



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Conselheiro Substituto Samy Wurman

Tribunal Pleno – **SEÇÃO MUNICIPAL**

Sessão: **11/3/2020**

Exame Prévio de Edital – **Referendo e Julgamento**

Processos: TC-002640.989.20-8 e TC-005868.989.20-3.

Representantes: TDR Transportes e Serviços e Luis Gustavo de Arruda Camargo.

Representada: Prefeitura Municipal de Jaboticabal

Responsável: José Carlos Hori, prefeito.

Assunto: Representação contra o edital de concorrência 1/2020 para a contratação de empresa para locação de veículo automotor, tipo ônibus urbano, com motorista e combustível.

Advogado: Gilberto Marinho Gouvêa Filho (OAB-SP 277.893).

EMENTA: EXAME PRÉVIO DE EDITAL. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. LOCAÇÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE ESCOLAR. QUANTIDADE DE VEÍCULOS. INCONSISTÊNCIA. HABILITAÇÃO. ATO CONSTITUTIVO. ART 28, III DA LEI DE LICITAÇÕES. REGULARIDADE FISCAL. ARTS 204 E 206 DO CTN. CORREÇÃO DETERMINADA. PARCIALMENTE PROCEDENTE.

Relatório

Em exame, representações formuladas por **TDR Transportes e Serviços** e por **Luis Gustavo de Arruda Camargo**, contra edital de concorrência 1/2020, lançado pela **Prefeitura Municipal de Jaboticabal**, para a contratação de empresa para locação de veículo automotor, tipo ônibus urbano, com motorista e combustível.

TDR se insurge contra **(a)** o critério de julgamento pelo valor global, e não por item; **(b)** a ausência de indicação da quantidade mínima de veículos por linha; **(c)** a ausência de indicação da padronização a ser observada (item 4.6 do Anexo I – Termo de Referência); **(d)** a escolha da licitação na modalidade de concorrência, porque “não está condizente com as jurisprudências e doutrinas modernas do direito que regem a matéria”; **(e)** a exigência de apresentação, na fase de habilitação, de “ato constitutivo em vigor, acompanhado de todas as eventuais alterações contratuais”, e não



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

apenas da última alteração (item 8.1.2); **(f)** a exigência de apresentação, na fase de habilitação, de prova de regularidade fiscal referente a “tributos inscritos e não inscritos na dívida ativa estadual” (item 8.2.4); **(g)** a previsão constante do item 9.2.1, que isenta a responsabilidade da comissão de licitação por eventual indisponibilidade dos meios eletrônicos de informação, no momento da verificação de autenticidade de certidões emitidas via internet, nos termos do item 9.2 do edital; **(h)** a vedação à subcontratação (item não informado na representação); e **(i)** a vedação à participação de empresas reunidas em consórcio (item 5.7.4 do edital).

Luis Gustavo questiona **(j)** a indisponibilidade da arte para padronização dos veículos e dos uniformes (item 4.5 e item 5.1 do Anexo I – Termo de Referência) e **(k)** a indisponibilidade de indicação do quantitativo de veículos, viagens e quilometragem para as linhas 16 e 18.

Determinou-se a **sustação cautelar** do certame, em despacho de 6/2/2020, em razão do quanto exposto nas letras **(b), (c), (e), (f), (g), (j) e (k)** acima indicadas.

A **Prefeitura** certificou a autenticidade do edital acostado aos autos pela representante, mas se absteve de apresentar suas justificativas.

O **Ministério Público de Contas** se manifestou pela procedência parcial das representações, acolhendo as insurgências descritas nas letras **(b), (e), (c) e (j)** acima indicadas.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

VOTO

TC-002640.989.20-8
TC-005868.989.20-3

Preliminar

Em preliminar, apresento para **referendo** do Tribunal Pleno decisão monocrática mediante a qual se determinou a sustação cautelar do certame cujo edital ora se aprecia.¹

Mérito

Desnecessário alongar razões, haja vista a ausência de justificativas a sustentar a regularidade do edital.

