PARECER nº 34/2023

MATÉRIA: Representação
REPRESENTANTE: Amazon Serviços e Construções LTDA.
JURISDICIONADA: Empresa de Turismo do Município do Rio de Janeiro – RIOTUR
OBJETO: Suposta irregularidade no ato de inabilitação da licitante no âmbito do Pregão Eletrônico nº 1069/2022.
PARECER: Pelo conhecimento e procedência do pedido com revogação da tutela de urgência

Examina os presentes autos a Procuradoria Especial, na qualidade de *custos legis* no âmbito desta Corte de Contas, conforme dispõe o art. 24-C da Lei Orgânica do TCMRJ, a fim de emitir **pronunciamento acerca da Representação em tela,** em consonância ao disposto no art. 3º, XIII[1], da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro.

Trata-se de Representação (P004), com pedido de tutela provisória de urgência, formulada com esteio no art. 1º, incisos III e XIII e artigo 201 do Regimento Interno do TCMRio c/c art. art. 5º, XXXIV, LIV, LV, LXXVIII, todos da CRFB/88, pela Amazon Serviços e Construções LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 24.980.538/0001-78, com sede Av. Presidente Vargas, 3131, sala 602, Cidade Nova, Rio de Janeiro, CEP: 20210-030.

Em suas razões exordiais, a Representante sustenta a impropriedade no tocante ao ato de sua inabilitação licitatória no âmbitodo Pregão Eletrônico n º 1069/2022, conduzido pela

[1] XIII - decidir sobre representação que lhe seja enviada por qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica, contra irregularidades na aplicação da lei pertinente às licitações e contratos da Administração Pública;

Empresa de Turismo do Município do Rio De Janeiro – RIOTUR. O objeto do certame em questão consiste na contratação de empresa especializada para a prestação de serviços continuados e manutenção predial com fornecimento de mão de obra residente, materiais e insumos de mão de obra (uniformes) necessários a execução dos serviços, nas unidades da Empresa de Turismo do Rio de Janeiro – RIOTUR.

Em breve síntese, a Representante alega que foi inabilitada do certame devido ao erro de interpretação praticado na planilha de proposta de preço pelo pregoeiro. Aduz que teria apresentado o valor dos materiais já somados ao valor da mão de obra, os quais, durante a análise, foram acrescentados novamente pelo valor de materiais, razão pela qual o valor ultrapassara o lance ofertado pela sociedade empresária.

Outrossim, sustenta que não foi emanada diligência para retificação da planilha em questão, bem como não foi apresentada fundamentação/motivação da decisão que lhe foi desfavorável, no tocante ao recurso administrativo proposto pela recorrente junto à jurisdicionada. Ademais, "*defende que a sua inabilitação importa em verdadeira restrição à competitividade, impedindo a seleção da proposta mais vantajosa pela Administração Pública, uma vez que a terceira melhor classificada teria apresentado valor superior em R$ 308.036,36 (trezentos e oito mil, trinta e seis reais e trinta e seis centavos) à proposta da requerente*".

Em conclusão, requer que seja concedida medida liminar a fim de suspender o certame licitatório Pregão Eletrônico nº 1.069/2022 e qualquer ato tendente a contratação da empresa declarada vencedora em detrimento da representante, no mérito, roga pela revogação do ato de sua inabilitação.

O presente feito foi distribuído para primeira análise à Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Igor dos Reis Fernandes, o qual emanou a Decisão Monocrática nº 30.845/2022 (P 12), conhecendo da presente Representação e concedendo a tutela provisória de urgência cautelar para suspender o certame em comento. *In verbis*:

"Ante o exposto, decido, com base na competência conferida pelo art. 46-A, II, b c/c o art. 246, do RITCMRJ, pela concessão de tutela provisória de urgência cautelar, para suspender cautelarmente a tramitação do Pregão Eletrônico RIOTUR 1.069/2022, ou, caso já tenha havido adjudicação, para determinar à RIOTUR que se abstenha de celebrar contrato, enquanto a questão não for definitivamente apreciada por esta Corte de Contas. Sem prejuízo da decisão supra, em homenagem aos princípios da ampla defesa e do contraditório, decido pela intimação da RIOTUR para que, querendo, pronuncie-se, no prazo máximo de 15 dias úteis (art. 246, § 3º, RITCMRJ), acerca do teor da Representação, notadamente, quanto aos requisitos ensejadores da cautelar. "

Em seguida, a r. decisão foi referendada pelo Plenário desta Corte por meio do Acórdão nº 101/2022 (P 16), o qual ordenou outrossim a intimação da RIOTUR para se manifestar acerca do teor da presente Representação, bem como a diligência interna de encaminhamento do feito à SGCE para fins de exames preliminar e meritório.

