TC nº 72-000.179.10-31

2º Julgado

RECURSO. PFM. Decisão que julgou irregular o edital de pregão dos serviços de nutrição e alimentação hospitalar. AHM. Reconhecido os efeitos financeiros do ajuste. CONHECIDO. Votação unânime. PROVIDO PARCIALMENTE. Votação por maioria.

TC citado: 72-000.348.10-05

2.884ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 01/12/2016

1º Julgado

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. AHM. Serviços de nutrição e alimentação hospitalar. Exigência restritiva de comprovante de quitação do Conselho Regional de Nutricionistas. Demais irregularidades relevadas. IRREGULAR. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

Legislação citada: Arts. 3º e 30, Lei 8.666/93.

TC citado: 72.000.348.10-05

2.641ª Sessão Ordinária

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, em conhecer do recurso, por presentes os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, por maioria, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator, com relatório e voto, JOÃO ANTONIO – Revisor e a Conselheira Substituta SONIA MARIA ALVES DE

SOUZA, em dar provimento parcial ao apelo, para admitir os efeitos financeiros e patrimoniais dos ajustes decorrentes do pleito licitatório.

Vencido o Conselheiro EDSON SIMÕES que, consoante voto proferido em separado, negou provimento ao recurso.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, EDSON SIMÕES e a Conselheira Substituta SONIA MARIA ALVES DE SOUZA.

Ausente o Conselheiro DOMINGOS DISSEI, por motivo de férias.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 10 de agosto de 2016.

MAURÍCIO FARIA
Vice-Presidente no exercício da Presidência

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Em foco de apreciação, nesta vertente processual, Recurso da Procuradoria da Fazenda Municipal-PFM contra o v. Acórdão que, à unanimidade, na conformidade do relatório e voto do então Relator Conselheiro Edson Simões, julgou irregular o Edital do Pregão Presencial 14/2010, objetivando a prestação dos serviços de nutrição e alimentação, por exigir documentação restritiva da participação de licitantes, relevando, todavia, demais impropriedades e determinando à Autarquia Hospitalar Municipal abster-se de exigir a prova de quitação com os Conselhos de Fiscalização Profissional nos futuros instrumentos convocatórios.

As razões que ancoram o Apelo Fazendário cingem-se à alegação de que tanto a Coordenadoria de Fiscalização IV, como a Assessoria Jurídica de Controle Externo, opinaram pela regularidade do Edital, posto entenderem superadas as impropriedades apontadas durante a instrução processual, diante do que pleiteou a reforma do v. Julgado para declarar regular o Edital ou, alternativamente, reconhecer os efeitos financeiros e patrimoniais do Ajuste decorrente (fls. 877/886).

Na análise dessas razões, a Auditoria esclareceu que, na sua manifestação de fls. 849/951, não concluiu pela regularidade do Ajuste, mas sim pela permanência das impropriedades assinaladas, entre as quais a exigência de comprovação da quitação da contribuição ao Conselho Regional de Nutricionistas, irregularidade essa que fundamentou o "Decisum" torpedeado (fls. 890/890 v).

No mesmo diapasão, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, apreciando o mérito daquelas razões, também entendeu que a prova de quitação junto ao Conselho Regional de Nutricionistas caracterizou exigência restritiva da participação de interessados, trazendo à colação, em reforço desse entendimento, precedentes dos Tribunais de Contas da União, do Estado e do próprio Município. Nada obstante, opinou pelo provimento parcial do Recurso para fins de reconhecimento dos efeitos financeiros do Edital e dos atos subsequentes (fls. 893/897).

A Procuradoria da Fazenda Municipal manifestou-se, à fl. 898, reiterando suas razões, ao passo que a Secretaria Geral também se posicionou no sentido do conhecimento e provimento parcial do Recurso para a aceitação dos efeitos financeiros e patrimoniais pleiteados, tendo em conta o que foi decidido na Representação, objeto do TC 72-000.348.10-05, pelo v. Acórdão de 1º/junho/2011, anexado por cópia às fls. 902/904, onde se determinou o aperfeiçoamento dos futuros editais elaborados pela Autarquia Hospitalar Municipal.

É o relatório.

VOTO

Os argumentos apresentados pela Instituição Fazendária não lograram afastar ou derrubar o vício do Edital do Pregão Presencial 14/2010, que fundamentou a r. Decisão atacada, qual seja a exigência de comprovação da quitação da Contribuição do Conselho Regional de Nutricionistas por restringir o âmbito de interessados na contratação licitada.

A par disso, a Auditoria desmentiu a alegação de que tenha reconhecido a regularidade do Instrumento Convocatório, posto haver ratificado as infringências apontadas na sua manifestação de fls. 849/851, na apreciação crítica de fls. 890/890 v, uma das quais fundamentou o v. Acórdão recorrido.