Ante o exposto, voto pela **procedência parcial** das representações, determinando-se à Prefeitura, caso decida prosseguir com o certame, que corrija o edital, nos termos abaixo indicados.

(I) Em relação à letra **(b)** indicada no relatório, verifica-se incompatibilidade entre o quantitativo descrito na tabela constante do item 4.1 do Anexo I – Termo de Referência e o número de veículos indicado nos Anexos II e IV acima referidos.

A tabela constante do item 4.1 do Anexo I – Termo de Referência informa o número de 10 (dez) veículos (coluna ‘frota’) ao passo que os Anexos II e IV referem-se a 12 (doze) veículos.

Em caso de continuidade da licitação, essa inconsistência deve ser corrigida, verificando-se o real número de veículos efetivamente

¹ Cópia da decisão cautelar está anexa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

necessários à consecução do objeto, uniformizando referida informação em todo o ato convocatório.

(II) Em relação às letras **(c)** e **(j)** indicadas no relatório, verifica-se que, de fato, não há indicação da padronização a ser observada nos veículos a serem disponibilizados à Prefeitura, bem como nos uniformes dos funcionários da futura contratada (item 4.6 do Anexo I – Termo de Referência).

O edital deve indicar os elementos necessários à padronização dos veículos e dos uniformes.

Adicionalmente, o edital e seus anexos não esclarecem de quem é a obrigação para a execução de referida padronização nos veículos, com os correspondentes custos – quanto aos uniformes, a obrigação é da contratada, conforme item 5.1 do Anexo I do edital.

Essa informação é essencial para a formulação das propostas e para a fiscalização do cumprimento contratual, no futuro.

Por esse motivo, deve-se incluir referida informação *preferencialmente* no item 4.6 do Anexo I do edital, conforme alertou o Ministério Público de Contas.

(III) Em relação à letra **(e)** indicada no relatório, não encontra amparo na lei de licitações ou na jurisprudência deste Tribunal a exigência de apresentação, na fase de habilitação, de “ato constitutivo em vigor, acompanhado de todas as eventuais alterações contratuais”, e não apenas da última alteração (item 8.1.2).

Referida disposição do ato convocatório deve ser eliminada, atentando-se para o disposto no artigo 28, III da Lei de Licitações.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

(IV) Em relação à letra **(f)** indicada no relatório, retifica-se o juízo cautelar para acolher a lúcida ponderação do Ministério Público Contas em relação à prova de regularidade fiscal, nos seguintes termos:

“(...) o ato de inscrição do débito em dívida ativa apenas confere presunção de certeza e liquidez, com efeito de prova pré-constituída (art. 204, CTN) de um **crédito tributário já existente**, porquanto já consumado o lançamento nos termos do artigo 142 do CTN. Há de se dizer, ainda, que tendo o licitante, em seu nome, débitos em fase de cobrança administrativa, basta que os mesmos estejam sendo discutidos (administrativa ou judicialmente) para que a empresa faça jus à certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional”.

(V) Em relação à letra **(g)** indicada no relatório, o item 9.2 do edital prevê a apresentação de documentos de habilitação obtidos por meio eletrônico, cuja autenticidade pode ser verificada *on-line* pela Prefeitura na própria sessão de julgamento. A redação do item 9.2.1 do edital merece aprimoramentos, pois permite que se compreenda eventual indisponibilidade de consulta de certidões *on-line*, **por parte da comissão de licitação**, como risco imputável às licitantes, o que não faz sentido. A Administração deve diligenciar para que a comissão de licitação possa avaliar, com os meios e recursos adequados, a autenticidade de documentos apresentados pelos licitantes.

(VI) Em relação à letra **(k)** indicada no relatório, o edital e seus anexos devem informar os quantitativos de viagens e de quilometragem para as linhas 16 e 18.

Finalmente, novamente, acolhendo proposta do Ministério Público de Contas, deve-se alertar a Prefeitura para que avalie a necessidade de observar o artigo 7º, §2º, II, da Lei de Licitações, para incluir no edital planilha que expresse a composição dos valores descritos no orçamento estimado, com base no quantitativo de quilômetros rodados por veículo.

