ACO-UTR-198/2023

Processo	-	TC/004919/2022
Representante	-	Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.
Representada	-	Secretaria do Governo Municipal
Objeto	-	Representação interposta em face do edital do Pregão Eletrônico 04/2022-Cobes, cujo objeto é o registro de preços para contratação de empresa especializada para prestação de serviços de gerenciamento do abastecimento de veículos, máquinas e equipamentos, por meio de cartão de pagamento magnético ou microprocessado

42ª Sessão Ordinária Não Presencial

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. SGM. Registro de preços. Serviços de gerenciamento do abastecimento de veículos, máquinas e equipamentos, por meio de cartão de pagamento magnético ou micro processado. 1. Não se impõe como obrigatória a publicidade prévia do orçamento estimado de um pregão eletrônico. Lei 10.520/2002. Lei 14.133/2021. 2. Não se pode impor ao licitante que o sistema fique hospedado em determinada localidade, sob pena de indevidamente restringir a competitividade do certame e ainda tornar possível que a Administração pague pelo sistema um preço maior, em razão dessa exigência específica de localização da hospedagem. 3. Edital reformulado. Perda parcial do objeto. CONHECIDA. PREJUDICADA. IMPROCEDENTE. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da representação interposta, declarando-a prejudicada pela perda do objeto quanto ao item (i) e, no mérito, em julgá-la improcedente quanto ao item (ii).

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o cumprimento do artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal e, com as cautelas de praxe, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 19 de abril de 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
MAURÍCIO FARIA – Relator

/cv

Assinado digitalmente por MAURICIO FARIA PINTO
Data: 25/05/2023 16:59:21 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 26/05/2023 18:49:49 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Processo: **TC 4.919/2022** (eletrônico)
Origem: Secretaria de Governo Municipal – SGM
Representante: Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.
Objeto: Representação em face do edital do Pregão Eletrônico 04/2022 – COBES, que tem por objeto a formação de Ata de Registro de Preços para contratação de empresa especializada para prestação de serviços de gerenciamento do abastecimento de veículos, máquinas e equipamentos, por meio de Cartão de Pagamento Magnético ou microprocessado para Prefeitura do Município de São Paulo - PMSP.

REPRESENTAÇÃO. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE PRESENTES. CONHECIMENTO. MÉRITO. ALTERAÇÃO DO EDITAL PARA CONTEMPLAR ADEQUAÇÕES. FALHA EM RELAÇÃO AO PREÂMBULO. REPUBLICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. IMPROCEDÊNIA DA ALEGAÇÃO DE OBRIGATORIEDADE DE INFORMAR PREVIAMENTE O VALOR REFERENCIAL DA CONTRATAÇÃO.

Egrégio Plenário,

Trago a julgamento o processo TC 4.919/2022, que consiste em Representação interposta por Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda. em face do Pregão Eletrônico 04/2022 – COBES, que tem por objeto a formação de Ata de Registro de Preços para contratação de empresa especializada para prestação de serviços de gerenciamento do abastecimento de veículos, máquinas e equipamentos, por meio de

Cartão de Pagamento Magnético ou microprocessado para Prefeitura do Município de São Paulo - PMSP.

A Representante afirmou a ocorrência de possíveis irregularidades no edital do certame que podem ser assim sintetizadas: (i) exigência indevida de que o sistema a ser contratado fique hospedado na sede da empresa ou em escritório administrativo necessariamente instalado na cidade de São Paulo, nos termos do item 2 do Anexo I (Termo de Referência) do edital; (ii) ausência da informação referente ao valor estimado para a contratação, que seria obrigatória nos termos do Decreto Federal n.º 10.024/2019.

Como a Representação aportou em meu Gabinete às 17h09min do dia 17 de março, e a abertura do certame estava prevista o dia 22 de março de 2022, às 10h30min, havia exíguo prazo para análise, de modo que determinei que fosse, simultaneamente, expedido ofício para a Origem, para manifestação em 24 horas, e apresentação de Relatório Preliminar pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle (peça 6).

