Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

II – ACÓRDÃO

Processo - TC/009135/2018
(Tramita em conjunto os processos TC/009135/2018 e TC/011488/2018)
Interessada - São Paulo Transporte S.A.
Acompanhamento do edital da Licitação 04/2018 (R$ 49.672.251,89 est.)
Objeto - Verificar a regularidade do edital, cujo objeto é a contratação de empresa ou consórcio de empresas para prestação de serviços de manutenção do pavimento do viário de interesse do Serviço de Transporte Público de Passageiros da Cidade de São Paulo, quanto aos aspectos de legalidade, formalidade e mérito

3.215ª Sessão Ordinária

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. SPTRANS. Serviços de manutenção do pavimento do viário de interesse do Serviço de Transporte Público de Passageiros. REGULAR. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos englobadamente os processos TC/009135/2018 e TC/011488/2018, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar regular o Edital da Licitação 04/2018.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o envio de ofício à São Paulo Transporte S.A., informando-a sobre o teor deste Acórdão, com o posterior arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, MAURÍCIO FARIA e o Conselheiro Substituto ELIO ESTEVES JUNIOR.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

São Paulo, 18 de maio de 2022.

JOÃO ANTONIO – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/cv

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO EDUARDO TUMA – RELATOR

TC/009135/2018 – São Paulo Transporte S.A. – Acompanhamento – Verificar a regularidade do edital de Pregão Presencial 04/2018, cujo objeto é a contratação de empresa ou consórcio de empresas para prestação de serviços de manutenção do pavimento do viário de interesse do serviço de Transporte Público de Passageiros da Cidade de São Paulo, quanto aos aspectos de legalidade, formalidade e mérito (Tramita em conjunto com o TC/011488/2018)

TC/011488/2018 – Fremix Pavimentação e Construções Ltda. – São Paulo Transporte S.A. – Representação interposta em face do edital do Pregão Presencial 04/2018, cujo objeto é a contratação de empresa ou consórcio de empresas para prestação de serviços de manutenção do pavimento do viário de interesse do serviço de Transporte Público de Passageiros da Cidade de São Paulo (Tramita em conjunto com o TC/009135/2018)

RELATÓRIO

TC/009135/2018:

Ocupa-se o presente da análise do Edital de Licitação 004/2018, promovido pela São Paulo Transporte S/A, cujo objeto é a contratação de empresa ou consórcio de empresas, para prestação de serviços de manutenção do pavimento do viário de interesse do Serviço de Transporte Coletivo Público de passageiros da Cidade de São Paulo, objetivando verificar a regularidade do edital, examinado quanto aos aspectos da legalidade, formalidade e mérito.

A **Subsecretaria de Fiscalização e Controle – SFC**, por meio de sua Coordenadoria V, considerou que o Edital 04/2018 não reunia condições de prosseguimento, em razão da existência das falhas apontadas e sintetizadas nos itens 4.1 a 4.5 da conclusão de seu relatório inicial, assim expressos:

> *"4.1. Falta de clareza do objeto, em infringência ao art. 33 da LF 13.303/16 (subitem 3.11 do relatório).*
>
> *4.2. As quantidades estimadas não estão justificadas. A memória de cálculo apresenta apenas as diretrizes utilizadas para a definição dos quantitativos da planilha orçamentária, sem detalhar os cálculos efetuados, não atendendo ao inc. III do art. 15 do RILC (subitem 3.13.1 do relatório).*
>
> *4.3. Não localizamos na documentação do PALC nº 2018/0367 nenhuma fundamentação para a adoção dos coeficientes da CPU-29 (Administração Local). Assim, consideramos necessário que a SPTrans apresente as justificativas para a adoção desses coeficientes (subitem 3.13.2 do relatório).*
>
> *4.4. As penalidades constantes dos itens 12.3.1, 12.3.2 e 12.3.5 do Edital podem inibir a participação de licitantes, razão pela qual entendemos que devem ser excluídas do instrumento convocatório (subitem 3.18 do relatório).*
>
> *Por fim, sugerimos a seguinte recomendação à Origem:*
>
> *4.5. Esclarecer se no caso de consórcio as empresas componentes podem somar*

quantitativos para comprovar a execução de cada um dos serviços, propondo uma nova redação para o subitem 5.5.5.2.1 do edital (subitem 3.15.4 do relatório)."

