

ACÓRDÃO Nº 109218/2023-PLENV

1 PROCESSO: 202849-6/2023

2 NATUREZA: REPRESENTAÇÃO EM FACE DE LICITAÇÃO

3 INTERESSADO: JL & M CONSTRUTORA INCORPORADORA LTDA ME

4 UNIDADE: PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA IGUAÇU

5 RELATOR: MARCIO HENRIQUE CRUZ PACHECO

6 REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO: HENRIQUE CUNHA DE LIMA

7 ÓRGÃO DECISÓRIO: PLENÁRIO VIRTUAL

8 ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **REPRESENTAÇÃO EM FACE DE LICITAÇÃO**, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, em sessão do **PLENÁRIO VIRTUAL**, por unanimidade, por **CONHECIMENTO** com **NÃO PROVIMENTO**, **COMUNICAÇÃO** e **REMESSA**, nos exatos termos do voto do Relator.

9 ATA Nº: 36

10 QUÓRUM:

Conselheiros presentes: Rodrigo Melo do Nascimento, José Maurício de Lima Nolasco, Marianna Montebello Willeman, Domingos Inácio Brazão e Marcio Henrique Cruz Pacheco

Conselheiros-Substitutos presentes: Andrea Siqueira Martins e Marcelo Verдини Maia

11 DATA DA SESSÃO: 13 de Novembro de 2023

Marcio Henrique Cruz Pacheco

Relator

Rodrigo Melo do Nascimento

Presidente

Fui presente,

Henrique Cunha de Lima

Procurador-Geral de Contas



PROCESSO: TCE-RJ Nº 202.849-6/23

ORIGEM: PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA IGUAÇU

NATUREZA: REPRESENTAÇÃO EM FACE DE LICITAÇÃO

INTERESSADO: JL & M CONSTRUTORA INCORPORADORA LTDA ME

OBSERVAÇÃO: EM FACE DO PREGÃO ELETRÔNICO 037CPL/21, PROMOVIDO PELO MUNICÍPIO DE NOVA IGUAÇU

EMENTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. REPRESENTAÇÃO. ILEGITIMIDADE E AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO. INTERESSE EXCLUSIVO DO PARTICULAR. O TCERJ NÃO EXERCE O PAPEL DE INSTÂNCIA RECURSAL DA DECISÃO ADOTADA PELA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO COM MANUTENÇÃO DE DECISÃO PELO NÃO CONHECIMENTO DA REPRESENTAÇÃO. COMUNICAÇÃO. REMESSA.

Trata-se de Recurso de Reconsideração (peça 48) interposto pela sociedade empresária Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda., em 17.07.23 (Doc. TCE-RJ nº 15.236-0/23), em face de decisão plenária proferida em sessão de 12.06.23, Acórdão nº 65295/23, de relatoria da Exma. Sra. Conselheira-Substituta Andrea Siqueira Martins, nos presentes autos (peças 40 e 41).

Este processo versa sobre Representação (peça 8) formulada pela sociedade empresária Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda. a respeito de possíveis irregularidades contidas no Edital do Pregão Eletrônico nº 037/CPL/21 (Proc. Adm. 2019/014.090), realizado pela Prefeitura de Nova Iguaçu.



O objeto do presente certame é a contratação de empresa especializada na prestação de serviço de portaria, com fornecimento de mão de obra, a serem executados de forma contínua, para as unidades escolares e administrativas da rede de ensino da municipalidade, com fornecimento de equipamentos e insumos necessários para o desempenho das atividades praticadas, no valor global estimado de R\$ 22.657.599,84 (vinte e dois milhões, seiscentos e cinquenta e sete mil, quinhentos e noventa e nove reais e oitenta e quatro centavos), com certame previsto para o dia 31.01.23 às 11h (peça 7).

Em síntese, a Recorrente alega uma série de pontos em seu favor, com o intuito de reforçar sua posição, conforme segue:

