TC 5.356/2018

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. PREGÃO. CET. Serviços de manutenção predial preventiva, corretiva e preditiva, com fornecimento de materiais e insumos de mão de obra. Valor do veículo com motorista calculado de forma errada, e ausência de previsão de fornecimento de convênio médico na proposta. Perda do objeto. Alíquota do Imposto Sobre Serviço (ISS) em desacordo com a lei, e incongruência quanto à forma de custeio de alimentação e ilegalidade do montante fixado. Improcedentes. CONHECIDA. PREJUDICADA. IMPROCEDENTE. Votação unânime.

3.052ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

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, por presentes os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, no mérito, em julgá-la prejudicada quanto aos itens III e IV, tendo em vista a perda superveniente de seu objeto, e improcedente no que se referente aos itens I e II.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o cumprimento do disposto no artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal, arquivando-se, posteriormente, estes autos.

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

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 7 de agosto de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Cuida o presente de Representação interposta por A. Tonanni Construções e Serviços Ltda. em face de atos praticados no âmbito do Pregão 013/18, da Companhia de Engenharia de Tráfego, cujo objeto é a prestação de serviços de manutenção predial com o fornecimento de materiais.

Em síntese, insurgiu-se a Representante em face da homologação do certame à empresa Araújo Abreu, sustentando que a proposta homologada apresentou as seguintes ilegalidades:

(I) alíquota incidente sobre o Imposto sobre serviços (ISS) constantes na proposta (2%) equivocada, em desacordo com a Lei Municipal 13.701/2013;

(II) incongruência quanto à forma de custeio de alimentação dos funcionários e ilegalidade do montante fixado a esse título;

(III) valor do veículo com motorista calculado de forma errada e a maior;

(IV) ilegalidade quanto à ausência de previsão de fornecimento de convênio médico na proposta homologada.

Em sua primeira análise, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle sugeriu a prévia intimação da Origem para manifestação quanto aos itens I, III e IV e considerou improcedente a Representação no tocante ao item II.

A Companhia de Engenharia de Tráfego foi intimada para manifestação e envio das informações solicitadas, bem como para aguardar as conclusões finais desta Corte de Contas antes de proceder à contratação.

Às fls. 202/243, a Origem apresentou defesa e informou que, em sede de recurso administrativo interposto pela Representante em face da decisão que considerou vencedora do certame a empresa Araújo Abreu, foram julgados injustificados os valores de alimentação dos funcionários, do veículo com motorista e convênio médico.

Com o acrescido, a Auditoria manifestou-se de forma conclusiva e considerou a Representação procedente quanto aos itens III e IV e improcedente quanto aos itens I e II, amparada nos seguintes fundamentos:

"... i) Ilegalidade quanto à alíquota incidente sobre o ISS

Defesa da CET - A equipe de apoio do Pregoeiro analisou o tema e emitiu o Expediente 0120/18 (fl. 243), ratificando a tese da empresa Araújo Abreu Engenharia S.A. na qual se deve incidir a alíquota de 2,00% em serviços de manutenção predial. Posteriormente, como consequência de diligência do Pregoeiro junto à licitante, essa enviou '[...] documentos fiscais aptos a comprovarem a alegação da incidência de alíquota de 2%'. (fl. 202v). Ainda, anexou a contrarrazão emitida pela Araújo Abreu à época da licitação. (fls. 208/209)

Da análise

De fato, a justificativa emitida pela Araújo Abreu se coaduna com a Legislação da Solução de Consulta 14/11, a qual prevê a incidência da alíquota de 2,00% para serviços de manutenção predial.

Aproveitando a oportunidade em tela, recomendamos que a CET discrimine em seus futuros editais de obras e serviços a adequada alíquota de ISS e respectiva base de cálculo com o fito de evitar dúvidas e erros pelos interessados, tudo isso com vista a promover a isonomia da competição.

Do exposto, a representação é improcedente.

iii) Ilegalidade quanto ao valor do veículo com motorista

Defesa da CET - Em que pese a Araújo Abreu explicar que a atividade de motorista será exercida cumulativamente por qualquer um dos 38 profissionais disponibilizados, a CET entendeu que não houve comprovação, tampouco esclarecimento, a fim de atender aos requisitos do Edital sobre o item 'veículo com motorista'. Ademais, aduziu que a singela referência de que '[...] esta acumulação de tarefas não altera seu salário base [...] Esta modalidade é largamente utilizada em equipes volantes de atendimento ao cliente [...]' (fl. 203) não possui o condão de considerar a proposta exequível neste ponto específico.