Determinada a suspensão *ad cautelam* do certame (peça 08) e, posteriormente, submetida ao conhecimento do Egrégio Plenário (peça 24), a decisão de suspensão foi referendada à unanimidade.

Oficiados a São Paulo Transporte S.A. e os demais responsáveis pelo procedimento licitatório, vieram aos autos as respostas encartadas nas peças 39, 44 e 45.

A **Auditoria** avaliou os esclarecimentos apresentados pela Origem e considerou sanada a recomendação do item 4.5, desde que a alteração proposta conste da nova versão do Edital, tendo mantido os demais apontamentos dos itens 4.1 a 4.4 da sua conclusão anterior.

Diante da manutenção das infringências, a Origem foi novamente oficiada e manifestou-se nos autos. Em segunda análise, a **SFC** (peça 63) analisou os novos esclarecimentos trazidos pela Origem e considerou sanados os apontamentos dos itens 4.1, 4.2 e 4.5, porém manteve os itens 4.3 e 4.4 das conclusões anteriores.

À peça 65, foi certificado o trâmite em conjunto deste TC com o TC/011488/2018.

A **Assessoria Jurídica de Controle Externo** (peças 67 e 68), no tocante ao apontamento do item 4.4, entendeu passível de superação e, quanto ao apontamento do item 4.3, ante seu conteúdo técnico, acompanhou a Auditoria no sentido da sua manutenção.

A **SPTrans** foi oficiada, na pessoa do seu Diretor Presidente, e apresentou resposta à peça 76.

A **SFC** (peça 80) analisou os esclarecimentos da Origem e considerou superados os apontamentos dos itens 4.1, 4.2, 4.3 e 4.5, e em relação ao item 4.4, manteve apenas quanto ao subitem 12.3.1, por entender que pode representar um obstáculo à ampla defesa.

Nas Sessões Ordinárias 3074 e 3075, foi submetido ao Plenário pedido de reconsideração da determinação do Pleno para que a Origem parcelasse o objeto a fim de obter primeiro um projeto básico, tendo o Plenário, à unanimidade, referendado as medidas determinadas pelo Conselheiro Relator, com os acréscimos propostos pelos demais Conselheiros.

A Auditoria (peça 98) analisou as alterações do novo Edital publicado (peça 93 e 94) e constatou que o acréscimo proposto pelo Pleno foi previsto no Anexo II do Edital (peça 96).

No entanto, os acréscimos propostos pelo Conselheiro Domingos Dissei, não foram contemplados quanto aos itens 2, 3 e 4 e, quanto ao item 1, não constou a previsão de que o equipamento de scanner será passado duas vezes, antes e depois do reparo efetuado.

Em razão da publicação no DOC de 23/01/2020 (peça 108) e a manifestação da Origem (peça 112), a **Auditoria** (peças 111 e 115) considerou que as alterações promovidas atenderam à necessidade de retificação dos apontamentos remanescentes do Edital de Licitação

004/2018.

Em nova manifestação, a **SFC** (peça 130) concluiu que as etapas do processo licitatório em análise encontram-se de acordo com os dispositivos legais pertinentes e o Edital do certame.

A **AJCE** (peças 132 e 133) concluiu no sentido de que todos os pontos controversos do Relatório de Acompanhamento do Edital da Concorrência 004/2018, foram superados com a retificação e republicação do edital, contendo, inclusive, os acréscimos propostos na 3.075ª Sessão Ordinária (peça 84), não havendo mais questões jurídicas a serem resolvidas.

A **Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM** (peça 136), destacando o que consta dos autos e à luz das manifestações dos Órgãos preopinantes, requereu o reconhecimento da regularidade do Edital e respectivo certame.

A **Secretaria Geral – SG** (peça 138) concluiu seu parecer assinalando que todos os questionamentos inicialmente apontados no Relatório de Acompanhamento do Edital foram superados, ante o que opinou pela regularidade do Edital da Licitação 004/2018-SPTrans.

