

**TC/015722/2023**

**Objeto:** Representação em face do Pregão Eletrônico 34/23 - Expediente 209/23 - CET, cujo objeto é a prestação de serviços administrativos (telefonista, copeira, controlador de acesso, ajudante de carga e descarga e encarregado de equipe)

**Interessado(s):** Companhia de Engenharia de Tráfego (\*), E-Service Comércio e Serviços Eireli

**Relator:** Ricardo Torres

**Competência:** PLENO

## SENHORA ASSESSORA JURÍDICA SUBCHEFE

Trata-se de representação com pedido liminar formulada **E-SERVICE COMÉRCIO E SERVIÇOS** em face de atos supostamente irregulares praticados no âmbito da Licitação nº 034/23<sup>1</sup>, conduzida pela Companhia de Engenharia e Tráfego (CET), cujo objeto é *prestação de serviços administrativos: telefonista, copeira, controlador de acesso, ajudante de carga e descarga e encarregado de equipe* (Peças 01 a 11).

Após a manifestação prévia da Origem (Peças 48 e 49), no **Relatório Conclusivo de Representação** (Peça 53), a Coordenadoria VI de SCE concluiu da seguinte maneira (Peça 53):

Após a análise da Representação interposta por **E-Service Comércio e Serviços Eireli**, em face do Pregão Eletrônico 34/23 da CET, bem como da Manifestação Prévia da Companhia de Engenharia de Tráfego, conclui-se, em sede de Relatório Conclusivo, pela **improcedência** da Representação, sem prejuízo da possibilidade de encaminhamento das informações ao Ministério Público do Estado de São Paulo (MPSP), para apuração da alegada conduta irregular indicada pela Representante em certames de outros entes federativos (item 2.2), nos termos do art. 71, XI, da CF/88.

---

<sup>1</sup> Expediente nº 0209/23.

Destaque-se, por oportuno, que sessão abertura foi realizada em 29.11.2023, e o procedimento licitatório foi homologado em 21.03.2024, sendo autorizada a contratação da empresa JMP Serviços Terceirizados Especializados Ltda. (publicação no DOC em 22.03.2024, SEI 100313456). [...]

Na sequência, a representante peticionou nos autos, em suma reforçando o requerimento de tutela de urgência, para fim de se determinar a suspensão do Pregão nº 043/2023 e de todos os atos dele decorrentes, até a conclusão final do feito (Peças 54 a 56).

Em sede de cautelar, o Exmo. Sr. Conselheiro Relator determinou à Origem que não promovesse a adjudicação do certame, bem como a consequente assinatura do contrato até que justificados e esclarecidos os apontamentos da representação, bem como despachou no sentido de que se manifestasse acerca do alcançado, no prazo assinalado (Peça 57), dando-lhe ciência e à Pregoeira responsável (Peças 58 a 65).

Durante a realização da 3.316ª S.O., em 17/04/2024, o Egrégio Plenário, à unanimidade, referendou as medidas determinadas pelo Exmo. Conselheiro Relator (Peça 67).

A CET ofereceu respostas às peças 68 a 70 desses autos.

Na 3.317ª S.O., em 24/04/2024, o Egrégio Plenário, à unanimidade, referendou a revogação da medida cautelar de suspensão do Pregão Eletrônico nº 034/2023, autorizando o prosseguimento do certame, e, por maioria, a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil, nos termos do despacho exarado pelo Conselheiro Relator (Peça 71).

Foram expedidos ofícios à CET e à Ordem dos Advogados do Brasil (Peças 74 a 78) para ciência acerca da decisão alcançada.

Também foi oficiada a CET para ciência e manifestação acerca do alcançado no Relatório Conclusivo, no prazo assinalado (Peças 81 a 83).

Transcorrido *in albis* o prazo assinalado (Peça 89), vieram os autos para manifestação desta Assessoria Jurídica (Peça 90).

