



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO MARCO AURÉLIO
BERTAIOLLI

(11) 3292-3522 - gcmab@tce.sp.gov.br

DECISÃO

Processo:	TC-020417.989.24-1
Representante:	Center Valle Comercial Importação e Exportação Business Ltda.
Representado:	Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo - CIOESTE
Responsável:	Danilo Joan (Presidente)
Assunto:	Representação em face do edital do Pregão Eletrônico nº 1/2024, objetivando a constituição de <i>“registro de preços para eventual aquisição de Uniformes Escolares para os alunos das Escolas Municipais dos Municípios Consorciados”</i> .
Valor estimado:	R\$ 57.557.430,00
Data de Ingresso:	30/09/2024 (15h55min)
Sessão Pública:	03/10/2024 (10h00min)
Advogado:	Mario Luiz Ribeiro Martins Junior (OAB/SP 271.144).

Center Valle Comercial Importação e Exportação Business Ltda. insurge-se contra o edital do Pregão Eletrônico nº 1/2024[1], lançado à praça pelo Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo - CIOESTE, objetivando a constituição de *“registro de preços para eventual aquisição de Uniformes Escolares para os alunos das Escolas Municipais dos Municípios Consorciados[2]”*, com sessão pública designada para 03 de outubro de 2024.

A título de registro, a licitação é formada por dois lotes, sendo um deles (Lote 02) reservado à participação exclusiva de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, com valor total estimado em R\$ 14.389.248,00[3].

A matéria guarda conexão com aquela tratada nos autos dos Processos TC-019787.989.23-5, TC-019790.989.23-0, TC-019850.989.23-7 e TC-

019855.989.23-2, consistentes em representações manejadas em face do instrumento convocatório do Pregão Presencial nº 10/2023, com idêntico objeto e Órgão Licitante, suspenso por decisão plenária desta Corte de 11 de outubro de 2023[4]. Em decorrência da revogação da licitação pelo Consórcio Municipal[5], os feitos restaram extintos sem resolução de mérito[6].

Nos presentes, a **sociedade empresária autora** alega a inadequada adoção do sistema de registro de preços, ante a previsibilidade e a certeza da pretendida contratação.

Em continuidade, advogada a irregularidade da exigência de prova de qualificação prevista na Cláusula 8.3.4.9 do instrumento convocatório[7], voltada à demonstração de aptidão técnico-operacional no fornecimento de objeto de natureza similar, compreendendo no mínimo 50% (cinquenta por cento) de cada item licitado, situação que, aliada ao critério de julgamento menor preço global por lote, empresta caráter restritivo ao processo licitatório, porque, na sua ótica, afasta da competição potenciais interessados com condições de fornecer alguns componentes isoladamente.

Para além disso, argumenta que ao aplicar mencionado requisito de habilitação nos itens que compõem o Lote 02 (destinado exclusivamente a ME's e EPP's), o valor mínimo a ser comprovado (R\$ 7.194.624,00[8] - 50% do total estimado para o lote) excede a receita bruta estabelecida no artigo 3º, incisos I e II, da Lei Complementar nº 123/2006[9], pressuposto necessário para o enquadramento dessas categorias empresariais.

Por outro lado, discorda do modelo de contratação intentado pela Associação de Municípios, porquanto traduz, em sua concepção, descabida ingerência do Consórcio na administração orçamentária e operacional das Prefeituras Consorciadas, em detrimento ao interesse público envolvido.

Requer, ao final, concessão de medida cautelar de suspensão do certame e, no mérito, o reconhecimento da procedência da representação, com determinação à Órgão Licitante para adoção de providências saneadoras dos pontos nele controvertidos.

É o relatório.

Carecem as razões da representante de substratos fáticos e jurídicos sólidos que justifiquem a imposição da drástica medida de suspensão do Pregão Eletrônico nº 1/2024, deflagrado pelo Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo, que teria lugar apenas em situações de irrefutáveis condições de restrição à competitividade e/ou flagrante violação a imperativos legais regentes e de ordem pública.

Dentre outras finalidades institucionais, o CIOESTE tem por escopo finalístico licitar e contratar com objetivo de satisfazer demandas públicas das Prefeituras à ele associadas, intrínsecas às áreas de mobilidade, saúde, educação, meio ambiente, segurança, cultura e demais setores.

E por envolver a necessidade comum de Administrações Municipais, com demandas individualizadas e variáveis, dada a peculiaridade territorial e populacional de cada uma delas, não é vedada a adoção do sistema de registro de preços em perspectiva, bem assim o formato da pretendida contratação.

De outro lado, o objeto licitado constitui aquisição de bens de natureza divisível, circunstância que, nos termos do artigo 48, inciso III, da Lei Complementar nº 123/2006[10], impõe ao Órgão Licitante o estabelecimento de cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, exatamente o proceder do Consórcio Intermunicipal quando da formação do Lote 02 do pregão.