TC/011488/2018:

Trata-se de análise da Representação interposta pela empresa Fremix Pavimentação e Construções Ltda. (peça 1), em face do Edital de Licitação 004/2018 (peça 4), promovido pela São Paulo Transporte S/A – SPTrans, cujo objeto é a contratação de empresa ou consórcio de empresas para prestação de serviços de manutenção do pavimento do viário de interesse do Serviço de Transporte Coletivo Público de passageiros da Cidade de São Paulo.

Em síntese alega a Representante que o Edital de Licitação 004/2018 contém vícios insanáveis, capazes de frustrar o caráter competitivo da licitação, quais sejam:

(a) Necessidade de fracionamento do objeto.

Sustenta a Representante que, apesar de o edital permitir a participação de duas empresas reunidas em consórcio, "(...) *a observância dos princípios da ampla competitividade, economicidade e eficiência reclama o fracionamento do objeto da licitação, sob pena de seu prejuízo*." (fl. 08/29).

Alega, ainda:

"*A divisão do objeto da licitação em lotes (...) permitirá a participação de maior número de licitantes haja a vista a redução proporcional dos requisitos de habilitação, com consequente e expressiva ampliação das possibilidades de obtenção de maior vantagem econômica para a Administração Pública no leque de ofertas que lhe será apresentado*." (fls. 08/29).

Por fim, afirma que o edital não observou o próprio regulamento interno da SPTrans (fls. 10/29).

(b) Sigilo do valor estimado da contratação.

Alega a Representante que "(...) *não é crível admitir que os licitantes sejam afastados do certame com fundamento em critério não revelado"* (fl. 14/29), isto porque o subitem 9.2.5 do Edital prevê a desclassificação de propostas que se encontrem acima do orçamento estimado para a contratação.

Cita o inc. VII do art. 35 do Regulamento Interno de Licitação da SPTrans, que declara que o instrumento convocatório deverá conter, *"Sem prejuízo do sigilo do valor orçado, que será mantido até o final da etapa de negociação, o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedada a fixação de preços mínimos (...)"* (fl. 15/29).

Por fim, menciona decisões recentes do TCU que indicam a obrigatoriedade de divulgação do orçamento de referência sempre que este for utilizado como critério de aceitabilidade das propostas.

(c) Exigência restritiva para a qualificação técnico-operacional.

A Representante alega que "(...) *não há qualquer justificativa plausível no que se refere a exigência específica contida na Cláusula 5.5.3.1.4 que determina a prova de execução de 100 km de manutenção de pavimento em corredores de tráfego em operação."* (fl. 23/29).

Entende que a finalidade de se exigir experiência anterior de execução de serviços e obras em corredor de tráfego em operação é a de "(...) *verificar se o licitante tem capacidade de compatibilizar a execução de obras com todas as interferências peculiares ao local da execução do futuro contrato*." (fl. 26/29) e "(...) *que essa qualificação específica já foi exigida pela SPTrans (Cláusula 5.5.3.1) quando determina a apresentação de todos os atestados demonstrando execução anterior dos serviços de engenharia em área urbana*." (fl. 26/29).

Alega por fim que "(...) *ainda que se admita a exigência não há qualquer razão para a prova de 100 km de manutenção de pavimento em corredores de tráfego em operação*.", pois "(...) *se o licitante comprova que sabe lidar com interferências em corredor de tráfego em operação de 10 km, 20 km ou 100 km ele já comprova que detém aptidão para o serviço desejado pela SPTrans*." (fl. 28/29).

A **Subsecretaria de Fiscalização e Controle – SFC**, através de sua Coordenadoria V (peça 11), avaliou os argumentos e alegações da Representante e considerou a Representação parcialmente procedente, no que se refere aos seguintes pontos:

1) procedente quanto à necessidade de parcelamento do objeto.

"*De fato o edital não observou a diretriz contida no inc. III do art. 3º do Regulamento Interno de Licitações e Contratos:*

'Art. 3º. Nas licitações e contratos de que trata este RILC serão observadas as seguintes diretrizes: (...)
III - Parcelamento do objeto, visando ampliar a participação de licitantes, sem perda de economia de escala, e desde que não atinja valores inferiores aos limites para contratação direta estabelecidos nos incisos I e II do Art. 175 deste RILC;'

O 'risco' de empresas ficarem ociosas não nos parece grave o suficiente para justificar o desatendimento à diretriz estabelecida no Regulamento Interno da SPTrans. O valor total orçado para a licitação corrobora o entendimento pelo parcelamento do objeto. Sendo

assim, consideramos a Representação procedente neste ponto."