1. Que o requisito de admissibilidade previsto no art. 109 do Regimento Interno foi atendido, na medida em que a sociedade empresária Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda. é pessoa jurídica cujo objeto social compreende as atividades objeto do Pregão Eletrônico nº 037/CPL/21;
2. Que deixou de participar do certame em razão de equívoco da Administração relativo à elaboração do orçamento estimado, especificamente quanto à ausência de parâmetro para a fixação do salário de determinada categoria profissional, prejudicando a confecção de uma proposta consistente;
3. Que, embora o interesse imediato possa ser entendido como particular da Recorrente, a Representação compreende também o interesse mediato, consistente na higidez do processo licitatório;
4. Que o Edital do Pregão Eletrônico nº 037/CPL/21 apresenta vício no tocante à elaboração do orçamento estimado, vez que não informa quais foram os parâmetros utilizados para a fixação dos custos relativos ao salário da categoria profissional “Porteiro”, estimado em R\$ 1.584,54, sendo que a última Convenção Coletiva da referida categoria profissional, cuja validade expirou em 28.02.22, indica salário no valor de R\$ 1.442,67; e
5. Que a Administração não poderia ter utilizado a Convenção Coletiva de Trabalho MR MR023492/2022, formalizada entre o Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação do Estado do Rio de Janeiro e o Sindicato Fluminense das Empresas de Asseio e Conservação, como referência para a elaboração do orçamento estimado, visto que o acordo não foi registrado no Ministério do Trabalho e Emprego, razão pela qual não possui força legal e vinculante.

Ato contínuo, em 17.07.23, o Núcleo de Distribuição da Secretaria-Geral da Presidência – NDP distribuiu o referido recurso a este Gabinete (peça 52).

Em 22.08.23, a laboriosa Coordenadoria de Análise de Consultas e Recursos – CAR procedeu ao exame de admissibilidade e de mérito da peça recursal, manifestando-se pelo

conhecimento do Recurso de Reconsideração, contudo, no mérito, pelo não provimento, bem como pela comunicação da Recorrente, nestes moldes:

1. O **CONHECIMENTO** do recurso de reconsideração interposto pela empresa **CAPITAL AMBIENTAL CONTRUÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, protocolizado sob o documento TCE-RJ nº 015.236-0/2023, por estarem presentes seus requisitos de admissibilidade;
2. No seu mérito, o **NÃO PROVIMENTO**, mantendo-se a decisão plenária de **12/06/2023**, pelo **NÃO CONHECIMENTO** e **ARQUIVAMENTO** da presente representação; e
3. A **COMUNICAÇÃO**, com base no art. 15, I, do Regimento Interno, à empresa **CAPITAL AMBIENTAL CONTRUÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, para que tome ciência da decisão.

O douto Ministério Público de Contas - MPC, devidamente representado por seu ilustre Procurador-Geral de Contas Henrique Cunha de Lima, em parecer lavrado em 23.08.23 (peça 65), manifesta-se em conformidade com as sugestões apresentadas pela CAR.

Na sequência, em 11.09.23, os autos foram remetidos a este Gabinete pelo NDP.

Eis o Relatório.

Inicialmente, cumpre exercer o **juízo de admissibilidade** da peça recursal em comento.

O Recurso de Reconsideração é o primeiro da espécie apresentado e visa à reforma de decisão terminativa acerca da Representação objeto do presente processo, sendo cabível, portanto, à luz dos arts. 157¹ e 158² do RITCERJ.

Quanto à legitimidade, a signatária da peça recursal, devidamente representada por seus patronos (peças 15 e 49), é pessoa jurídica alcançada pela decisão recorrida, logo, resta observado o disposto no art. 172³ do RITCERJ.

¹ Art. 157. Cabe recurso de reconsideração das decisões provisórias pelo trancamento das contas, terminativas e definitivas.

² Art. 158. O recurso de reconsideração, que terá efeito suspensivo, poderá ser formulado, uma só vez, por escrito, dentro do prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência do Acórdão.

³ Art. 172. São legitimados para recorrer:

III - os responsáveis pelos atos impugnados e os alcançados pelas decisões.



Por fim, o Recurso atende ao requisito da tempestividade, porquanto interposto em 17.07.23, dentro do prazo fixado no art. 158 do Regimento Interno deste Tribunal, contado da ciência do Acórdão nº 065295/23 (peça 41), o que se deu mediante o recebimento do Ofício PRS/SSE/CGC 16674/2023 (peça 59), em 04.07.23.

Sendo assim, manifesto-me pelo **conhecimento** do Recurso de Reconsideração.

Dito isso, passo à análise do **mérito** recursal.

Primeiramente, convém rememorar que a Decisão contra a qual se insurge a Recorrente é aquela proferida pelo Plenário em sessão de 12.06.23, Acórdão nº 65295/23, sob a relatoria da Exma. Sra. Conselheira-Substituta Andrea Siqueira Martins, que negou conhecimento à Representação formulada pela sociedade empresária Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda., sob o fundamento de que não teria sido atendido o requisito estabelecido no art. 109, parágrafo único⁴, do RITCERJ (peça 40).

