**TC 11.475/2018**

**REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. SMSUB. Registro de preços. Serviços de manutenção e conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem. 1. Consulta Pública efetivada. 2. Desobrigação da Audiência Pública, em razão da vigência do Dec. 9.412/18. Art. 39, Lei 8.666/93. 3. O agrupamento das unidades administrativas em lotes demonstra a busca pela economia de escala, sem deixar de lado a oportunidade de competição. 4. A exigência de comprovação de patrimônio líquido equivalente a 10% da proposta possui base legal. Art. 31, §§ 2º e 3º, Lei 8.666/93. 5. Comprovação de capacidade técnico operacional conforme o disposto no art. 30, I e II, Lei 8.666/93. 6. É possível o agendamento, de duas sessões públicas para certames diferentes, no mesmo dia e horário. Precedente. CONHECIDA. IMPROCEDENTE. Votação unânime.**

**TCs citados 4.441/2018, 11.474/2018.**

**3.060ª Sessão Ordinária**

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

**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, visto que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade, e, quanto ao mérito, em julgá-la improcedente em todos os seus termos.

**ACORDAM**, ainda, à unanimidade, em determinar a juntada de cópia deste Acórdão ao Processo TC/004441/2018.

**ACORDAM**, afinal, à unanimidade, em determinar, após o cumprimento do disposto no artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EDSON SIMÕES e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda "ad hoc" CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 25 de setembro de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

## RELATÓRIO

Trata o presente de Representação formulada pela APRESCON – Associação dos Prestadores de Serviços e Construção do Estado de São Paulo em face do Edital de Pregão Eletrônico 03/SMSUB/COGEL/2018, levado a efeito pela Secretaria Municipal das Subprefeituras, cujo objeto é o Registro de Preços para a prestação de serviços de manutenção e conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem. Nela contesta, a partir da imparcialidade que deve nortear a atuação da Administração Pública, em síntese:

a) ausência de realização de Audiência Pública prévia ao Certame;

b) restritividade do objeto por ser dividido em 12 agrupamentos, tendo em vista que os serviços serão prestados para 32 Subprefeituras;

c) exigência de patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor das propostas vencedoras;

d) exigência constante nos itens 11.5.3.2 e 11.5.3.2.2 do Edital, que exigem a apresentação de atestados de capacidade técnica de forma concomitante, com limitação de até 3 (três) meses;

e) exigência constante no item 11.5.1.1 do Edital, que prevê que cada agrupamento apresente responsável técnico, circunstância que onera a contratação desnecessariamente e direciona-a a empresas que já prestavam o serviço para o Órgão;

f) realização da Sessão Pública deste Certame de forma concomitante àquela do Pregão Eletrônico 01/SMSUB/COGEL/2018, inviabilizando a participação de empresas que não possuem grande infraestrutura e pessoal.

Requereu, assim, a suspensão do ato convocatório.

Alinho, desde logo, que o Pregão em foco é objeto de Acompanhamento nesta Casa, no e-TCM 004.441/2018, no bojo do qual foi autorizada pelo Pleno em 24/10/2018 a devida retomada.

No âmbito da Representação, em pronunciamento preliminar, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu que as questões suscitadas pela Representante não prosperavam e não tinham o condão de restringir a competitividade do Certame, sendo que algumas já haviam sido apreciadas e superadas na decisão de Retomada antes mencionada e outras manifestaram-se improcedentes (peça 9).

Pontuou, contudo, que a realização concomitante de 2 (duas) sessões de julgamento de Licitação que possuem objetos semelhantes deve ser evitada pela Administração, posto que não justificada a vantajosidade (peça 9).

De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo – AJCE concluiu que a Representação merecia ser conhecida, eis que preenchidos os requisitos de admissibilidade regimentais e, no mérito, deveria ser considerada improcedente, pontuando, ainda, que os argumentos apresentados pela Representante não violam o princípio da impessoalidade da Administração, embora, sobre esse aspecto, seria importante permitir a manifestação da Pasta (peças 12 e 13).

Considerando a Decisão já proferida no âmbito do e-TCM 004.441/2018, que permitiu a retomada do Certame, e levando em conta a análise, ainda que perfunctória, dos pronunciamentos da Subsecretaria de Fiscalização e Controle e da Assessoria Jurídica de Controle Externo, que não apontaram ilegalidades ou irregularidades no Edital, em 12 de novembro de 2018, indeferi o pedido para nova Suspensão Cautelar do Certame, determinando, ato seguinte, que a Pasta fosse oficiada para ciência e manifestação (peça 14).