Sem embargo, considerando o que foi decidido na Representação tratada no TC 72-000.348.10-05 (fls. 902/904) e os pronunciamentos favoráveis da Assessoria Jurídica de Controle Externo e Secretaria Geral, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso da Procuradoria da Fazenda Municipal, para admitir os efeitos financeiros e patrimoniais dos Ajustes decorrentes do Pleito Licitatório.

É como voto.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Edson Simões

Conheço do recurso interposto e, no mérito, com amparo nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, no sentido de que a exigência de comprovante de quitação da empresa perante o Conselho Regional de Nutricionistas, se revela restritiva à participação das licitantes, uma vez que esse comprovante nada influi na verificação de sua qualificação técnica, nego provimento ao recurso, mantendo-se, na íntegra, o Acórdão recorrido, que julgou irregular o Edital do Pregão Presencial 14/2010, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Traslade-se cópia do Acórdão a ser alcançado no presente para os autos do TC 72-001.341.10-93, em que se dá a análise do citado Pregão 14/2010.

1º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregular o edital do procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial 14/2010, tendo em vista que a exigência de comprovante de quitação da empresa perante o Conselho Regional de Nutricionistas revela-se restritiva à participação das licitantes, uma vez que esse comprovante nada influi na verificação da qualificação técnica das mesmas.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em relevar as demais impropriedades enumeradas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar à Autarquia Hospitalar Municipal – AHM que, em casos futuros, aperfeiçoe a redação de seus instrumentos convocatórios, de modo a abster-se de exigir prova de quitação com os conselhos de fiscalização profissional.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EURÍPEDES SALES.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 10 de outubro de 2012.

EDSON SIMÕES – Presidente.

MAURÍCIO FARIA – Relator.

RELATÓRIO

Em julgamento a análise do Edital de Licitação nº. 014/2010, modalidade Pregão Presencial, do tipo menor preço global mensal por item, para a contratação de empresa para prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, visando o fornecimento de dietas e fórmulas lácteas destinadas a pacientes e acompanhantes, para unidades da Autarquia Hospitalar Municipal.

De acordo com a análise precedente a Coordenadoria IV concluiu que o presente Edital não reunia condições de prosseguimento, por apresentar as seguintes irregularidades:

a) infringência aos arts. 2º, 3º, 4º e 5º parágrafo único do Decreto Municipal nº 48.042/06, que trata da Consulta Pública, pela não publicação da minuta do Edital na imprensa oficial e por meio eletrônico, como também não constou da consulta pública nº 001/2009 – AHM o prazo de duração do contrato e o seu valor estimado.

b) Infringência ao inciso III do artigo 7º do Decreto Municipal nº 46.662/05, pois o quadro da pesquisa de preços não permite que os preços globais estimados para o lote 1 sirvam de referência para a reserva orçamentária e tampouco que subsidiem a decisão do pregoeiro quanto aos preços ofertados.

c) Infringência ao artigo 30 da LF 8.666/93 por exigir a apresentação de comprovante de quitação do Conselho Regional de Nutricionistas e artigo 3º da LF 8.666.93 por exigir a Cópia do Certificado de Registro, restringindo à Região 3 (São Paulo e Mato Grosso do Sul) no momento da licitação, em que pese ser possível exigir que o profissional esteja registrado nesta região na ocasião da contratação.

d) Infringência ao inciso III do art.55 da LF 8.666/93 por não prever os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento caso o atraso seja decorrente de mora por parte da contratante.

Instada a manifestar-se, a Origem ofereceu defesa alegando em síntese que a realização de consultas públicas é procedimento recentíssimo para a Autarquia Hospitalar Municipal e que sua obrigatoriedade

somente passou a ocorrer quando da definitiva unificação das extintas Autarquias Hospitalares Regionais, ou seja, a partir de fevereiro de 2009, que esta foi a primeira consulta pública realizada pela AHM e que certos equívocos eram mais do que previsíveis, porém que não constituíram razões suficientes a tornar irregular o certame. Ressaltou inclusive que a consulta pública poderia ter sido dispensada a critério da autoridade e mediante justificativa.

Com relação às demais irregularidades a Origem justificou que:

a) Infringência ao inciso III do artigo 7º do Decreto Municipal nº 46.662/05, entendeu que pode ser relevada uma vez que a diferença na quantidade de refeições não foi significativa nem acarretou mudança substancial nos valores a serem licitados.

b) no que diz respeito à infringência ao artigo 30 da LF 8.666/93, pelo Edital exigir a apresentação de comprovante de quitação do Conselho Regional de Nutricionistas referente ao ano vigente, a Origem disse que os Conselhos Regionais de Nutricionistas emitem “certidão de registro e quitação” para a comprovação de regularidade perante a autarquia federal, de modo que teria dado cumprimento ao quanto definido pelo órgão de classe.

c) quanto ao inciso III do art. 55 da LF nº 8.666/93 pelo fato do Edital não prever os critérios de atualização monetária argumentou que a previsão da Lei Federal nº 8.666/93 deve ser analisada no contexto da sua edição, a época em que o Brasil enfrentava problemas inflacionários e que nenhum dos contratos da AHM prevê atualização monetária, o que pareceria ser a melhor medida, até porque seria sempre possível reequilibrar econômico-financeiramente o contrato.

