

EXAME PRÉVIO DE EDITAL
RELATOR CONSELHEIRO SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 05-05-2021 – MUNICIPAL
JULGAMENTO

=====

Processo: TC-006732.989.21-5

Representante: Ferrarini Comércio de Peças para Tratores Ltda.

Representada: Prefeitura Municipal de Fartura

Assunto: Exame prévio do edital do pregão eletrônico nº 06/21, do tipo menor preço por item/hora, que tem por objeto o *“registro de preços para prestação de serviços continuados de manutenção dos veículos que compõem a frota da Prefeitura, com fornecimento de peças de reposição e acessórios novos, originais ou similares de primeira linha, incluindo serviços de borracharia”*.

Responsável: Luciano Peres (Prefeito).

Advogados cadastrados no e-TCESP: Renan Roberto Carvalho do Amaral (OAB/SP nº 414.245), Angélica Cristiane Bergamo (OAB/SP nº 282.028) e Jordana Ferrarez Andrade (OAB/SP nº 394.383).

=====

EMENTA: EXAME PRÉVIO DE EDITAL. PREGÃO ELETRÔNICO. SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE VEÍCULOS. CRITÉRIO DE JULGAMENTO COM BASE NO VALOR DA MAO DE OBRA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PARA VERIFICAÇÃO DA COMPATIBILIDADE DOS VALORES DAS PEÇAS DURANTE A EXECUÇÃO DO AJUSTE. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1 - RELATÓRIO

1.1 Trata-se do **exame prévio de edital** do pregão eletrônico nº 06/21, do tipo menor preço por item/hora, elaborado pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE FARTURA**, que tem por objeto o *“registro de preços para prestação de serviços continuados de manutenção dos veículos que compõem a frota da Prefeitura, com fornecimento de peças de reposição e acessórios novos, originais ou similares de primeira linha, incluindo serviços de borracharia, a vigorar por 12 meses, de acordo com as especificações do Anexo 01 - Termo de Referência”*.

1.2 Insurgiu-se a **Representante**, inicialmente, contra o critério de julgamento¹, por considerá-lo subjetivo e desprovido de previsão legal. Anotou que, embora entendesse que a mão de obra seria avaliada por hora, não era possível compreender como se daria o julgamento em relação às peças.

Mencionou que, ao questionar a Administração sobre a matéria, recebeu como resposta que as informações se encontram consignadas no item 6 do termo de referência², todavia não obteve êxito em encontrar *“nas leis que regem as licitações (8.666/93 e 10.520/02) a citada forma de aquisição, ou seja, (...) a empresa que executará a mão de obra é quem fará os orçamentos das peças para autorização ou não da Contratante”*.

¹ 11.1. Para julgamento será adotado o critério de MENOR PREÇO DO ITEM / HORA TÉCNICA DE MANUTENÇÃO, observado o prazo para fornecimento, as especificações técnicas, parâmetros mínimos de desempenho e de qualidade e demais condições definidas neste Edital.

² 6 - DISPOSIÇÕES SOBRE FORNECIMENTO DE PEÇAS E ACESSÓRIOS

6.1 - Todas as peças e acessórios aplicados nos veículos deverão ser novos, originais do fabricante ou similares de primeira linha e sem uso prévio;

6.2 - Excepcionalmente, mediante justificativas por parte da CONTRATADA, poderá ser autorizada pelo Gestor e/ou Fiscal do Contrato, a substituição por peça genuína.

6.3 - As peças e acessórios, além de serem novos, originais ou similares de primeira linha e sem uso, deverão ter garantia de fábrica/montadora, e os serviços prestados deverão ter garantia expressa no orçamento da CONTRATADA.