Quanto à manifestação da Auditoria, em relação ao item (i), a Coordenadoria III opinou pela procedência da impugnação, visto que a exigência relativa ao local de hospedagem do sistema é restritiva à competitividade e não possui justificativa técnica, visto que os serviços serão prestados via internet, sendo indiferente à Municipalidade o local em que a hospedagem dos dados será realizada. Salienta, ainda, que a exigência “afronta o princípio da isonomia, ao discriminar licitantes sediadas em outros municípios que, sem qualquer dificuldade, poderiam prestar os serviços, operados integralmente de forma virtual”.

Quanto ao item (ii), a Especializada teve-o também como o procedente, visto que apesar de não haver unanimidade de entendimento sobre a obrigatoriedade da divulgação dos valores de referência no pregão eletrônico, no caso em tela, o edital não define um único critério de julgamento das propostas, sendo que ora indica o menor preço unitário por item (fl. 02, Peça 3), ora indica a menor taxa administrativa (item 6.1.1, fl. 08, Peça 3).

A Origem recebeu o ofício enviado por esta Corte no próprio dia 17 de março às 18h10, como consta do SEI 6011.2022/0000789-6, mas foi recebida resposta no prazo assinalado, nem constava instrução no referido processo administrativo que pudesse ser apreciada.

Feita essa breve instrução preliminar, os autos retornaram para análise do pedido de cautelar por esta Relatoria. Acompanhei o entendimento da Coordenadoria III em relação ao item (i) e quanto ao item (ii), ponderei que a questão do entendimento sobre a divulgação dos valores referenciais estimados foi resolvida pela Nova Lei de Licitações e Contratos (Lei Federal n.º 14.133/2021), que prevê em seu art. 13, parágrafo único que a publicação do orçamento será diferida, exceto em determinadas circunstâncias, como nas licitações que adotarem o critério de julgamento de maior desconto. Não obstante, no caso em tela, verificou-se que as previsões constantes do edital sobre o critério de julgamento eram incompatíveis entre si, podendo causar falhas na licitação, sobretudo se adotado o critério de menor taxa administrativa, cujo cálculo pode demandar a informação sobre o preço estimado ou máximo aceitável.

Por tais razões, acompanhei o entendimento da Especializada também no item (ii) e determinei a suspensão cautelar do Pregão Eletrônico 04/2022 – COBES e o processamento da Representação nos termos do art. 2.º, §1.º, da Resolução TCM 18/2019, com a intimação da Origem para apresentação de manifestação prévia no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

Na 3.206ª. Sessão Ordinária, realizada aos 23 de março de 2022, levei a decisão cautelar ao conhecimento do Plenário desta Corte, nos termos do artigo 31, inciso XVII, do Regimento Interno, que referendou a medida por unanimidade, nos termos da certidão constante da peça 32.

A Secretaria de Governo Municipal informou que tomou todas as providências necessárias à suspensão do certame apresentou esclarecimentos sobre os dois pontos impugnados que podem ser sintetizados como segue. Quanto ao item (i), afirma não haver restrição, e sim uma previsão alternativa, pela qual a empresa vencedora deverá hospedar o sistema na sua sede, ou, se a empresa possuir escritório

administrativo na Cidade de São Paulo, poderá hospedar o sistema nesse local também.

Sobre o item (ii), a Origem afirma que a divulgação do processo que inclui a pesquisa de preços, documento do qual resulta o valor referencial para verificação da aceitabilidade de preços no pregão, somente pode ser tornada pública após a disputa de fases de lances. Acresce que tal fato não impede elaboração das propostas comerciais pelos licitantes, visto que para tanto foi apresentada uma fórmula nos itens 6.1.1 a 6.1.3 do edital, que permite o cálculo do valor a ser ofertado.