Encaminhados os autos, a Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões da Auditoria, com exceção da irregularidade pela falta de previsão de critérios de atualização monetária entre a data da entrega do objeto e a do efetivo pagamento, por entender trata-se de irregularidade que não tem o condão de prejudicar o caráter isonômico do procedimento licitatório, podendo, assim, ser relevada.

A Assessora Subchefe de Controle Externo acompanhou o entendimento do Assessor pré-opinante, todavia entendeu que merece melhores esclarecimentos os apontamentos relacionados à pesquisa de preço utilizada na Licitação.

Intimada a Origem apresentou manifestação, e a Auditoria após análise considerou que permaneceram as seguintes impropriedades:

a) Infringência ao artigo 30 da LF 8.666/93 por exigir a apresentação de comprovante de quitação do Conselho Regional de Nutricionistas referente ao ano vigente.

b) Infringência ao artigo 3º da LF 8.666.93 por exigir a Cópia do Certificado de Registro, restringindo à 3º Região (São Paulo e Mato Grosso do Sul) no momento da licitação, em que pese ser possível exigir que o profissional esteja registrado nesta região na ocasião da contratação.

As conclusões da equipe de Auditoria foram acompanhadas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, que entendeu que grande parte das impropriedades apontadas no relatório foram superadas após análise da defesa oferecida pela Origem, e que não persistem questionamentos a serem rebatidos nestes autos, opinando pela regularidade do Edital nº 014/2010.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu a regularidade do edital em exame.

A Secretaria Geral opinou pela irregularidade do Edital, face a exigência de apresentação de comprovante de quitação do Conselho Regional de Nutricionistas, infringindo o disposto no artigo 30, da Lei Federal nº 8666/93, sem prejuízo das determinações e ou recomendações.

É o relatório.

V O T O

Primeiramente, é importante informar que esta Corte de Contas já se pronunciou sobre parte das impropriedades tratadas no presente processo, quando do julgamento dos autos TC 72.000.348.10-05.

Nessa medida, restou superada a questão envolvendo a exigência de comprovante de **quitação da empresa, perante o respectivo Conselho Profissional.** Sobre o tema, inclusive, já havia entendimento pacificado por esta Corte[1], por conta de julgamentos anteriores, no sentido de que exigência de tal jaez revela-se restritiva à participação dos licitantes, uma vez que nada influi na verificação da qualificação técnica dos mesmos, servindo, tão somente, de instrumento para compelir que as empresas estejam regularizadas com suas obrigações financeiras com o referido Conselho, sendo que a este compete fazer a cobrança junto aos seus filiados.

Por sua vez, a exigência de comprovação de **registro no Conselho Regional de Nutrição da 3ª Região,** contida no Edital de Pregão nº 014/2010, encontra-se, em consonância com as normas que regem a matéria, em especial com o disposto no art. 30, inciso I, da Lei n.º 8.666/93, considerando a previsão específica contida no art. 2º, da Resolução n.º 378/2005, do Conselho Federal de Nutrição.

---

[1] **TC 1.733.09-00.**

Quanto à **ausência de definição do índice de reajuste**, da **respectiva data base e da incidência de correção monetária** no caso de atraso no pagamento, entendemos que tais falhas não se revestem de gravidade suficiente para macular a legalidade do edital em exame, e do contrato que o sucedeu, uma vez que parte da solução pode ser encontrada diretamente no Decreto n.º 48.971/07, que define que o reajuste será devido após um ano, contado da data limite para apresentação das propostas, sendo o restante sanável por atuação da Origem em conformidade com sua prática, ou seja, pela adoção de índices de reajuste e de critérios de atualização financeira comumente aplicados a situações similares.

Por derradeiro, quanto às demais impropriedades, enumeradas pela Auditoria, entendo que as mesmas podem ser relevadas, acompanhando nessa particular os pareceres dos órgãos técnicos.[2]

Diante do exposto, em que pese prejudicada a análise dos apontamentos já apreciados por ocasião do julgamento da Representação tratada no TC nº 72.000.348.10-05, que entendeu pela sua procedência parcial, julgo, de igual forma, irregular o Edital Pregão nº 014/2010, conforme as razões acima expostas.

Determino à Origem que, em casos futuros, aperfeiçoe a redação de seus instrumentos convocatórios, de forma a abster-se de exigir prova de quitação para com os respectivos Conselhos de Fiscalização Profissional.

[2] Não publicação na imprensa oficial e por meio eletrônico da minuta da Consulta Pública; infringência ao inciso III do artigo 7º do Dec. 46.662/2005 .