6.4 - Quando houver necessidade de substituições de acessórios, componentes, partes e peças de reposição, a CONTRATADA deverá apresentar orçamento ao Gestor e/ou Fiscal do Contrato, que por sua vez:

a) Fará os levantamentos necessários à comprovação do preço praticado pela CONTRATADA e autorizará a execução dos serviços de reposição ou;

b) Quando o Gestor e/ou Fiscal do Contrato entender que os preços praticados pela CONTRATADA são desproporcionais ou manifestamente elevados em relação ao mercado, negociará diretamente com a CONTRATADA alternativas para execução do serviço, desde que sejam mantidas as garantias previstas neste termo;

6.4.1 - Caso a negociação do item não seja possível ou razoável para qualquer das partes, a CONTRATADA declinará formalmente da execução do serviço e o Gestor e/ou Fiscal do Contrato poderão adotar outros procedimentos previstos na legislação para a execução do serviço.

Em seguida, questionou a exigência de habilitação técnica³, por considerar que não se adequava ao teor da Súmula nº 24.

Por fim, apontou não estar claro o critério utilizado para conferência das horas de execução dos serviços, *“pois cita simplesmente que a Prefeitura poderá valer-se de qualquer meio para aferição do tempo”*⁴.

1.3 Presentes indícios de restrição indevida à competitividade, a suspensão do certame foi decretada liminarmente por este E. Plenário.

1.4 Notificada, a **Representada** esclareceu, inicialmente, que o critério de julgamento empregado na disputa considera apenas o menor valor ofertado por hora dos serviços de manutenção licitados.

Já, para os casos em que a realização do serviço necessitar substituir peças, aduziu ter utilizado critério semelhante ao adotado por esta Corte no pregão eletrônico (Processo SEI nº 9887/2019-10), no qual compete ao gestor/fiscal do contrato averiguar se o orçamento apresentado se encontra condizente com os preços de mercado e, caso contrário, negociar alternativas para a execução do serviço com a contratada, podendo, ainda, declinar formalmente de sua realização se a negociação for infrutífera.

Sustentou ser este modelo de execução contratual o mais apropriado ao caso, ressaltando que, em certame pretérito para a aquisição de peças de veículos, o uso do critério de julgamento pelo maior valor de desconto

³ 12.2.1. Os documentos que deverão ser anexados na plataforma, antes da sessão de lances, referente a Habilitação Jurídica, Habilitação Fiscal, Qualificação Econômica Financeira e Outras Comprovações, são:

(...)

I) Prova de aptidão para o desempenho de atividade, pertinente e compatível em características e quantidades com o objeto desta licitação, por meio da apresentação de atestado(s) expedido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado;

I.1) O(s) atestado(s) deverá(ão) estar necessariamente em nome da empresa proponente e indicar prova de execução do objeto licitado.

I.2) O(s) atestado(s) exigido(s) na alínea anterior deve(m) estar em papel timbrado, com a devida identificação e assinatura do responsável, devendo possuir o nome, endereço, telefone(s) e e-mail do contato do emitente do atestado, além da descrição dos serviços realizados.

⁴ 9.1 - Os serviços e fornecimentos de peças objeto desta licitação, deverão ser pagos apenas quando houver a conclusão da execução dos serviços, observando-se o seguinte:

a) O valor a ser pago pelo Serviço de Manutenção será o resultado do produto do preço da Hora Técnica de Manutenção ofertado pela CONTRATADA pelo tempo, descrito em horas, necessário para a execução dos serviços.

b) O valor a ser pago pelas peças, componentes, acessórios, trocas de óleo e materiais para a manutenção dos veículos será o previamente aprovado pelo Gestor e/ou Fiscal do Contrato.

c) A Prefeitura poderá valer-se de qualquer meio para aferição do tempo, dos valores de peças, acessórios e/ou outros para comprovar a legitimidade do orçamento.

sobre as tabelas das montadoras não se mostrou o mais efetivo na prática. Isto porque referidas tabelas não são de fácil acesso pela Prefeitura, que ficava a mercê daquelas apresentadas pelos licitantes, as quais, por muitas vezes, aparentavam exceder o valor praticado no mercado, tendo o gestor *“que se valer de cotações de preços realizadas a fim de se apurar se o valor apresentado condizia com a realidade”*.