Retornando os autos à Subsecretaria de Controle Externo para análise da defesa apresentada, a Coordenadoria III manteve todas as conclusões do Relatório apresentado, no sentido da total improcedência da Representação.

Esta Relatoria, então, nos termos do art. 31, inciso XVII do Regimento Interno, propôs a revogação da medica cautelar concedida, mediante a observância das seguintes condicionantes:

> a) o Termo de Referência deixe de prever, no item 2, que "o sistema ficará hospedado na sede da empresa ou em escritório administrativo, necessariamente na cidade de São Paulo";
> b) o preâmbulo do Edital seja corrigido para que conste o critério de julgamento correto, qual seja, a menor taxa administrativa;
> c) seja concedido acesso ao Processo SEI 6013.2020/0001492-1 à Auditoria (TCM\SFC), visto que a pesquisa de preços e o orçamento estimados devem estar disponíveis ao controle externo.

A proposta foi acolhida pelo Plenário desta Corte, por unanimidade, na 3.214ª Sessão Ordinária realizada aos 11 de maio de 2022, conforme certidão constante da peça 42. Foi determinado, ainda, que a Auditoria verificasse o adimplemento das condicionantes pela Origem.

A Coordenadoria III analisou o edital republicado pela Origem e entendeu que as condicionantes “a” e “c” foram atendidas, mas que a previsão do item “b” não havia sido observada, já que no preâmbulo do edital constou novamente que o critério de julgamento seria o de menor preço unitário por item.

Esta Relatoria ponderou que apesar de não haver sido corrigido o preâmbulo do edital, tal falha não impediria o seguimento do certame, pois a aplicação do critério de menor taxa administrativa está prevista de forma clara e detalhada nos itens 6.1.1 a 6.1.4 do edital. Não obstante, determinei a intimação da Origem para apresentação de defesa, nos termos do art. 2.º, §5.º da Resolução TCM 18/2019 e do Regimento Interno desta Corte.

A Origem respondeu à intimação admitindo que houve, de fato, um lapso na publicação, mas que os itens 6.1.1 a 6.1.4 esclareciam o uso do critério da menor taxa administrativa, que também estava prevista no Anexo II (Modelo de Proposta). Além disso, apontou que a fórmula de cálculo da taxa consta do item 6.1.2 e que, por tais itens, o erro não acarretaria prejuízo ao certame.

A Subsecretaria de Controle Externo acompanhou tal entendimento, afirmando que a condicionante “b”, estabelecida por esta Corte de Contas à peça 42, permanecia não atendida, mas que tal lapso não impedia o prosseguimento do certame.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, argumentou que houve diligências pela Origem para alterar o edital, com base na decisão desta Egrégia Corte de Contas, o que possibilitou o prosseguimento do Pregão Eletrônico 42/2022-COBES. Pleiteia, assim, que a presente Representação seja julgada prejudicada, ante a perda do seu objeto.

Encerrando a instrução processual, a Secretaria Geral opinou que a Representação perdeu o objeto, pelo atendimento das condicionantes “a” e “c” contidas na decisão que autorizou a retomada do Pregão (peça 42). No que tange ao não atendimento da condicionante “b”, entendeu que o lapso da Administração não acarretou qualquer prejuízo ao prosseguimento do certame, de modo que também quanto a este ponto pugnou pela perda do objeto.

É o relatório.

V O T O

Conheço da Representação interposta pelo Sr. Vilson Graça dos Santos, visto que preenchidos os requisitos de admissibilidade estabelecidos nos artigos 54 e 55 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas.

Quanto ao mérito, devem ser examinados os dois pontos suscitados pela Representante, tidos por procedentes pelo Relatório Preliminar de Auditoria: (i) exigência indevida de que o sistema a ser contratado fique hospedado na sede da empresa ou em escritório administrativo necessariamente instalado na cidade de São Paulo, nos termos do item 2 do Anexo I (Termo de Referência) do edital; (ii) ausência da informação referente ao valor estimado para a contratação, que seria obrigatória nos termos do Decreto Federal n.º 10.024/2019.