Isto porque, na decisão impugnada, firmou-se o entendimento de que a Representação versa sobre interesse exclusivo do particular, não havendo interesse público a ser tutelado por esta Corte, vez que visa à reversão de decisão da Comissão de Licitação concernente à impugnação do Edital apresentada pela sociedade empresária Prime Administração e Serviços Ltda. junto à Administração, que foi conhecida, mas julgada improcedente.

Como destacado no voto da eminente Relatora (peça 40), a aludida impugnação trata de questão que figura como ponto central da Representação objeto do presente processo, qual seja, a ausência de informação acerca dos parâmetros utilizados para a estimativa de custos de salários da mão de obra.

Segundo consta do Doc. TCE-RJ nº 3.020-3/23 (peças 27 e 28), que trata da resposta apresentada pelo Jurisdicionado, a impugnação formulada pela sociedade empresária Prime Administração e Serviços Ltda. foi analisada tempestivamente, de modo que foram esclarecidas as dúvidas lá veiculadas, com publicação da decisão na imprensa oficial, disponibilizada, ainda, nos sítios eletrônicos www.comprasgovernamentais.gov.br e www.novaiguacu.rj.gov.br,

⁴ Art. 109. São requisitos de admissibilidade da representação:

[...]

Parágrafo único. Não será admitida representação que verse sobre interesse exclusivo do particular.



não subsistindo qualquer impedimento à formulação de proposta de preços para participação no certame.

Nas razões de decidir, a Conselheira-Relatora assentou, também, que a sociedade empresária Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda. não teria comprovado a sua condição de licitante, efetiva ou potencial, visto que não há evidência de sua participação no certame ou de prévia impugnação da licitação, o que comprometeria a admissibilidade da Representação em razão da ilegitimidade da Representante.

Por seu turno, em sede recursal, a sociedade empresária Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda. aduz que deixou de participar do Pregão Eletrônico nº 037/CPL/21 em virtude da ausência de informação sobre os parâmetros utilizados para a estimativa dos custos relativos ao salário da categoria profissional “*Porteiro*”, estimado em R\$ 1.584,54, sendo que a última Convenção Coletiva da referida categoria profissional, cuja validade expirou em 28.02.22, indica salário no valor de R\$ 1.442,67, o que prejudicou a elaboração de proposta consistente.

A Recorrente alega que é pessoa jurídica cujo objeto social abrange as atividades objeto do Pregão Eletrônico nº 037/CPL/21, restando caracterizado o atendimento do requisito de admissibilidade previsto no art. 109 do RITCERJ.

Convém lembrar que, à luz do disposto no art. 109, inc. I⁵, c/c o art.108, inc. VI⁶, do RITCERJ, são legitimados para apresentar representação a esta Corte os licitantes que efetivamente tenham participado do certame sobre qual versam as irregularidades narradas ou que ostentem a condição de potenciais participantes, o que se comprova por meio de prévia impugnação ou pedido de esclarecimentos junto à Administração.

Como assentado na decisão atacada, não há elementos aptos a comprovar que a ora Recorrente participou do Pregão Eletrônico nº 037/CPL/21 ou que a suposta irregularidade mencionada na peça exordial foi suscitada, primeiramente, junto ao ente estatal responsável

⁵ Art. 109. São requisitos de admissibilidade da representação: I - ser proposta por um dos legitimados previstos no art. 108;

⁶ Art. 108. São legitimados para apresentar representação junto ao Tribunal:

[...]

VI - qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica quanto a irregularidades na aplicação da legislação pertinente a licitações e contratos administrativos, desde que demonstrado o interesse processual;



pelo certame, razão por que a sociedade empresária Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda. não se reveste da qualidade de licitante, pelo menos, em potencial.

Nesta toada, reputo oportuno destacar que esta Corte Contas firmou entendimento, no processo TCE-RJ nº 238-882/4/22, sob minha relatoria, em decisão datada de 09.11.22, veiculada no Boletim de Jurisprudência nº 11 de 2022, de que falta interesse processual à empresa Representante quando ela não figura como participante efetiva ou potencial do certame, nestes termos:

LICITAÇÃO. REPRESENTAÇÃO. PARTICIPAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. PARTE PROCESSUAL. ADMISSIBILIDADE.

A ausência de impugnação administrativa ao edital de licitação por parte de empresa Representante, bem como a ausência de evidências de que esta tenha participado do referido procedimento licitatório, demonstra a falta de interesse processual, requisito necessário à sua admissibilidade, impedindo, portanto, o seu conhecimento.