Em igual fortúnio, a qualificação técnico-operacional exigida na Cláusula 8.3.4.9 do instrumento convocatório[11], reservada à prova de execução pretérita de objeto de natureza similar, traduzido pelo fornecimento mínimo de 50% (cinquenta por cento) do quantitativo de cada item da licitação, coaduna-se com a disposição do § 2º do artigo 67 da Lei Federal nº 14.133/21[12] e com o enunciado da Súmula nº 24 deste Tribunal[13].

Com respeito à demonstração de experiência na “EXECUÇÃO DE CADA ITEM DA PRESENTE LICITAÇÃO”, deve ser interpretada a redação do texto editalício segundo o princípio da autonomia interna da licitação, que considera, no presente caso, a comprovação vinculada a cada item de contratação, noutras palavras, deve ser demonstrada tal expertise somente em relação ao lote em que o possível interessado pretende participar, premissa que **recomendo** ao Órgão Licitante seja observada com rigor, quando do julgamento das propostas comerciais.

Tampouco exige o item 8.3.4.9 do edital indicação do valor do fornecimento anterior a ser comprovado, atrelando-se o conteúdo do atestado tão somente ao quantitativo do objeto, o que desaconselha prévia censura a eventual inadequação com o enquadramento da licitante na condição de micro ou pequena empresa.

Outrossim, não se demonstrou, com a verossimilhança necessária, indícios de prejudicialidade ao certame, decorrentes da adoção do critério de julgamento menor preço global por lote, comumente aplicável em modalidade licitatória da espécie – pregão.

Sem embargo da recomendação alinhavada no corpo desta decisão, **indefiro** o pleito de sustação cautelar do Pregão Eletrônico nº 1/2024, de interesse do Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo.

Registre-se que a avaliação sumária ora empreendida não afasta a competência deste Órgão de Controle Externo, que poderá ser retomada em rito ordinário, caso concretizada a avença, nos moldes das Instruções vigentes.

Publique-se.

Dê-se ciência do teor da presente decisão ao responsável pelo Órgão Licitante.

Ao arquivo, com prévio trânsito pelo Ministério Público de Contas para ciência.

São Paulo, 02 de outubro de 2024.

MARCO AURÉLIO BERTAIOLLI
CONSELHEIRO

GCMAB/LMN

[1] Processo administrativo nº 19/2024.

[2] Araçariгуama, Cajamar, Cotia, Pirapora do Bom Jesus, Vargem Grande Paulista.

[3] Quatorze milhões, trezentos e oitenta e nove mil, duzentos e quarenta e oito reais.

[4] Decisão de relatoria do exmo. Conselheiro Renato Martins Costa.

[5] Publicada em 20 de outubro de 2023 (www.imprensaoficialmunicipal.com.br/cioeste, Ano V, Edição nº 221, pp 4-5).

[6] Decisão de 25 de outubro de 2023, publicada no D.O.E. de 27 de outubro de 2023.

[7] Extrato do edital:

8.3.4.9. Deverá ser apresentado ainda, atestado(s) de capacidade técnica fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, que comprovem que a licitante executou, a contento, fornecimentos da natureza e vulto similares ao desta licitação, entendendo como similares aquelas que compreendam NO MÍNIMO 50% (cinquenta por cento) DA EXECUÇÃO DE CADA ITEM DA PRESENTE LICITAÇÃO.

[8] Sete milhões, cento e noventa e quatro mil, seiscentos e vinte e quatro reais.

[9] Excerto da Lei Complementar nº 123/2006:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e

II - no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

[10] Excerto da Lei Complementar nº 123/2006:

Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal.

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: [...]

III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.

[11] Extrato do edital:

8.3.4.9. Deverá ser apresentado ainda, atestado(s) de capacidade técnica fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, que comprovem que a licitante executou, a contento, fornecimentos da natureza e vulto similares ao desta licitação, entendendo como similares aquelas que compreendam NO MÍNIMO 50% (cinquenta por cento) DA EXECUÇÃO DE CADA ITEM DA PRESENTE LICITAÇÃO.

[12] Excerto da Lei Federal nº 14.133/21:

Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;

II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;

III - indicação do pessoal técnico, das instalações e do aparelhamento adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada membro da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

IV - prova do atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso;

V - registro ou inscrição na entidade profissional competente, quando for o caso;

VI - declaração de que o licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação.

§ 1º A exigência de atestados será restrita às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da licitação, assim consideradas as que tenham valor individual igual ou superior a 4% (quatro por cento) do valor total estimado da contratação.

§ 2º Observado o disposto no **caput** e no § 1º deste artigo, será admitida a exigência de atestados com quantidades mínimas de até 50% (cinquenta por cento) das parcelas de que trata o referido parágrafo, vedadas limitações de tempo e de locais específicos relativas aos atestados.

[13] Súmula TCESP nº 24: Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado.

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: MARCO AURELIO BERTAIOLLI. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse <http://e-processo.tce.sp.gov.br> - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 5-KXT7-H061-7WKQ-47IF