Outrossim, defendeu a realização de licitação conjunta para os serviços de manutenção e o fornecimento de peças, argumentando estarem interligados. Ao revés, disse que a realização de disputas específicas para estas duas atividades torna a execução dos serviços inviável, dado que a peça viria de fornecedor diverso do executor da manutenção, atrasando o reparo dos veículos. Ademais, em caso de eventual falha no serviço prestado, *“havia o impasse de se apurar se o problema era a peça fornecida ou o serviço efetuado, retardando em muito a solução dos problemas dos veículos, os quais permaneciam fora de utilização por grande espaço de tempo, prejudicando o andamento dos serviços públicos”*.

Esclareceu que, em razão na natureza e extensão do objeto licitado, ficou inviável estabelecer um quantitativo mínimo de prova para a qualificação técnica.

Afirmou, por outro lado, que o critério de aferição das horas trabalhadas encontra-se inserido no item 9 do Termo de Referência, ao prever que a Prefeitura *“poderá valer-se de qualquer meio para aferição da legitimidade dos orçamentos encaminhados pela empresa contratada, temos que estes meios podem ser pesquisas em tabelas oficiais; pesquisas em sites especializados e/ou sindicatos; pesquisa em estabelecimentos comerciais do mesmo seguimento; pesquisas em programas especializados, sempre visando garantir a fidedignidade dos orçamentos apresentados com a realidade do mercado, de modo a evitar a todo custo a apresentação de orçamentos superfaturados pelas empresas contratadas, fato que tem maior probabilidade de ocorrer quando adotadas apenas as tabelas das montadoras, as quais*

apenas as empresas contratadas têm acesso, conforme explicado no tópico anterior”.

Nestes termos, requereu a autorização para prosseguimento do certame.

1.5 A Chefia da Assessoria Técnico-Jurídica manifestou-se pela improcedência da Representação, pontuando, de início, que a Representante confunde o critério de julgamento das propostas (menor preço do item/hora técnica de manutenção) com as regras atinentes à execução do ajuste (possível troca de peças).

Ressaltou que o termo “item”, mencionado no critério de julgamento, refere-se a um dos serviços a serem prestados e que se encontram arrolados na Planilha Descritiva no item 14 do Anexo I, o qual também traz as horas estimadas de execução para cada um, enquanto os critérios para substituição de peças estão estabelecidos no item 5 e subitens do Termo de Referência, que versam sobre a forma de prestação de serviços.

Assim, concluiu que o objeto licitado se trata de contratação de serviços de manutenção de veículos, em que a execução, caso haja necessidade de substituição de peças, ficará condicionada à aprovação pela Administração do orçamento prévio apresentado pela contratada, contendo os custos de cada peça ou acessório a ser utilizado nessa tarefa.

Sublinhando que a aludida aprovação “*será precedida de levantamentos para a aferição da consonância dos preços orçados com os praticados no mercado e, acaso isto não fique demonstrado*”, adotar-se-ão negociações alternativas para execução do serviço, ponderou estar o modelo em “*consonância com o disposto no artigo 15 da Lei Federal nº 8.666/93, segundo o qual ‘a existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, ficando-lhe facultada a utilização de outros meios, respeitada a legislação relativa às licitações, sendo assegurado ao beneficiário do registro preferência em igualdade de condições’*”.

Propôs, por outro lado, recomendação à Administração para que preveja como critério de julgamento o menor preço pela hora técnica de manutenção ou unidade, de forma a compatibilizá-lo com a citada Planilha Descritiva, que precifica alguns dos serviços nela constante por hora e os demais por unidade, assim como para que aprimorasse a redação dos itens da execução contratual, a exemplo do item 9,1, “a”, do Termo de Referência⁵, que deixa de fazer referência ao pagamento por unidade, mencionando apenas a hora técnica de manutenção.