Da análise

Ratificamos o entendimento da CET visto que os argumentos da empresa Araújo Abreu não possuem o poder de superar o apontamento.

Do exposto, a representação é procedente nesse ponto.

iv) Ilegalidade quanto à ausência de fornecimento de convênio médico

Defesa da CET - Aduziu que a licitante, em sua defesa recursal (fl. 210/211), argumentou considerar na rubrica 'outros total – PCMSO/PPRA/Exames Períodicos/Assistencial' da sua proposta valor a título de cobertura de assistência médica e odontológica pela entidade SECONCI. Além disso,

arguiu ofertar convênio médico cujo custo é do empregado e, portanto, não foi incluído na planilha de custo.

Nesse contexto, a CET entendeu não ser possível inferir das informações prestadas pela Empresa que o atendimento médico-ambulatorial e odontológico provido pelo SECONCI se equipara ao convênio médico para fins de atendimento aos requisitos do Edital.

Por fim, quanto ao convênio médico ofertado pela empresa aos empregados sob o regime de 'coparticipação' de 50% pelos empregados, importa dizer que a licitante arcaria com os 50% restantes do custo do benefício e, portanto, essa parcela deveria constar da sua planilha de composição de custos.

Da análise

Ratificamos o entendimento da CET visto que os argumentos da empresa Araújo Abreu não possuem o poder de superar o apontamento. Do exposto, a representação é procedente nesse ponto.

CONCLUSÃO

De todo exposto, verifica-se que os valores do item III e IV não foram contemplados na proposta da licitante, infringindo o § 3º do art. 44 da LF 8.666/93 e, portanto, representa vício na proposta da Empresa Araújo Abreu.

Dessa forma, considera-se procedente a Representação quanto a estes pontos.

Por fim, considera-se improcedente a Representação quanto aos itens I e II...".

Considerando as informações apresentadas e as conclusões alcançadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, a CET e a Representante foram intimadas para ciência do relatório da Auditoria e da inexistência de óbices ao regular prosseguimento do certame.

Às fls. 254/259, a Origem reiterou o provimento ao recurso administrativo interposto pela Representante e enviou a documentação comprobatória do alegado.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se às fls. 262/266 (14.11.2018) e opinou pela perda de objeto da Representação quanto aos itens III e IV e improcedência no que se refere aos itens I e II, nos seguintes termos:

"...Ante o exposto, e com as considerações acima expendidas, destaco, pelos seus próprios fundamentos, as conclusões alcançadas

pela Especializada desta Corte de Contas, opinando pela perda do objeto da Representação quanto aos Itens III e IV, haja vista o provimento parcial dado ao recurso administrativo interposto pela empresa A. Tonanni Construções e Serviços Ltda., e, por sua vez, pela improcedência da Representação quanto aos Itens I e II, valendo consignar, em ambos os casos, o conteúdo eminentemente técnico de tais apontamentos. Destaco, enfim, que foi publicada no D.O.C. de 14/11/2018, p. 91, a formalização, em 12/11/2018, do Contrato 119/18, firmado pela CET e pela empresa A. Tonanni Construções e Serviços Ltda., como desdobramento do resultado do Pregão Eletrônico 13/18...".

A Procuradoria da Fazenda Municipal concluiu igualmente pela perda de objeto da Representação quanto aos itens III e IV e improcedência no que se refere aos itens I e II:

"...Trata-se de representação contra o Pregão Eletrônico 013/2018, relativo a serviços de manutenção predial a ser contratados pela Companhia de Engenharia de Tráfego – CET. É incontroverso que houve perda de objeto em relação aos itens III e IV da representação, por conta do provimento parcial dado ao recurso administrativo interposto, além de improcedência em relação aos itens I e II, como registrado pela Fiscalização (fl. 247-verso) e pela AJCE (fl. 264). Assim, ciente de todo o processado, esta Procuradoria da Fazenda pede vênia para acompanhar as manifestações da Douta AJCE, pela perda de objeto e improcedência da representação...".

Em manifestação conclusiva, a Secretaria Geral opinou, na esteira dos pareceres da Assessoria Jurídica e da Procuradoria da Fazenda Municipal, pela perda de objeto da Representação quanto aos itens III e IV e improcedência no que se refere aos itens I e II, amparada nos seguintes fundamentos:

"...Assim, dada à comprovação da solução no Pregão ora em apreço, constatam-se a falta do interesse de agir em dois pedidos e a parcial perda do objeto, tornando assim prejudicada o julgamento da Análise desses pontos, conforme entendimento uníssono deste e. Tribunal de Contas do Município de São Paulo. Em relação aos itens I e II, foi verificada, desde o início, a improcedência da denúncia de ilegalidade quanto à alíquota incidente sobre o ISS e da alegação de incongruência quanto a forma de custeio de alimentação dos funcionários, que ensejaria ilegalidade no montante fixado a esse título. Por todo o exposto, opino, s.m.j., pela perda superveniente do objeto de dois itens do edital, III e IV, e pelo parcial conhecimento da Representação interposta por A. Tonanni Construções e Serviços Ltda., apenas dos itens I e II, e, no mérito, pela improcedência...".