**É o relatório.**

**Opina-se.**

## **I – Considerações iniciais**

**01.** Essa opinião circunscreve-se aos aspectos jurídicos da pretensão inaugural deduzida (Peças 01 a 11 e Peças 39 a 41), à luz das balizas definidas no art. 2º, §7º, c/c o art. 3º, §2º, da Resolução TCMSP nº 18/2019<sup>2</sup>, estimulados o contraditório e a ampla defesa.

---

<sup>2</sup> “Art. 2º Nos processos referidos no artigo 1º, “caput”, incisos VIII e IX, desta Resolução, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle emitirá no e-TCM, inicialmente, Relatório Preliminar de Fiscalização, cuja ciência será dada ao órgão ou ente da Administração Municipal após conhecimento e deliberação do Conselheiro Relator.

§ 7º Após a juntada das defesas ou decorridos os prazos correspondentes, os autos poderão ser submetidos aos demais órgãos técnicos deste Tribunal, de acordo com as suas respectivas esferas de competência.”

“Art. 3º Nos processos de Representação referidos no artigo 1º, “caput”, incisos X e XI, desta Resolução, a petição inicial será encaminhada ao Conselheiro Relator, que deliberará sobre a sua admissibilidade e sobre eventual medida de urgência, caso preenchidos os requisitos legais.

§ 2º Sem prejuízo do disposto no artigo 56 do Regimento Interno deste Tribunal, aplica-se, no que couber, o artigo 2º desta Resolução aos processos de Representação, ficando dispensado o Relatório Preliminar de Fiscalização nos casos em que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle for instada a se manifestar após o contraditório.”

**02.** Por razões de clareza, aqui será utilizada a mesma sequência já constante do Relatório Conclusivo de Representação (Peça 53), especificamente no que espelhou e se adstringiu à pretensão inaugural, sob a forma dos itens **2.1<sup>3</sup>, 2.2<sup>4</sup>, 2.3<sup>5</sup>, 2.4<sup>6</sup>, 2.5<sup>7</sup> e 2.6<sup>8</sup>**, abaixo examinados.

## **II – Admissibilidade**

**03.** Opina-se pela **admissibilidade** da pretensão inaugural deduzida, diante do preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 55 do RITCMSP.

## **III – Mérito**

### **2.1 Da irregularidade no atestado de Capacidade Técnica – Megaquímica Embalagens**

**04.** Restou evidenciado nos autos que as alegações de irregularidades relativas ao atestado de capacidade técnica da “Megaquímica Embalagens” não se sustentam.

**05.** Com efeito, parte das alegações foi fundada em consultas ou declarações informais *insuficientemente* corroboradas por outros elementos de prova, o que se deduz da detida

---

<sup>3</sup> “**2.1 Da irregularidade no atestado de Capacidade Técnica – Megaquímica Embalagens**”

<sup>4</sup> “**2.2 Da irregularidade no atestado de Capacidade Técnica – Flores de Helena**”

<sup>5</sup> “**2.3 Da não apresentação da Planilha Unitária de Custos**”

<sup>6</sup> “**2.4 Da não previsão, na proposta, do custo referente a Intrajornada**”

<sup>7</sup> “**2.5 Da Inexequibilidade da proposta – BDI**”

<sup>8</sup> “**2.6 Da petição posteriormente juntada pela E-Service (peças 39/41)**”

análise da Auditoria, constantes dos subitens “a”<sup>9</sup> e “d”<sup>10</sup> do item **2.1** de seu Relatório Conclusivo (Peça 53, fls. 06-07).

**06.** Outra parte, conforme visto, foi embasada em documentos distintos dos apresentados no certame pela licitante “JMP”, quando não em alegações, também aqui, *insuficientemente* corroboradas por outros elementos de prova ou, até mesmo, diretamente confrontadas por dados e/ou informações alcançados via diligências promovidas à época pela própria CET, conforme itens “b”<sup>11</sup>, “e”<sup>12</sup>, “f”<sup>13</sup> e “g”<sup>14</sup> do item **2.1** de seu Relatório Conclusivo (Peça 53, fls. 06-08).