Afora isso, lembrou que a obrigatoriedade de fixação de parcelas de maior relevância somente é cabível para a prova de aptidão técnica do profissional, o que não é o caso do item impugnado, que se destina à qualificação operacional.

Também avaliou ser desnecessário o edital indicar a forma pela qual se dará a aferição das horas trabalhadas e, *“por se tratar de cláusulas relativas à execução contratual, sem reflexos na disputa, propriamente dita, a questão suscitada sequer deveria ser analisada em sede de exame prévio”*.

1.6 No mesmo sentido foram as conclusões do **Ministério Público de Contas**, que acrescentou proposta para que a Administração insira no edital os meios de pesquisas que adotará para aferição da legitimidade dos orçamentos encaminhados pela empresa contratada, conforme esclareceu em suas justificativas.

Quanto aos termos de prova da qualificação técnica, além de observar que os dispositivos impugnados reproduziram, em linhas gerais, o artigo 30, II, da Lei nº 8.666/93, lembrou que a *“Súmula nº 24 dessa Corte de Contas apenas admite (e não obriga) a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares ao pretendido”*.

⁵ 9.1 - Os serviços e fornecimentos de peças objeto desta licitação, deverão ser pagos apenas quando houver a conclusão da execução dos serviços, observando-se o seguinte:

a) O valor a ser pago pelo Serviço de Manutenção será o resultado do produto do preço da Hora Técnica de Manutenção ofertado pela CONTRATADA pelo tempo, descrito em horas, necessário para a execução dos serviços.

1.7 O posicionamento da **Secretaria-Diretoria Geral** não destoou daqueles externados por seus preopinantes.

É o relatório.

2. VOTO

2.1 A instrução processual convergiu pela improcedência da matéria, contudo, ousou divergir, em parte, deste entendimento.

2.2 Impende destacar que a Prefeitura Municipal de Fartura almeja o *“registro de preços para prestação de serviços continuados de manutenção dos veículos que compõem a frota da Prefeitura”*.

Para esta finalidade, a Administração estabeleceu como critério de julgamento o *“menor preço do item/hora técnica de manutenção”*.

Não obstante, durante o ajuste, a realização de serviços que necessitem de substituição de peças ou acessórios, está condicionada à aprovação de orçamento prévio apresentado pela contratada para a troca das peças pelo Gestor do contrato, que realizará pesquisas para avaliação de sua conformidade com os preços praticados no mercado, podendo, em caso negativo, negociar alternativas para esse fim.

2.3 De início, assim como a instrução, entendo ser insubsistente a crítica à reunião dos serviços pretendidos na disputa (manutenção de veículos com o fornecimento de peças), eis que as atividades, além de correlatas, se realizadas de forma integrada, propicia o reparo mais célere dos veículos, bem como favorece a objetiva responsabilização por eventuais falhas na execução.

Ademais, relembro que queixas da espécie há muito tempo têm sido afastadas por esta Corte, a exemplo do decidido nos autos dos TC-00018.989.12-9 e TC-00019.989.12-8⁶, cujo trecho de interesse reproduzo:

⁶ Despacho proferido pelo E. CONSELHEIRO ROBSON MARINHO, publicado no Diário Oficial em 14-01-2012

“Também não me parece restritiva a junção, no mesmo certame, da licitação do serviço com inclusão das peças.

É claro que, tecnicamente, seria possível realizar dois certames separados, mas essa hipótese traria implicações como a necessidade de espaço físico e administração do estoque das peças adquiridas.

Apesar dessa possibilidade, não há condicionamento, ou seja, o administrador, no campo da sua discricionariedade, considerando a conveniência e oportunidade, simplesmente optou pela licitação em conjunto, o que não se afasta do ordenamento legal vigente”.