É como voto.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Exame Prévio de Edital – Sustação cautelar

Processos: TC-2640/989/20-8 e TC-5868/989/20-3.

Interessada: Prefeitura Municipal de Jaboticabal.

Representantes: TDR Transportes e Serviços e Luis Gustavo de Arruda Camargo.

Responsável: José Carlos Hori, prefeito.

Assunto: Representação contra o edital de concorrência 1/2020 para a contratação de empresa para locação de veículo automotor, tipo ônibus urbano, com motorista e combustível.

Advogado: Gilberto Marinho Gouvêa Filho (OAB-SP 277.893).

Relatório

Em exame, representações formuladas por **TDR Transportes e Serviços** e por **Luis Gustavo de Arruda Camargo**, contra edital de concorrência 1/2020, lançado pela **Prefeitura Municipal de Jaboticabal**, para a contratação de empresa para locação de veículo automotor, tipo ônibus urbano, com motorista e combustível.

TDR se insurge contra **(a)** o critério de julgamento pelo valor global, e não por item; **(b)** a ausência de indicação da quantidade mínima de veículos por linha; **(c)** a ausência de indicação da padronização a ser observada (item 4.6 do Anexo I – Termo de Referência); **(d)** a escolha da licitação na modalidade de concorrência, porque “não está condizente com as jurisprudências e doutrinas modernas do direito que regem a matéria”; **(e)** a exigência de apresentação, na fase de habilitação, de “ato constitutivo em vigor, acompanhado de todas as eventuais alterações contratuais”, e não apenas da última alteração (item 8.1.2); **(f)** a exigência de apresentação, na fase de habilitação, de prova de regularidade fiscal referente a “tributos inscritos e não inscritos na dívida ativa estadual” (item 8.2.4); **(g)** a previsão constante do item 9.2.1, que isenta a responsabilidade da comissão de licitação por eventual indisponibilidade dos meios eletrônicos de informação, no momento da verificação de autenticidade de certidões emitidas via internet, nos termos do item 9.2 do edital; **(h)** a vedação à subcontratação (item não informado na representação); e **(i)** a vedação à participação de empresas reunidas em consórcio (item 5.7.4 do edital).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Luis Gustavo questiona **(j)** a indisponibilidade da arte para padronização dos veículos e dos uniformes (item 4.5 e item 5.1 do Anexo I – Termo de Referência) e **(k)** a indisponibilidade de indicação do quantitativo de veículos, viagens e quilometragem para as linhas 16 e 18.

Por essas razões, requerem a sustação cautelar do procedimento.

É o relatório. Decido.

Para fins de registro, deve-se anotar que: **(i)** o edital informa como data de sua assinatura o dia 3/1/2020 **(ii)** a data designada para a sessão de abertura dos envelopes é 7/2/2020; **(iii)** TDR protocolou sua petição neste TCESP no dia 5/2/2020; **(iv)** Luis Gustavo protocolou sua petição neste TCESP no dia 6/2/2020; e **(iv)** não há notícia de impugnação administrativa dirigida à Administração.

Independentemente disso, tem-se que:

(a) Há aparente confusão na insurgência concernente ao critério de julgamento pelo valor global, e não por item.

Em exame perfunctório, verifica-se que o edital prevê a locação de 12 (doze) ônibus, com especificações idênticas, conforme se depreende de seu Anexo I – Termo de Referência, item 4.7, e de seus Anexos II – Tabela com Valores Estimados pela Prefeitura e IV – Minuta de Proposta.

Portanto, a princípio, tem-se não se tratar de aglutinação indevida do objeto, mas de escolha aparentemente legítima da Administração, ao optar contratar única empresa para o fornecimento de um conjunto de 12 ônibus.

(b) Embora pareça esclarecida a insurgência concernente ao número mínimo de veículos, há aparente incompatibilidade no quantitativo descrito na tabela constante do item 4.1 do Anexo I – Termo de Referência e no número indicado nos Anexos II e IV acima referidos.