2) improcedente, quanto ao sigilo do valor estimado da contratação e quanto à exigência restritiva para a qualificação técnico-operacional das licitantes.
"No Acompanhamento do Edital realizado no e-TCM nº 9135/2018 havíamos apontado que o subitem 2.7 do Edital dispõe que o orçamento será sigiloso, nos termos do art. 34 da LF 13.303/16 e art. 18 do RILC.
Dissemos que o subitem 9.2.5 estabelecia que seriam desclassificadas as propostas que se encontrassem acima do orçamento estimado para contratação, mas consideramos também que haveria negociação com as licitantes, por ordem de classificação, para que reduzissem seus preços, de modo que o valor da contratação seria igual ou inferior ao valor estimado, (...)
Ao final consideramos não haver impropriedades no critério de avaliação e julgamento das propostas. Quanto às decisões do TCU, o próprio Representante reconhece que se referiam a editais elaborados na modalidade pregão. Consideramos a Representação improcedente quanto a esse ponto."
Sobre a exigência restritiva para a qualificação técnico-operacional das licitantes, afirmou:
"A exigência de apresentação de atestado de manutenção de pavimento em corredor de tráfego em operação se deve às características da execução do contrato, em que os serviços de manutenção do pavimento serão realizados sem a possibilidade de interrupção do transporte coletivo.
O quantitativo exigido para o atestado foi considerado aceitável quando da análise do Edital (e-TCM nº 9135/2018), uma vez que não superou 50% do estimado para o período contratual. No entanto, assiste razão ao Representante ao questionar a necessidade de comprovação de manutenção de 100 km para se atestar a aptidão da empresa. Entendemos que a Administração poderia reduzir tal comprovação para 20 ou 30 km sem prejuízo de se atestar a capacidade técnico operacional da empresa. Essa providência poderia inclusive ampliar o caráter competitivo do certame.
Pelos motivos expostos não iremos considerar a Representação procedente quanto ao ponto, mas recomendamos à SPTrans avaliar a possibilidade de reduzir o quantitativo."

Assinalou, por fim, que, apesar da improcedência quanto ao último item, recomendou à SPTrans avaliar a possibilidade de reduzir o quantitativo exigido para atestar a execução de manutenção de corredor de tráfego em operação, visando a ampliação do caráter competitivo do certame, condição que seria alcançada no caso de parcelamento do objeto.

Oficiados a São Paulo Transporte S.A.- SPTrans e o Presidente da Comissão Permanente de Licitações, veio aos autos a manifestação de peça 30.

A **Auditoria** analisou os esclarecimentos e justificativas apresentadas pela Origem e considerou totalmente improcedente a Representação em análise (peça 34), assim fundamentando seu posicionamento:

"*O fato de as quantidades de cada serviço serem reduzidas, aliado ao desequilíbrio na distribuição dos recursos justificam, a nosso ver, a opção da Administração pelo não fracionamento do objeto, no caso específico desta licitação, razão pela qual revemos nosso posicionamento e consideramos a representação improcedente neste ponto*."

Retornados os autos à **SFC**, esta concluiu que não vieram fatos novos aos autos após

sua última manifestação à peça 34 e manteve sua posição anterior quanto à improcedência da Representação (peça 52).

A **Assessoria Jurídica de Controle Externo – AJCE**, com amparo no exame de AUD, opinou pela improcedência total da Representação e recomendou a tramitação deste processo com o TC/009135/2018 (peças 57 e 58).

À peça 59, esta relatoria determinou que o presente ETC passasse a tramitar com o TC/009135/2018.

À peça 64, foi juntada certidão relativa a 3.074ª Sessão Ordinária, em que o Excelentíssimo Conselheiro Relator submeteu ao Pleno proposta de retomada do certame, com o acompanhamento da Auditoria da efetivação das alterações no edital e a análise do contrato e da execução contratual e, conforme certidão referente à 3.075ª Sessão Ordinária, o Egrégio Plenário à unanimidade referendou as medidas determinadas pelo Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator com os acréscimos propostos pelos demais Conselheiros.