2.4 Igualmente não prospera a alega imprecisão do termo “item” mencionado no critério de julgamento (menor preço do item/hora técnica de manutenção), eis que, ao contrário do entendimento da Representante, não se refere ao fornecimento de peças, mas a um dos tipos de serviço licitados, constantes da Planilha Descritiva no Item 14 do Anexo I⁷, a qual apresenta também as estimativas de horas para execução de cada um deles.

Entretanto, apesar da improcedência da queixa neste aspecto, como bem observou a Chefia da ATJ, referida Planilha precifica parte das atividades por “hora” de manutenção e parte por “unidade” de execução. Assim, cabe recomendação à Administração para que compatibilize o critério de julgamento com as formas de remuneração previstas, passando esse a ser pelo “*menor preço pela hora técnica de manutenção ou unidade*”, readequando as cláusulas do edital que o mencionam, mormente aquelas relacionadas ao pagamento.

2.5 Afora isso, não há que se falar em restritividade ou violação à Súmula nº 24 nas hipóteses em que o edital meramente reproduz a regra do artigo 30, § 1º, da Lei n. 8.666/93.

⁷ 14 - ITENS, QUANTITATIVOS E VALOR ESTIMADO.

Item	Descrição	UNID	QTD	Valor unitário	Valor total
1	MECÂNICA EM GERAL - SERVIÇOS PARA VEÍCULOS DO TIPO TRATOR A DIESEL	Hora	1000	145,60	145.600,00
(...)					
27	ALINHAMENTO - SERVIÇOS PARA VEÍCULOS DE PORTE PEQUENO	Unidade	500	97,50	48.750,00

Observo que a alínea “I” do item 12.2.1 do edital exigiu *“prova de aptidão para o desempenho de atividade, pertinente e compatível em características e quantidades com o objeto desta licitação, por meio da apresentação de atestado(s) expedido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado”*, reproduzindo textual e parcialmente a norma legal.

Ora, a ausência de indicação de quantitativos ou de parcelas de maior relevância no edital não se confunde com a exigência de comprovação de capacidade técnica da licitante correspondente a 100% do objeto licitado.

Não havendo contrariedade ao texto da lei, a aferição de eventual descumprimento à norma ou inobservância ao teor da Súmula nº 24 somente será possível por ocasião da apreciação ordinária da licitação e do termo contratual que vier a ser celebrado.

2.6 Outrossim, não cabe repreensão à previsão de que a Prefeitura adotará de quaisquer meios para conferência das horas de execução dos serviços prestados, visto tratar-se de matéria afeta à execução do ajuste, sem qualquer impacto na disputa, podendo os reflexos desta medida ser mais bem analisada quando da fiscalização ordinária do ajuste.

De toda sorte, oportuno o alerta da Chefia da ATJ de que deve *“ser devidamente justificada pela Administração eventual rejeição, impugnação ou glosa dos valores apresentados pela contratada, com a demonstração das referências utilizadas para tanto, lembrando que a contratada pode acionar o judiciário caso se sinta lesada”*.

2.7 A despeito de tais aspectos favoráveis, entendo merecer cautela as disposições relacionadas à substituição de peças ou acessórios para a realização do serviço.

Conforme destaquei na medida *liminar*, as cláusulas relacionadas ao fornecimento das peças são subjetivas, *“inexistindo no edital quaisquer parâmetros para equalizar a proposta das licitantes, posto que, afora o valor da mão de obra, poderia a vencedora, ao longo da execução do ajuste, apresentar*

qualquer orçamento quanto às peças, o qual ficará livremente a cargo do gestor aceitar, sem critérios objetivos preestabelecidos”.

Sobre o tema, convêm recordar que, conforme preconiza o artigo 7º, § 2º, II, da Lei 8.666/93, para a realização de certames destinados a obras e serviços há necessidade de existir orçamento estimativo, detalhado em custos unitários para cada um dos serviços licitados.