Na mesma linha de intelecção, cito os seguintes julgados:

Processo TCE-RJ nº 226.556-1/22, Acórdão nº 154.423/22, Plenário, Relatora Cons. Marianna M. Willeman, sessão de 03.10.22.

O representante é uma EIRELI (Arquivo #3148044) e, portanto, possui aptidão, em tese, para ser licitante efetivo ou potencial, a teor do art. 9º, VI. Todavia, **o interessado não comprovou ter participado do certame licitatório ou, ao menos, impugnação administrativa aos termos do edital, de modo a possuir a qualidade de licitante, efetivo ou potencial.** (grifo do autor).

Processo TCE-RJ nº 221228-1/2022, Acórdão nº 126.558/22, Plenário-Virtual, Relatora Cons. Marianna M. Willeman, sessão de 15.08.22.

No entanto, **a representante não logrou êxito em comprovar sua condição de licitante ou contratado,** pelo que não se apresenta como parte legítima para a propositura de representação, à luz do art. 9º, VI, da Deliberação TCERJ nº 266/2016, dispositivo que, diga-se de passagem, possui redação praticamente idêntica ao art. 49 da Lei Complementar nº 63/1990⁵, estando, portanto, amparado em norma legal.

Ademais, conforme destaca o Ministério Público Especial, **não há elementos nos autos demonstrando que a representante apresentou impugnação ao edital de licitação combatido, não havendo, também, evidências de que tenha participado do referido procedimento licitatório, sendo identificada a ausência de utilidade da demanda,** no que diz respeito ao provimento jurisdicional deste Tribunal.

Assim, considerando que **o interessado não comprovou ter participado do certame licitatório ou, ao menos, ter apresentado impugnação administrativa aos termos**

do edital, de modo a possuir a qualidade de licitante, efetivo ou potencial, entendo que a representação não deve ser conhecida. (grifo nosso).

Desta feita, a mera alegação da Recorrente de que ostenta a qualidade de pessoa jurídica com objeto social compatível com o objeto do procedimento licitatório, não lhe confere legitimidade para representar sobre irregularidades na aplicação da legislação pertinente a licitações e contratos administrativos perante esta Corte.

Ademais, como bem destacado na decisão guerreada, a suposta lacuna no Edital que teria, no entender da Recorrente, obstado a sua participação no certame, foi devidamente suprida, de forma tempestiva, quando da apreciação e julgamento, pela Comissão de Licitação, da impugnação apresentada pela sociedade empresária Prime Administração e Serviços Ltda.

Consoante os esclarecimentos apresentados pelo Jurisdicionado, constantes do Doc. TCE-RJ nº 3.020-3/23 (peça 28), a Prefeitura do Município de Nova Iguaçu adotou, como referência, a Convenção Coletiva de Trabalho MR023492/2022, celebrada entre o Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação do Estado do Rio de Janeiro e o Sindicato Fluminense das Empresas de Asseio e Conservação, com vigência de 01.03.22 a 28.02.23, em que se fixou o piso salarial de R\$ 1.584,54 para a função de “Porteiro”, valor considerado no orçamento estimado da licitação. Vejamos:

Esclarece esta CPLMOS que, foi utilizada a Convenção Coletiva de Trabalho 2022/2023, número de solicitação MR 023492/2022, celebrada entre o Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação do Estado do Rio de Janeiro e Sindicato Fluminense das Empresas de Asseio e Conservação, com vigência de 01 de Março de 2022 à 28 de Fevereiro de 2023, com abrangência territorial no Município de Nova Iguaçu, disponibilizada no Portal da transparência do Município.

Foram disponibilizadas planilhas de composição de custos, individualizadas, para Porteiro diurno - salário R\$ 1.584,54, Porteiro noturno - salário R\$ 1.584,54, Vigia Noturno - salário R\$ 1.584,54 + Adicional Noturno R\$ 316,91, e Supervisor – salário R\$ 3.650,54.

| ECONOMICIDADE - CUSTO MÃO DE OBRA | | | | |
|-----------------------------------|--------------|------------------------------------|--------------------------|-------------------------|
| FUNÇÃO | QUANT. ATUAL | CUSTO POR PROFISSIONAL SEMED (R\$) | CUSTO MENSAL SEMED (R\$) | CUSTO ANUAL SEMED (R\$) |
| PORTEIRO DIURNO | 315 | R\$ 4.664,93 | R\$ 1.469.452,95 | R\$ 17.633.435,40 |
| PORTEIRO NOTURNO | 25 | R\$ 4.664,93 | R\$ 116.623,25 | R\$ 1.399.479,00 |
| VIGIA | 44 | R\$ 5.151,04 | R\$ 226.645,76 | R\$ 2.719.749,12 |
| SUPERVISOR | 8 | R\$ 9.426,42 | R\$ 75.411,36 | R\$ 904.936,32 |
| TOTAL MENSAL | | R\$ 23.907,32 | R\$ 1.888.133,32 | R\$ 22.657.599,84 |

Vale lembrar que, de acordo com o item 7.1. do Edital (peça 7), as propostas de preços poderiam ser apresentadas até o momento da abertura da sessão pública do certame, ou seja, até às 11h do dia 31.01.23.