A **Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM** à peça 82, acompanhou as manifestações dos Órgãos Técnicos desta Casa, no sentido da improcedência integral das alegações contidas na Representação.

A **Secretaria-Geral – SG** opinou, preliminarmente, pelo conhecimento da presente Representação vez que preenchidos os requisitos regimentais de admissibilidade.

No tocante ao mérito, nos termos analisados, opinou pela improcedência total dos questionamentos (peças 84 e 85).

É o Relatório.

VOTO

Conforme relatado, trata o TC/009135/2018 da análise do Edital de Licitação 004/2018, promovido pela São Paulo Transporte S/A, cujo objeto é a contratação de empresa ou consórcio de empresas, para prestação de serviços de manutenção do pavimento do viário de interesse do Serviço de Transporte Coletivo Público de passageiros da Cidade de São Paulo, objetivando verificar a regularidade do edital, examinado quanto aos aspectos da legalidade, formalidade e mérito. O TC/011488/2018 trata de Representação interposta pela empresa Fremix Pavimentação e Construções Ltda. em face do mesmo instrumento.

Sobre a análise do Edital 04/2018 objeto do TC/009135/2018, promovido pela São Paulo Transporte S/A, os apontamentos inicialmente destacados pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle em seu relatório foram sucessivamente superados com as modificações operadas por parte da Origem, conferindo-lhe, ao fim da instrução destes autos, a chancela de regularidade e correção de seus termos, conforme asseverado pela Auditoria, pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria-Geral.

O reconhecimento dessa nova apresentação do aludido edital por parte dos Órgãos Técnicos permitiu a retomada do certame, anteriormente suspenso.

No que tange à Representação formulada pela empresa Fremix Pavimentação e Construções Ltda., tratada no TC/011488/2018, a empresa sustentou que o Edital de Licitação 004/2018 continha vícios insanáveis e capazes de frustrar o caráter competitivo da licitação, apresentando três pontos indicativos de irregularidade, todos refutados pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle – SFC, pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria-Geral-SG.

Quanto à necessidade de fracionamento do objeto, as quantidades de cada serviço são reduzidas e o desequilíbrio na distribuição dos recursos justificou a opção da Administração pelo não fracionamento do objeto, no caso específico desta licitação.

No que se refere ao sigilo do valor estimado da contratação, salientou a Auditoria que o subitem 9.2.5 do Edital estabelecia que seriam desclassificadas as propostas que se encontrassem acima do orçamento estimado para contratação, mas considerou também que haveria negociação com as licitantes, por ordem de classificação, para que reduzissem seus preços, de modo que o valor da contratação seria igual ou inferior ao valor estimado, do que resultou não haver impropriedades no critério de avaliação e julgamento das propostas.

Por fim, frente à exigência restritiva para a qualificação técnico-operacional, o quantitativo exigido para o atestado foi considerado aceitável quando da análise do Edital (e-TCM nº 9135/2018), uma vez que não superou 50% do estimado para o período contratual.

Ante o exposto, com amparo nas conclusões dos Órgãos Opinantes desta Corte de Contas, **JULGO REGULAR** o Edital de Licitação 004/2018, promovido pela São Paulo Transporte S/A – SPTrans, cujo objeto é a contratação de empresa ou consórcio de empresas, para prestação de serviços de manutenção do pavimento do viário de interesse do Serviço de Transporte Coletivo Público de passageiros da Cidade de São Paulo.

Quanto à Representação formulada pela empresa Fremix Pavimentação e Construções Ltda., a **CONHEÇO** por preenchidos os requisitos regimentais de sua admissibilidade e, quanto ao mérito, **JULGO-A IMPROCEDENTE**, nos termos da fundamentação.

Expeçam-se ofícios dirigidos à empresa Representante, assim como à São Paulo Transporte S/A, informando-as do teor da presente decisão, como também do v. Acórdão a ser proferido.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 18 de maio de 2022.

EDUARDO TUMA
Conselheiro Relator