Em cumprimento, a Secretaria Municipal das Subprefeituras apresentou suas explicações sobre os pontos questionados na Representação (peça 23).

Em novas intervenções, a SFC e a AJCE reiteraram a conclusão pela improcedência dos argumentos veiculados na Representação (peças 27 e 29/30, respectivamente), destacando que a Licitação foi realizada em 13/11/2018 e foi homologado o procedimento realizado para contratação dos 12 agrupamentos.

Apoiada nessas manifestações técnicas, a PFM requereu a improcedência da Representação em análise (peça 32).

Por fim, a Secretaria Geral concluiu pelo conhecimento da Representação e, no mérito, por sua improcedência (peças 34 e 35).

É o Relatório.

**VOTO**

Desde logo ressalto que Representação de teor semelhante, apresentada pela APRESCON em face do Edital de Pregão Eletrônico 01/SMUSB/COGEL/2018, tema do e-TCM n. 011.474/2018, que também tem por objeto o Registro de Preços para prestação de serviços de limpeza de galerias, córregos e canais, foi julgada improcedente pelo Plenário desta Corte em 5 de junho deste ano, servindo, portanto, como importante precedente para o julgamento desta Representação.

Nesses termos, conheço da Representação, por preencher os requisitos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, a matéria destes autos, em parte coincide com a versada no e-TCM 004.441/2018, já analisada pelos Órgãos Técnicos e superada por Decisão deste Egrégio Plenário em 24/10/2018, oportunidade em que foi autorizado o prosseguimento do Pregão ora questionado, após as devidas adequações no Instrumento Convocatório, conforme fora requisitado por esta Corte de Contas. É o caso do questionamento referente à exigência de experiência anterior por 3 meses para o serviço de limpeza manual e mecanizada de galerias.

De outra parte, a Representante também elaborou questionamentos que se confirmaram improcedentes. Impugnou a não realização de Audiência Pública o que, conforme parecer da SFC, é equivocado, tanto porque foi efetivada Consulta Pública para o Edital, conforme publicação no DOC de 13/06/2017, quanto em razão da vigência do Decreto Federal 9.412/18, que atualizou valores descritos na Lei 8.666/93 para as modalidades de Licitação, desobrigando, portanto, a sua prática, nos termos do artigo 39[1] da mesma Lei.

De igual modo, o argumento de que o agrupamento de Unidades Administrativas em 12 Lotes seria restritivo não se mostra procedente, pois não há qualquer evidência de ilegalidade em tal escolha da Administração, ao contrário, demonstra a busca pela economia de escala, sem deixar de lado a oportunidade de competição. A exigência de comprovação de patrimônio líquido equivalente a 10% da proposta está de acordo com os §§ 2º e 3º do artigo 31 da Lei

[1] Art. 39. Sempre que o valor estimado para uma licitação ou para um conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas for superior a 100 (cem) vezes o limite previsto no art. 23, inciso I, alínea "c" desta Lei, o processo licitatório será iniciado, obrigatoriamente, com uma audiência pública concedida pela autoridade responsável com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis da data prevista para a publicação do edital, e divulgada, com a antecedência mínima de 10 (dez) dias úteis de sua realização, pelos mesmos meios previstos para a publicidade da licitação, à qual terão acesso e direito a todas as informações pertinentes e a se manifestar todos os interessados.

8.666/93[2], assim como para a comprovação de capacidade técnico operacional que observa o disposto nos incisos I e II do artigo 30[3] do mesmo Diploma Legal.

Por fim, não verifico objeções à exigência de 1 responsável técnico para cada agrupamento, nem ilegalidade no agendamento, pela mesma Pasta, de 2 (duas) Sessões Públicas para Certames diferentes, no mesmo dia e horário.

Portanto, acolho as manifestações dos Órgãos Técnicos dessa Casa, os quais foram uníssonos ao afirmar que os questionamentos da Representante são improcedentes. Nesses termos, conhecendo da Representação ora em julgamento e, ante os fundamentos expostos ao longo deste pronunciamento, julgo-a IMPROCEDENTE, em todos os seus termos.

Junte-se cópia do presente Acórdão no e-TCM 004.441/2018 e, em seguida, cumpra-se o disposto no artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal, arquivando-se posteriormente os presentes autos.

[2] Art. 31. (...) § 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado. § 3º. O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

[3] Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: I - registro ou inscrição na entidade profissional competente; II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;