Assim, a ora Recorrente dispôs de tempo hábil para a elaboração de sua proposta, porquanto a decisão acerca da referida impugnação se deu em 26.01.23, com respectiva publicação no Diário Oficial do Município de Nova Iguaçu em 27.01.23, conforme imagem a seguir:

| CPLMOS | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <u>AVISO DE IMPUGNAÇÃO E JULGAMENTO</u> | |
| LICITAÇÃO Nº | 037/CPL/21 |
| PROCESSO: | 2019/014.090 |
| REQUISITANTE: | SEMED |
| OBJETO: | CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PORTARIA, COM FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA, A SEREM EXECUTADOS DE FORMA CONTINUA, PARA AS UNIDADES ESCOLARES E ADMINISTRATIVAS DA REDE MUNICIPAL DE ENSINO DE NOVA IGUAÇU COM FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS E INSUMOS NECESSÁRIOS PARA O DESEMPENHO DAS ATIVIDADES PRÁTICAS. |
| A Prefeitura da Cidade de Nova Iguaçu, torna público que, em relação ao processo administrativo 2019/014.090, onde a empresa PRIME ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA apresentou impugnação, o Pregoeiro da Comissão Permanente de Licitação faz saber que o teor de sua decisão administrativa é a seguinte: <u>"decide esta Comissão conhecê-la e no mérito julgar a mesma "IMPROCEDENTE IN TOTUM"</u> . | |
| Informamos que a decisão da impugnação encontra-se disponível no site www.comprasgovernamentais.gov.br e no site www.novalgacu.rj.gov.br no link portal da transparência / licitações todas as modalidades / competência 2021. | |
| Nova Iguaçu, 26 de Janeiro de 2023. | |
| Teodilo Tertuliano da Silva Neto Pregoeiro – CPLMOS | |

A Recorrente suscita, ainda, que a Convenção Coletiva de Trabalho MR023492/2022 não é válida, pois não foi registrada no Ministério do Trabalho.

Sobre este ponto, observo que, ao julgar a impugnação apresentada pela sociedade empresária Prime Administração e Serviços Ltda. (peça 28), o Pregoeiro, além de indicar a norma coletiva utilizada como referência para a elaboração da estimativa de custos com salários, esclareceu que, a despeito da ausência de registro junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, que a Convenção Coletiva de Trabalho MR023492/2022 possui validade, à luz do art. 614 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como da jurisprudência do Tribunal

Superior do Trabalho e do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, como destacado na decisão combatida.

O que pretende a sociedade empresária Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda., portanto, é valer-se, erroneamente, desta Corte de Contas como instância recursal da decisão adotada pela Administração municipal, **inexistindo qualquer interesse público a ser tutelado no âmbito da Representação objeto do presente processo**, de forma que não deve ser admitida, em conformidade com o art. 109, parágrafo único, do RITCERJ.

Destarte, não prosperam as alegações apresentadas, razão pela qual a decisão recorrida deve ser mantida em todos os seus termos.

Assim, manifesto-me **DE ACORDO** com a proeminente CAR e com o douto Ministério Público de Contas. Isto posto,

VOTO:

I. Pelo **CONHECIMENTO** do Recurso de Reconsideração interposto pela sociedade empresária **Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda.**, por estarem presentes seus requisitos de admissibilidade;

II. Pelo **NÃO PROVIMENTO** deste Recurso, mantendo-se a decisão plenária de 12.06.23, pelo **NÃO CONHECIMENTO da Representação**, nos termos do Voto e do Acórdão nº 65.295/2023;

III. Pela **COMUNICAÇÃO** à sociedade empresária **Capital Ambiental Construção e Serviços Ltda.**, a fim de que tome ciência da decisão desta Corte, nos termos do art. 15, inc. I, do RITCERJ; e

IV. Pela **REMESSA** do presente processo ao Relator originário.

CONSELHEIRO MÁRCIO PACHECO

Documento assinado digitalmente