital e estabeleceu a impossibilidade de subcontratação de forma total ou parcial da execução do objeto, atendendo às determinações deste Tribunal, que, por maioria, decidiu pela sua supressão.

Em relação aos demais itens, as explicações e esclarecimentos trazidos pela CET e outras alterações e correções promovidas no texto, foram consideradas razoáveis para a revogação da suspensão do certame, a qual foi referendada, por maioria, pelo Plenário.

Os órgãos técnicos opinaram, ao final, pelo acolhimento do referido Edital, embasando o Voto do Nobre Relator, que acompanho neste momento, mas, com a observação de que mantenho meu posicionamento em relação à possibilidade da subcontratação, que incialmente a Administração se permitiu seguir a legislação, mas que, posteriormente, a vetou, a fim de dar cumprimento integral das determinações impostas por esta Corte de Contas.

Este é meu Voto, Senhor Presidente.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

Em consonância com a manifestação da Auditoria, e mantendo coerência com meu posicionamento exarado por ocasião do referendo de retomada do Pregão 65/2014 (2.789ª Sessão Ordinária), voto pela irregularidade do Edital, em razão da inadequação do critério de julgamento utilizado "menor valor por lote, obtido através de desconto sobre o valor de referência" enquanto que deveria ter sido adotado o critério de julgamento pelo menor preço, nos termos do disposto no art. 4º, inciso X, da Lei 10.520/02.