Em seguida, a Secretaria Geral de Controle Externo instada a se manifestar no tocante ao exame de admissibilidade (P 22), reconheceu a legitimidade da Representante, tendo em vista o disposto no art. 201, inciso V, da Deliberação TCMRJ nº 266/19 (Regimento Interno do TCMRio)[2] c/c o art. 87, §2º, da Lei n.º 13.303/2016.

No tocante aos demais requisitos prescritos pelo art. 199 do RITCMRJ[3], a unidade técnica aduz que o presente expediente atende aos mesmos, uma vez que a Representação estaria acompanhada de indícios mínimos concernentes às supostas irregularidades descritas, razão pela qual sugeriu o conhecimento da mesma.

Ademais, diante da falta de remessa a esta Corte de Contas de documentação e esclarecimentos, conforme acórdão em comento, a SGCE prosseguiu com o exame do mérito da presente representação.

---

[2]Art. 201. RITCMRJ - Têm legitimidade para representar ao Tribunal:
[...] V – outros órgãos, entidades ou pessoas que detenham essa prerrogativa por força de lei específica;
[3]Art. 199, caput, RITCMRJ – A denúncia sobre matéria de competência do Tribunal deverá referir-se a administrador ou responsável sujeito à sua jurisdição, ser redigida em linguagem clara e objetiva, conter o nome legível do denunciante, sua qualificação e endereço, e estar acompanhada de indício concernente à irregularidade ou ilegalidade denunciada.

Nessa linha, o Corpo Instrutivo aduz que a forma de condução do procedimento licitatório em comento não foi capaz de assegurar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública Municipal, em desacordo com o art. 31 da Lei nº 13.303/2016. Ademais, salienta que a jurisdicionada deixou de motivar, adequadamente, a falta de diligência acerca da planilha de preços quando do recurso administrativo protocolado pela representante. A propósito:

> *"(...)*
> *Do exame da Ata de Realização do Pregão Eletrônico n.º 01069/2022 (P007), verificou-se que não foi oportunizada à Empresa Amazon Serviços e Construções Ltda. qualquer chance de esclarecer ou sanear possíveis falhas na composição da planilha de preços apresentada, conforme se colaciona:*
> *(...)*
> *Como consequência da inabilitação descrita acima, foi convocada a empresa Vinil Gestao e Facilities Ltda., CNPJ/CPF: 33.412.883/0001-04, pelo valor global de R$ 3.486.036,3600, gerando uma desvantagem econômica em relação à proposta da Amazon no valor de R$ 308.036,36 (trezentos e oito mil, trinta e seis reais e trinta e seis centavos).*
> *Ressalta-se que a possibilidade de diligências pelo pregoeiro para sanar erros na fase de julgamento das propostas encontra-se no arcabouço legal de licitações, entre outras previsões, no art. 56, §2º6 da Lei das Estatais (Lei nº 13.303/2016) e no art. 477 do Decreto 10.024/19 (que regula o pregão eletrônico), bem como consta no próprio Edital do certame (item 10.2.3).*
> *Ademais, a não possiblidade de esclarecimento dos valores das planilhas, repisa-se, erro que poderia ser sanado via diligência do pregoeiro, gerou a contratação por valor superior ao apresentado pela representante, de forma que não se assegurou a busca pela proposta mais vantajosa, objetivo esculpido no art. 319 da Lei 13.303/2016, bem como se infringiu diversos princípios, dentre os quais citamos eficiência, economicidade, formalismo moderado, competitividade, razoabilidade e supremacia do interesse público.*
> *Acrescenta-se, ainda, a existência de remansosa jurisprudência no Tribunal de Contas da União no sentido de que haja razoável esforço por parte do Pregoeiro para corrigir falhas formais ou materiais sanáveis ou possíveis erros de interpretação ou para que justifique caso não haja nenhuma diligência no sentido de obter a proposta mais vantajosa, conforme se segue:*
> *(...)*
> *De igual forma, conforme se observa à Peça (P019), foi ventilada, em reexame da matéria por meio recurso administrativo, a ausência de diligências para o saneamento de eventuais vícios na proposta.*
> *A resposta ao recurso pela Jurisdicionada não logrou êxito em justificar por que razão não realizou as diligências necessárias para sanar as supostas falhas formais e/ou materiais apresentadas na planilha de composição dos preços, deixando, assim, de alcançar o preço mais vantajoso para a administração.*
> *Registra-se que pela Ata do Pregão o prazo concedido de 2(duas) horas foi apenas para realizar o pedido de envio da planilha. Ao se deparar com os supostos erros apresentados, não foi concedido nenhum outro prazo para saná-los. Segue a completa fundamentação recursal apresentada pela jurisdicionada:*