**07.** Por último, quanto ao subitem “c”<sup>15</sup> do item **2.1** do Relatório Conclusivo, a alegação não se firma como elemento de prova do alegado, visto que não demonstrada uma correlação suficiente e necessária entre **(i)** a suposta inexistência de ações trabalhistas promovidas por profissionais de determinada categoria em face de uma empresa e **(ii)** o não exercício da atividade pertinente a essa mesma categoria pela mesma empresa.

**08.** Ainda que avaliadas em conjunto, essas alegações de irregularidade, segundo se compreende, não perfazem conjunto probatório suficiente à prova do alegado, sobretudo se considerado o alcançado após o contraditório e a ampla defesa.

---

<sup>9</sup> “a) Em ligação à empresa Megaquímica teria sido informado que “eles não possuem e nunca possuíram telefonista”.”

<sup>10</sup> “d) Em entrevista com o suposto único funcionário da JMP a trabalhar na Megaquímica (como controlador de acesso, entre 2020 e 2023), este teria afirmado que “não havia nenhum outro funcionário, de nenhuma outra função, da empresa JMP prestando serviços na MEGAQUIMICA” entre 2018 e 2020.”

<sup>11</sup> “b) O contrato de prestação de serviços firmado entre JMP e Megaquímica, apresentado para qualificação técnica da JMP (peça 49, fls. 3/7), seria exclusivamente para posto de “controle de acesso”.”

<sup>12</sup> “e) A assinatura da JMP no contrato de prestação de serviços fornecido na licitação (peça 49, fls. 2/7), apresentaria “diferença grafotécnica, visível a ‘olho nú’” daquela constante no documento de identidade da signatária (peça 6).”

<sup>13</sup> “f) A signatária (MFCG) do contrato entre JMP e Megaquímica (peça 49, fls. 3/7, assinado em 26.02.2018) teria sido admitida na JMP em abril de 2018 como “auxiliar de limpeza”.”

<sup>14</sup> “g) O atestado da Megaquímica apresentado pela JMP foi emitido em 25.05.2018, sendo que o signatário MAM teria se tornado sócio (da Megaquímica) apenas em agosto de 2018.”

<sup>15</sup> “c) Não há ações trabalhistas de “telefonista” ou “ajudante de carga e descarga” em face da JMP e Megaquímica. Porém, há reclamações trabalhistas de “controladores de acesso”.”

**09.** Diante do exposto, com AUD, afigura-se **improcedente** a representação (2.1).

## **2.2 Da irregularidade no atestado de Capacidade Técnica – Flores de Helena**

**10.** Uma vez comprovada a realização de diligência pela CET acerca da execução pretérita dos serviços frente às dúvidas levantadas em torno da documentação apresentada pela licitante “JMP” (atestado e contrato emitido pela “Clínica Flores”, aportadas notas fiscais), cujo resultado resolveu essas dúvidas pelo menos em termos de preenchimento do requisito de aptidão técnica estabelecido no Edital, a alegação de irregularidade, desse ângulo, não se sustenta.

**11.** Vale destacar a correção da conduta administrativa ao promover diligência à época e, não menos importante, de seu resultado, a verificação positiva do requisito de aptidão técnica exigido no instrumento convocatório (Peça 49, fls. 28-30), independente do cenário de avaliação de suposta conduta irregular da licitante “JMP” com base em documentação referente a licitações de outros entes federativos, pelas seguintes razões e informações já trazidas aos autos por AUD e pela CET, abaixo resumidas:

(i) não foram apresentadas evidências de que a empresa JMP tenha sido condenada pelo Município de São Caetano do Sul, ou declarada inidônea ou impedida de participar de licitações pelo Estado de São Paulo (Peça 53, fls. 11);

(ii) os documentos questionados (notas fiscais) não foram exigidos no Edital nem apresentados no PE nº 34/23 (Peça 53, fls. 11);