A tabela constante do item 4.1 do Anexo I – Termo de Referência informa o número de 10 (dez) veículos (coluna ‘frota’) ao passo que os Anexos II e IV referem-se a 12 (doze) veículos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

É preciso esclarecer esse aspecto, dada a sua relevância para a adequada formulação das propostas.

(c) e (j) Aparentemente, não há indicação da padronização a ser observada nos veículos a serem disponibilizados à Prefeitura, bem como nos uniformes dos funcionários da futura contratada (item 4.6 do Anexo I – Termo de Referência).

Adicionalmente, o edital e seus anexos não parecem esclarecer a quem pertenceria a obrigação pela execução de referida padronização nos veículos, com os correspondentes custos.

Em outras palavras, quem tem o dever de padronizar os veículos, a Prefeitura ou a sua contratada?

(d) O serviço contratado pode ser enquadrado como ‘comum’ para os fins da Lei nº 10.520/021. Contudo, aplica-se à espécie, igualmente, a adoção da licitação na modalidade de concorrência. Não se trata, portanto, de ilegalidade manifesta, inserindo-se a modalidade de licitação, neste caso, no juízo discricionário da Administração (cf. TC-12527/989/19-8, Plenário, Rel. Cons. Subs. Antonio Carlos dos Santos, j. 26/6/2019).

(e) Não encontra amparo na lei de licitações ou na jurisprudência deste Tribunal a exigência de apresentação, na fase de habilitação, de “ato constitutivo em vigor, acompanhado de todas as eventuais alterações contratuais”, e não apenas da última alteração (item 8.1.2).

(f) Contraria o disposto na lei de licitações e na jurisprudência desta Corte a exigência de apresentação, na fase de habilitação, de prova de regularidade fiscal referente a “tributos inscritos e não inscritos na dívida ativa estadual” (item 8.2.4).

(g) O item 9.2 do edital prevê a apresentação de documentos de habilitação obtidos por meio eletrônico, cuja autenticidade pode ser verificada *on-line* pela Prefeitura na própria sessão de julgamento. A redação do item 9.2.1 do edital parece merecer aprimoramentos, pois permite que se compreenda eventual



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

indisponibilidade de consulta de certidões *on-line* como risco imputável às licitantes, o que parece não fazer sentido algum.

(h) O edital autoriza e regula a subcontratação no item 22 do edital.

(i) A vedação à participação de empresas reunidas em consórcio (item 5.7.4 do edital) insere-se no juízo discricionário da Administração, como já decidiu este Tribunal em reiteradas oportunidades (cf. TC-281/989/14-5, Plenário, Rel. Cons. Robson Marinho, sessão de 19/3/2014).

(j) Este item foi abordado em conjunto com o item (c) acima.

(k) O edital e seus anexos parecem não informar os quantitativos de viagens e de quilometragem para as linhas 16 e 18.

Ante o exposto, **DETERMINO** a sustação imediata do procedimento em exame, que deverá assim permanecer até que se profira decisão final sobre o caso, conforme o art. 53, parágrafo único, nº 10, do RITCESP.

DETERMINO à entidade promotora do certame que apresente a este Tribunal, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, uma cópia integral do ato de convocação em referência, inclusive de seus anexos, para o exame previsto no art. 113, § 2º, Lei Federal nº 8.666/93, ou, alternativamente, que declare que a cópia acostada aos autos pela representante corresponde fiel e integralmente ao edital atualmente disponível aos interessados.

ADVIRTO, ainda, que o descumprimento desta determinação sujeitará a autoridade que subscreve o edital, José Carlos Hori, prefeito, à pena pecuniária prevista no art. 104, III, da Lei Complementar Estadual nº 709/1993.

Fica a entidade promotora do certame **NOTIFICADA** para, se quiser, apresentar suas justificativas sobre todas as impugnações, no mesmo prazo de 48 (quarenta e oito) horas acima fixado.

Publique-se.

Ao cartório, para as providências devidas.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

GC, 6 de fevereiro de 2020

SAMY WURMAN
CONSELHEIRO-SUBSTITUTO

gjj