"...A equipe de fiscalização analisou os pontos alegados pela Representante1 e concluiu que pela improcedência dos itens I e II, e pela procedência dos itens III e IV, pois entendeu existir vício na proposta da empresa Araújo Abreu (fls. 184/189 e 246/247).

A AJCE acompanhou o relatório da equipe de fiscalização quanto à improcedência dos itens I e II, no entanto, tendo em vista a documentação juntada pela Origem (fls. 255/259), concluiu pela perda do objeto em relação aos itens III e IV (fls. 262/267).

Nesse mesmo sentido, manifestou-se o i. Assessor desta SG. De fato, o documento de fl. 256 noticia que foi dado provimento ao recurso administrativo interposto pela Representante, acarretando na reforma da decisão de habilitação da licitante Araújo Abreu Engenharia S.A., motivo pelo qual deve ser reconhecida a perda de objeto em relação aos itens III e IV (perda de interesse de agir).

Diante do exposto, com amparo nas manifestações da equipe de fiscalização, da AJCE e do Assessor precedente, opino pelo conhecimento parcial da Representação, apenas quanto aos itens I e II, devendo, nessa parte, ser julgada, improcedente. É o relatório.

VOTO

Cuida o presente de Representação interposta por A. Tonani Construções e Serviços Ltda. em face de atos praticados no âmbito do Pregão 013/18, da Companhia de Engenharia de Tráfego, cujo objeto é a prestação de serviços de manutenção predial com o fornecimento de materiais, nas instalações prediais.

A contratação posteriormente efetivada atingiu o montante de R$ 8.999.999,70 (oito milhões, novecentos e noventa e nove mil novecentos e noventa e nove reais e setenta centavos).

Em síntese, insurgiu-se a Representante em face da homologação do certame à empresa Araújo Abreu, sustentando que a proposta homologada apresentou as seguintes ilegalidades:

(I) alíquota incidente sobre o Imposto sobre Serviços (ISS) constantes na proposta (2%) equivocada, em desacordo com a Lei Municipal 13.701/2013;

(II) incongruência quanto à forma de custeio de alimentação dos funcionários e ilegalidade do montante fixado a esse título;

(III) valor do veículo com motorista calculado de forma errada e a maior;

(IV) não pode ser totalmente conhecida, tendo em vista a perda superveniente do seu objeto quanto aos temas tratados nos itens III e IV.

Isto porque, com base nas informações enviadas pela Origem e destacado pelos Órgãos Técnicos, constata-se que o recurso administrativo interposto pela Representante junto à Origem foi provido em relação a esses pontos.

No que tange ao valor do veículo com motorista calculado de forma errada e a maior pela então vencedora, a Companhia de Engenharia de Tráfego consignou que, apesar de a licitante explicar que a atividade de motorista seria exercida cumulativamente por qualquer um dos 38 (trinta e oito) profissionais disponibilizados, entendeu que não houve comprovação, tampouco esclarecimento, a fim de atender aos requisitos do Edital sobre o item "veículo com motorista".

Já no que se refere à ausência de previsão de fornecimento de convênio médico na proposta homologada, entendeu não ser possível inferir das informações prestadas pela empresa Araújo Abreu que o atendimento médico-ambulatorial e odontológico provido pelo SECONCI se equipara ao convênio médico para fins de atendimento aos requisitos do Edital.

De outro lado, em relação às matérias constantes nos itens (I) alíquota incidente sobre o Imposto sobre Serviços (ISS) e (II) incongruência quanto à forma de custeio de alimentação dos funcionários e ilegalidade do montante fixado a esse título, as alegações da Representante foram consideradas improcedentes pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, no que foi acompanhada pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Geral.

Ante o exposto, com amparo nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir e passam a integrar a presente decisão, conheço da representação, julgo-a prejudicada quanto aos itens III e IV, tendo em vista a perda superveniente do seu objeto e, quanto aos itens I e II, julgo-a improcedente.

Intimem-se a Origem e a Representante da presente decisão.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.