(iii) quanto ao atestado emitido pela empresa FLORES DE HELENA, o mesmo foi apresentado também em outra licitação (PREGÃO ELETRÔNICO SESP nº 23/2023 PROCESSO SESP nº 016.00001840/2023-98- SECRETARIA DE ESPORTES DO ESTADO DE SÃO PAULO), sendo sua documentação analisada e passando a ser titular do contrato (Peça 49, fls. 28/30); e

(iv) eventual invalidade, irregularidade ou mesmo inexistência das notas fiscais não significa, necessariamente, ausência de prestação dos serviços, já que irregularidades tributárias

podem ocorrer ainda que os serviços tenham sido prestados. A prestação efetiva dos serviços, fato a respeito do qual se deve fazer prova para fins de qualificação técnica, pode ser comprovada de variadas formas, e não apenas por notas fiscais (Peça 53, fls. 11).

**12.** Diante do exposto, com AUD, considera-se **improcedente** a representação (2.2).

### **2.3 Da não apresentação da Planilha Unitária de Custos**

**13.** Apurou a Auditoria que, diferentemente do sustentado na inaugural, “5 empresas (Miner, MN RAMC, BK, TR2 e MGS Clean) foram desclassificadas por falha insanável nas propostas, e outras duas por motivos diversos (inércia e qualificação técnica)” (Peça 53, fls. 17).

**14.** Assim sendo, não se configura no caso o alegado tratamento não isonômico dado à licitante “JMP” frente às concorrentes no tange ao atendimento do subitem **3.3.5** e **7.1** do Edital<sup>16</sup>, uma vez que outros foram os motivos para a desclassificação das propostas dessas 07 licitantes, e não a sustentada falta de apresentação da planilha unitária de custos como alegado – de que adviria, fosse esse o caso, a avaliação da oportunidade de apresentação de novas planilhas de custos unitários pelas licitantes envolvidas sob o ângulo do princípio da isonomia.

**15.** Diante do exposto, com AUD, entende-se **improcedente** a representação (2.3).

### **2.4 Da não previsão, na proposta, do custo referente a Intrajornada**

---

<sup>16</sup> “**3.3.5.** Ainda, como requisito para participação, as licitantes, antes do início do pregão, deverão encaminhar, exclusivamente por meio do sistema, os documentos de habilitação exigidos no Edital, juntamente com sua proposta de preço, acompanhada das respectivas planilhas de composição de custo, de acordo com o ANEXO IX deste Edital, sob pena de serem sumariamente desclassificadas as licitantes que deixarem de atender ao descrito no item 7.1.”

“**7.1.** Os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no Edital, proposta (ANEXO II) com a descrição do objeto ofertado, acompanhada das respectivas planilhas de composição de custo, de acordo com o ANEXO IX deste Edital, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública, quando, então, encerrar-se-á automaticamente a etapa de envio dessa documentação.”

**16.** Nota-se, do que consta nos autos que, após diligência da CET, novas planilhas de custos foram apresentadas pela licitante “JMP”, acerca das quais a Comissão de Licitação concluiu no sentido da regularidade dos valores ofertados, destacando, ainda, **(i)** que não houve majoração de preços unitários entre a primeira proposta e a proposta após negociação; **(ii)** que os preços da nova proposta estavam abaixo dos valores referenciais; e **(iii)** que, nas duas ocasiões em que houve ajuste das planilhas de composição de custos, houve redução do valor global (Peça 49, fls. 52).

**17.** Uma vez saneada na seara administrativa a questão relativa ao custo intrajornada após diligência da CET, não se vislumbra a alegada irregularidade, em especial se considerados a busca da proposta mais vantajosa e o formalismo moderado, com base nos quais evitou-se desclassificação sumária ou precoce em decorrência de erros materiais ou omissões na planilha de custos da licitante “JMP” e, ao mesmo tempo, observou-se redução do valor global originalmente proposto, em linha com jurisprudência especializada acerca da matéria, como já trazido por AUD, abaixo reforçada (Peça 53, fls. 21):