"A AMAZON Serviços e Construção Ltda. teve sua proposta desclassificada, pelas razões descritas abaixo: A proposta inicial apresentada junto com a documentação de habilitação, não previa o valor de material predial, somente o Custo de Mão de Obra, apresentando apenas o Anexo II A. Após análise da documentação e proposta da empresa, solicitamos o envio de Proposta de Preço adequada ao valor de R$3.178.000,00, último lance apresentado, bem como os Anexos IIA - Planilha Orçamentaria de Mão de Obra, Anexo IIB - Planilha Orçamentaria de Material Predial e Anexo IIC - Planilha Orçamentaria Mão de Obra e Material Predial. Concedemos um prazo de 2(duas) horas em atendimento ao item 12.5.2 do edital. Ao término do prazo a empresa enviou sua proposta com os seguintes valores: Mão de Obra Mensal R$264.833,33 Material Mensal R$37.379,03 Total Mensal R$302.212,36 X 12meses = R$3.626.548,32(Valor Total) Sendo assim, o valor apresentado em sua proposta de preço ajustada ficou acima do valor do lance (R$3.178.000,00). Desta forma seu valor ficou acima do valor apresentado pela terceira empresa classificada. (R$3.486.036,36)" Mediante o apresentado, obrigatoriamente, convocamos a próxima empresa que atendeu aos requisitos editalícios. Diante do exposto, mantenho a habilitação da empresa Vinil Gestão e Facilities Ltda., julgando improcedente o Recurso da empresa AMAZON Serviços e Construção Ltda."

Ressalta-se, entretanto, que por meio do Ofício Nº TUR-OFI-2023/00007, datado de 05/01/2023 (P020), a jurisdicionada reanalisou e deu provimento ao recurso interposto pela representante, conforme transcrição a seguir:

"Contudo, com base no entendimento da Consultoria da Jurídica da RIOTUR, a Diretoria Vice-Presidente acolheu e deu provimento ao recurso interposto pela empresa AMAZON SERVIÇOS E CONTRUÇÕES LTDA, concedendo um prazo de 02 (dois) dias para que a referida empresa esclarecesse os valores contidos na planilha de preços apresentada na sessão do Pregão nº 1069/2022.

Cumpre ressaltar que a empresa AMAZON apresentou os esclarecimentos solicitados, tempestivamente, e a Pregoeira informou que as planilhas orçamentarias estão de acordo com o estabelecido no edital.

Por todo o exposto, esta empresa de turismo municipal vem requerer a revogação da tutela de urgência concedida na Decisão Monocrática nº 30.845/2022, referendada na 38ª Sessão Ordinária do Plenário pelo Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro, haja vista o provimento do recurso interposto no Pregão Eletrônico nº 1069/2022, a fim de homologar e adjudicar o referido pregão para AMAZON SERVIÇOS E CONTRUÇÕES LTDA."

Assim, dado que a Administração, com fundamento no seu poder de autotutela, reviu o ato de inabilitação da representante de modo a adequá-lo aos preceitos legais, este Tribunal deixa de emitir Determinação para oportunizar à empresa licitante Amazon a possibilidade de sanear a planilha de custos no âmbito do PE n.º 1069/2022.

(...)"

Em conclusão, propõe-se a revogação da tutela de urgência anteriormente concedida para, no mérito, dar procedência aos pedidos da Representação, mesmo que já alcançados pela esfera administrativa, para fins de registro do posicionamento do TCMRio, com o posterior arquivamento dos autos, nos termos do art. 199, § 2.ºe art. 201, Parágrafo único, do RITCMRJ.

É o relato do essencial. Esta Douta Procuradoria passa a opinar.

Em sintonia com a manifestação do Corpo Instrutivo, verifica-se a presença dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 199 e parágrafo único do art. 201, do RITCMRio, c/c art. 87, §2º, da Lei n.º 13.303/2016 ao presente expediente.

De outra senda, conforme exposto pela unidade técnica e com base no teor de documento de P 20, a jurisdicionada promovedora do certame em questão reviu o ato de inabilitação da Representante para adequá-lo aos preceitos legais. Desta forma, diante do cenário exposto e ao alinhamento às considerações meritórias da SGCE por esta Procuradoria, **OPINA-SE:**

(i) pelo **CONHECIMENTO** do presente expediente como Representação, em virtude do cumprimento dos requisitos estabelecidos pelo art. 199 do RITCMRJ;

(ii) pela **REVOGAÇÃO** da medida cautelar (tutela de urgência) solicitada pela representante e, no MÉRITO, pela **PROCEDÊNCIA dos PEDIDOS EXORDIAIS**, para fins de registro de posicionamento pelo TCMRio;

(iii) pela **CIÊNCIA** aos interessados da decisão vindoura, com posterior **ARQUIVAMENTO dos AUTOS**, nos termos do art. 199, § 2º e art. 201, parágrafo único, do RITCMRJ.

É o parecer.

Rio de Janeiro, 27 de janeiro de 2023.

JULIANA AMARAL COGNAC
Procuradora da Procuradoria Especial