Nesta esteira, observo que, embora o ato convocatório contenha planilha com valores estimados, por hora ou unidade, conforme o caso, para os serviços licitados, formulada através de pesquisa de mercado⁸, deixa de apresentar, ou ao menos indicar, qual a fonte utilizada para estimar os custos com a aquisição de peças, acessórios, pneus e outros.

Apesar de os gastos com as trocas de peças não integrarem, em um primeiro momento, as propostas, que considera somente a hora/unidade do serviço de manutenção prestado, têm significativo peso para a realização do ajuste, eis que muitas destas atividades dependem da aludida substituição para sua devida execução.

Assim, prejudica, ainda que indiretamente, a correta formulação das propostas, eis que apesar de saberem de antemão os valores estimados para os serviços licitados, desconhecem quais seriam os referenciais para as trocas de peças, que influenciam substancialmente sobre o orçamento a ser apresentado ao gestor do contrato.

Entendo que a ausência de um indicativo prévio da margem de aceitabilidade do preço máximo a ser admitido no ajuste se mostra contrário ao tão esperado planejamento da disputa, com vistas à obtenção da proposta mais vantajosa.

Desta forma, avalio que o simples acréscimo no edital da fonte que a Administração usou para estimar a adequação dos valores das peças proporcionaria subsídio às licitantes para elaborarem suas propostas de

⁸ 14.2 -Tendo por base a pesquisa de mercado realizada com empresas no ramo do objeto desta futura contratação, a estimativa do valor anualizado da contratação é de R\$ R\$ 10.242.428,59(Dez milhões, duzentos e quarenta e dois mil, quatrocentos e vinte e oito reais e cinquenta e nove centavos).

14.3 -O custo estimado para a aquisição de peças, acessórios, pneus e outros, durante o prazo de execução dos serviços, é de R\$ 1.700.000,00(Hum milhão e setecentos mil reais).

maneira mais fidedigna, além de indicar à futura contratada a expectativa dos valores que serão aceitos pela Administração para os casos de troca/reposição de peças, tornando o procedimento mais transparente.

Ainda que esta fonte não venha a ser utilizada de forma engessada para verificação da compatibilidade econômica do preço apresentado, proporcionaria, no mínimo, um parâmetro a ser utilizado para apurar a conformação do orçamento ofertado com os preços praticados no mercado, evitando-se eventuais excessos durante a execução do ajuste.

Ademais, essa obscuridade no ato convocatório torna subjetivo o critério a ser empregado pelo Gestor para essa averiguação, o que pode até vir a ocasionar prejuízos à Administração.

Assim, considerando que a Representada indica em suas justificativas que, para aferição dos orçamentos enviados pela empresa contratada, utilizará de pesquisas em tabelas oficiais, sites especializados e/ou sindicatos, estabelecimentos comerciais do mesmo segmento e programas especializados, para evitar superfaturamento de preços, avalio, assim como o MPC, ser necessário que “a Administração insira tais informações no edital”.

2.8 Posto isto, circunscrito às questões analisadas, considero **improcedente** a representação, mas **procedente** os aspectos suscitados de ofício na liminar, determinando que a Administração, sem prejuízo das recomendações propostas no corpo do voto, passe a fornecer, ou ao menos indicar, a fonte que balizou sua estimativa de preços para as peças, bem como acrescentar no edital os tipos de pesquisas que adotará para verificar a conformação dos orçamentos a serem apresentados quando da execução do ajuste.

Deve a Administração atentar, depois, para a devida republicação do edital, nos termos da lei.

Transitada em julgado a decisão, arquivem-se os autos eletronicamente.



TCESP
Tribunal de Contas
do Estado de São Paulo

GABINETE DO CONSELHEIRO
SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
(11) 3292-3531 (11) 3292-3368 - gcseb@tce.sp.gov.br



Sala das Sessões, 05 de maio de 2021.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
CONSELHEIRO