Não restando configurada a lesão à obtenção da melhor proposta, não se configura a nulidade do ato. Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado. (TCU, Acórdão 1811/2014 - Plenário)

A mera existência de erro material ou de omissão na planilha de custos e de formação de preços da licitante não enseja, necessariamente, a desclassificação antecipada da sua proposta, devendo a Administração promover diligência junto ao interessado para a correção das falhas, sem permitir, contudo, a alteração do valor global originalmente proposto. (TCU, Acórdão 370/2020 - Plenário)

**18.** Diante do exposto, com AUD, afigura-se **improcedente** a representação  
(2.4).

## **2.5 Da Inexequibilidade da proposta – BDI**



**19.** Esclareceu a Origem que a licitante “JMP” apresentou inicialmente o BDI em sua planilha inicial, que se encontrava em desconformidade com o Edital, mas que foi saneada na etapa de análise da proposta (Peça 49, fls. 32/33).

**20.** Argumentou, ainda, quanto à análise da inexequibilidade da proposta da licitante “JMP”, diante dos valores de lucros e de despesas indiretas baixos, não lhe cabe imiscuir-se em tais valores, na linha de entendimento de que esses valores dependem da estratégia comercial das empresas, citando o Acórdão do TCU nº 839/2020-1ª Câmara, e Acórdãos do TCU nº 325/07, nº 2.528/12 e nº 1.092/13, todos do Plenário.

**21.** Com relação aos riscos de inexecução contratual diante dos valores considerados baixos, argumentou a CET que os índices da “JMP” relativos à qualificação econômico-financeira foram superiores ao exigido no Edital, que sua experiência prévia foi comprovada mediante atestados emitidos por órgãos públicos e, quando da análise dos preços propostos, que quatro dos seis itens possuem valor acima do preço atualizado contratado executado pela representante (à época, prestadora dos serviços na CET); entendendo, em última análise, que os preços são compatíveis com o de mercado (Peça 46, fls. 48/49).

**22.** Em que pesem os valores baixos apurados, quanto à análise da inexequibilidade da proposta da licitante “JMP”, alinhado ao entendimento de que a estipulação desses valores depende da estratégia comercial das empresas, em relação aos quais, nada obstante, a Administração deve buscar outros meios de se acautelar diante dos riscos de inexecução contratual (a título de exemplo, como no caso desses autos, através da verificação positiva do atendimento dos requisitos de qualificação técnica e econômica de licitante que tenha apresentado itens sobre cujos valores recaiam suspeita fundada de inexequibilidade), os esclarecimentos trazidos pela CET, salvo melhor juízo, parecem sinalizar para a correção da decisão administrativa atinente à proposta da licitante “JMS”, por não restar objetivamente demonstrada a levantada inexequibilidade, com base em critérios previamente estabelecidos no instrumento convocatório, o que ora se eleva para apreciação superior.

**23.** Diante do exposto, com AUD, opina-se pela **improcedência** da representação (2.5).

#### **2.6 Da petição posteriormente juntada pela E-Service (peças 39/41)**

**24.** Em que pese a petição de peças 39/41 ter sido juntada aos autos após a intimação da Origem, convém observar que foram oportunizadas ciência e manifestação da CET e do Pregoeiro responsável acerca do alcançado (Peças 57 a 65), o mesmo ocorrendo em relação à petição de peças 54 a 56 (Peças 80 a 93), em atenção ao contraditório e à ampla defesa. De toda sorte, em ambas oportunidades, avalia-se que nada se acrescentou de fatos novos ou informações que pudessem alterar o entendimento já alcançado nesses autos.

#### **IV – Conclusão**

**25.** Diante do acima exposto, opina-se pelo **conhecimento** da representação, diante do preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 55 do RITCMSP, e, no que diz respeito ao mérito, no sentido da **total improcedência** da representação.

São Paulo, 20 de junho de 2024.

**DANIEL RÉGIS E SILVA**  
Assessor de Controle Externo  
OAB/SP nº 384.543

DRS/