Em relação ao item (i), conforme entendimento por mim já expressado na decisão cautelar, não se pode impor ao licitante que o sistema fique hospedado em determinada localidade, como na cidade de São Paulo, sob pena de indevidamente restringir a competitividade do certame e ainda tornar possível que a Administração Pública pague pelo sistema um preço maior, em razão dessa exigência específica de localização da hospedagem. Além do potencial prejuízo à competitividade, inexistia justificativa técnica para tal exigência no Termo de Referência ou no processo administrativo, razão pela qual condicionei a retomada do certame à alteração do edital para excluir a exigência relativa à hospedagem do sistema na cidade de São Paulo. Conforme manifestação da Auditoria (peça 59), a condicionante foi observada, havendo, portanto, perda do objeto quanto a este item.

Quanto ao item (ii), sobre a publicidade do orçamento, por ocasião da proposta de retomada do certame, ponderei que este não se afigurava como procedente, por não se impor como obrigatória a

publicidade prévia do orçamento de um Pregão Eletrônico, seja na vigência da Lei Federal 10.520/2002, seja na vigência da Nova Lei de Licitações e Contratos. Examinei, ainda, o caso concreto e apontei que era possível ao licitante elaborar sua proposta comercial, nos termos dos itens 6.1.1 a 6.1.4 do edital e do Anexo II. Nesse sentido, considero o item (ii) improcedente, no que tange à obrigatoriedade de divulgação do valor estimado para a contratação.

Não obstante tal entendimento, verificou-se que constava do preâmbulo do edital do Pregão Eletrônico 04/2022-COBES que o critério de julgamento adotado seria o de menor preço unitário por item. Como isso não se coadunava com todos os demais itens previstos no edital, que previam como critério de julgamento a menor taxa administrativa, condicionei a retomada do certame à correção do preâmbulo do edital, no que fui acompanhado pelo Plenário, por unanimidade.

A Origem, no entanto, deixou de observar tal condicionante e republicou o edital com a mesma falha em seu preâmbulo. Contudo, considerei que tal infringência não era relevante o suficiente para causar nova interrupção do certame, e, examinando-a novamente, não entendo que deva conduzir a um juízo de irregularidade da licitação. Isso porque as condições editalícias estavam claras e, conforme consta do Sistema Átomo-Radar, não houve problemas quanto à aplicação da taxa administrativa como critério de julgamento, tendo sido obtida a taxa administrativa negativa de 6,38% e concluído o certame com a lavratura da Ata de Registro de Preços 007/SEGES-COBES/2022, conforme extrato publicado no DOC em 20 de agosto de 2022.

Neste sentido, fica a recomendação à Secretaria de Governo Municipal que revise os editais de licitação antes de sua publicação ou republicação, para que evite intercorrências como a que ocorreu em relação ao preâmbulo do edital do certame analisado.

Por fim, registro que o acesso ao processo SEI 6013.2020/0003396-7 foi concedido a esta Corte de Contas, permitindo que a Auditoria visualizasse a pesquisa de preços e o valor estimado da contratação, observando a condicionante prevista na decisão de retomada do certame.

Diante do exposto, **CONHEÇO** da Representação, para, no mérito, **JULGÁ-LA PREJUDICADA** pela **PERDA DO OBJETO** quanto ao item (i) e **JULGÁ-LA IMPROCEDENTE** quanto ao item (ii)**.**

INTIME-SE a Origem, na pessoa do Sr. Secretário de Governo Municipal, e a Representante, para ciência do presente voto e do acórdão resultante.

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

Plenário Cons. **PAULO PLANET BUARQUE,**

MAURICIO FARIA
Conselheiro

Assinado digitalmente por MAURICIO FARIA PINTO
Data: 09/05/2023 12:50:22 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo