TC nº 72-000.788.10-08

PETIÇÃO. TJSP. Mandado de Segurança impetrado contra suposto ato de Conselheiro do Tribunal. Segurança impetrada denegada. Transitado em julgado a favor da autoridade. ARQUIVE-SE. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 72.001.095.08-64, 72.001.096.08-27, 72.001.098.08-52, 72.002.332.08-13 e 72.000.788.10-08

2.768ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 24/11/2015

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em determinar o arquivamento do feito, considerando tratrar seu objeto de decisão judicial que denegou a segurança impetrada pela empresa Active Engenharia Ltda., com trânsito em julgado a favor da autoridade impetrada.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda "ad hoc" JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de outubro de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Tratam-se, neste Voto, do julgamento da análise da Licitação referente ao Pregão nº 01/08/CET, da Companhia de Engenharia de Tráfego, para prestação de serviços de manutenção semafórica eletro-eletrônica, com abertura em 15.01.2009, bem como de três Representações, interpostas respectivamente por ORBSTAR INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, por PAULO ROBERTO PERES e por FAIXA SINALIZAÇÃO VIÁRIA LTDA, todas em face da versão original do Pregão, antes das modificações promovidas pela Origem.

No TC nº 1.095.08.64 analisa-se a Representação de ORBSTAR INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA; no TC nº 1.096.08.27, analisa-se Representação de FAIXA SINALIZAÇÃO VIÁRIA LTDA; finalmente, no TC nº 1.098.08.52 analisa-se a Representação de PAULO ROBERTO PERES, todas em face da versão inicial do Edital, Representações estas que levaram a Origem a promover adequações ao certame; já no TC nº 2.332.08.13 analisam-se as condições do Edital, bem como da licitação, até sua conclusão a contento.

Em razão da conexão dos objetos, os referidos TCs serão julgados em conjunto.

1 – TC 72.001.095.08.64

Trata-se de Representação ofertada por ORBSTAR INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA em face do Edital do Pregão nº 01/08/CET. Tal Representação foi protocolada nesta Corte na data de 30.04.2008.

Em apertada síntese, a representante impugnava os seguintes itens do Edital:

"a) a indefinição dos custos e quantidades dos materiais, ferramentas e equipamentos necessários à execução dos serviços;

b) a vedação à participação de empresas em consórcio, a despeito de o objeto licitado incluir manutenção eletromecânica e manutenção eletrônica;

c) a escolha da modalidade licitatória à revelia da complexidade dos serviços;

d) a obscuridade nos critérios adotados para a realização dos testes teóricos e práticos visando à aprovação dos eletricistas, técnicos e engenheiros da contratada;

e) a ausência de especificação técnica e previsão de reembolso do sistema de gestão e controle de materiais;

f) a falta de especificação do sistema Palm ON LINE a ser utilizado para comunicação e envio de dados;

g) a definição de prazo exíguo para se disponibilizar os veículos exigidos no edital.

Ao final, requereu a suspensão do certame, por esta Corte de Contas, até o julgamento da impugnação, anulando-se os itens contraditados.".

Por determinação do N. Conselheiro Relator, em 30.04.08, o certame foi suspenso "*ad cautelam"* e a CET foi intimada para apresentar esclarecimentos e justificativas.

Instada a se manifestar, a CET apresentou suas justificativas, as quais foram submetidas à análise da Auditoria, fls. 143/145vº. Após análise de cada um dos pontos impugnados, a Coordenadoria V concluiu pela improcedência total da Representação.

Em seguida, os autos foram encaminhados à AJCE para emissão de parecer. Às fls. 147/150, a Assessoria Jurídica de Controle Externo concluiu pelo conhecimento da Representação e, no mérito, por sua improcedência, em razão das alterações efetuadas.

Em 25.07.2008, o Nobre Conselheiro Relator revogou a suspensão do certame, condicionando seu prosseguimento ao atendimento das recomendações desta Corte, o que foi devidamente atendido pela CET, conforme nova versão do Edital juntada pela Origem, fls. 163/221.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se novamente, às fls. 225/227. Assinalou que a Origem alterou o Edital para permitir a participação de consórcios, conforme informação de fls. 164, bem como pelas alterações dos itens 4.1 e 4.3 do Edital e alteração da cláusula 17.1 do Anexo VII – Minuta do Contrato. Além disso, foram acrescidos os itens 3.6.6 e 6.4, o que eliminou quaisquer irregularidades que pudessem fulminar o Edital. Após tais alterações, opinou pela perda do objeto da Representação ou, subsidiariamente, pela sua improcedência, fls. 227.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, com base nos pareceres dos Órgãos técnicos desta Corte, pugnou pela extinção da presente Representação, pela perda de seu objeto, conforme fls. 236.

A Secretaria Geral acompanhou o parecer da AJCE no sentido do conhecimento da Representação, porquanto atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno desta E. Corte de Contas. Quanto ao mérito, opinou *"(...) pela perda superveniente de seu objeto com relação aos itens 4.2.5 e 4.6.2 do edital, notadamente em face dos esclarecimentos supervenientes efetuados pela Origem e as alterações efetuadas pela Origem na nova minuta do instrumento convocatório*".

Nas demais alegações, segundo parecer da Auditoria, opinou pelo não acolhimento da Representação em tela.

2 – TC nº 72.001.096.08.27

Trata-se de Representação promovida pela empresa FAIXA SINALIZAÇÃO VIÁRIA LTDA, em face do referido Edital de Pregão nº 01/08/CET. Tal Representação foi protocolada nesta Corte na data de 30.04.2008.

Em apertada síntese, a Representante impugnava os seguintes itens do Edital: existência de informações insuficientes nos itens 3.6, 3.6.5.4, 3.6.6, 6.4 do edital e 4.6 do Anexo I; restrição à competitividade ao vetar a participação de consórcios – item 4.2.5; prazo exíguo para atendimento das exigências do edital; prazo para interrupção temporária diverso do contido na CLT – itens 15, 15.1, 15.3 e 15.4.

Ressalte-se que, por despacho exarado pelo Excelentíssimo Conselheiro Relator, nos autos do TC nº 1.095.08.64, o presente certame estava suspenso *"ad cautelam*".

Em análise pela Auditoria, aquela Especializada manifestou-se pela improcedência da Representação, com exceção dos itens 3.6.6 e 6.4 que poderiam ser aperfeiçoados com mero esclarecimento da Origem, conforme fls. 86/89 destes autos.

Em parecer fundamentado, a AJCE, às fls. 91/95, destacou que a presente Representação não preenchia os requisitos de admissibilidade, pois não estava instruída com cópia do Edital de convocação. Contudo, considerando a tramitação conjunta com os TC 's 72.001.095.08-64 e 72.001.098.08-52 que trazem o referido edital, poderia, excepcionalmente, admitir a Representação para analisar o mérito das questões.

Assim, a AJCE concluiu pelo não conhecimento da Representação e, caso superada a preliminar, por sua procedência parcial apenas no tocante às recomendações feitas pela área auditora, itens 3.6.6 e 6.4 do Edital.

À fl. 98 consta a revogação da suspensão do certame, condicionando seu prosseguimento ao atendimento, pela CET, das recomendações desta Corte, o que foi devidamente atendido, conforme se verifica da documentação acostada às fls. 107/164.

Em nova manifestação, a Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pelo conhecimento da Representação e, no mérito, concluiu pela perda do objeto em razão das alterações efetuadas no Edital, nos itens 3.6.6, 4.1, 4.3 e 6.4 e 17.1 do anexo VII – Minuta do contrato. Alternativamente, caso não fosse esse o entendimento, pugnou pela sua improcedência.

A PFM, à fl. 180, requereu a extinção da Representação, pela perda do seu objeto.

A Secretaria Geral, à vista dos elementos constantes, das manifestações dos órgãos técnicos e da D. Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pelo não conhecimento da Representação, por não estarem presentes todos requisitos de admissibilidade. Alternativamente, caso superada a referida preliminar, no mérito entendeu que a presente Representação restou prejudicada em decorrência das adequações efetivadas no Edital pela Origem.

3 - TC nº 72.001.098.08.52

Trata-se de Representação promovida pelo Senhor PAULO ROBERTO PERES, em face do referido Edital de Pregão nº 01/08/CET. Tal Representação foi protocolada nesta Corte na data de 30.04.2008.

Em apertada síntese, o Representante alegava, basicamente, a existência de irregularidades no fornecimento de materiais em razão da ausência de especificação das quantidades e restrição à competitividade, ao vetar a participação de consórcios.

Ressalte-se que, por despacho exarado pelo Excelentíssimo Conselheiro Relator, nos autos do TC nº 1.095.08.64, o presente certame estava suspenso "*ad cautelam*".

Em análise pela Auditoria, aquela Especializada manifestou-se pela improcedência da Representação, contudo sugeriu que a CET reavaliasse a possibilidade de participação de consórcios no certame (fls. 138/139).

A AJCE, às fls. 141/144, destacou que a presente Representação não preenchia os requisitos de admissibilidade presentes no Regimento Interno desta Corte, pois não estava instruída com cópia do título de eleitor do Representante. Assim, concluiu pelo não conhecimento da Representação e, caso superada a preliminar, opinou pela sua improcedência, acompanhando a sugestão feita pela Auditoria.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por sua vez, requereu a extinção da Representação pela perda do objeto, conforme fl. 229.

A Secretaria Geral, à vista dos elementos constantes, das manifestações dos órgãos técnicos e da Procuradoria da Fazenda Municipal, por não remanescerem questionamentos jurídicos, opinou pelo não conhecimento da Representação, uma vez não estarem presentes todos requisitos de admissibilidade; caso superada a referida preliminar, no mérito entendeu que a presente Representação restou prejudicada em decorrência das adequações efetivadas, no Edital, pela Origem.

4 - TC nº 72.002.332.08.13

Nestes autos objetiva-se o acompanhamento do procedimento da licitação referente ao Pregão nº 01/08/CET, cuja sessão de abertura fora remarcada para a data de 15.01.2009.

A primeira versão do Edital da presente licitação foi objeto das representações TCs nºs 72.001.095.08-64, 72.001.096.08-27 e 72.001.098.08-52, as quais resultaram em recomendação por parte da D. AJCE, para que a Origem promovesse esclarecimentos em relação aos itens 3.6.6 e 6.4 da minuta do contrato.

Foi publicada nova versão do Edital, a qual, em função do satisfatório atendimento às exigências da AJCE, foi considerada apta a prosseguir, conforme fls. 117/118.

A Coordenadoria V, em Relatório acostado sob fls. 838/841, concluiu que o procedimento da licitação transcorreu dentro da normalidade, desde a abertura até a adjudicação do objeto, com exceção da ausência de cominação de penalidade à empresa Active.

Conforme apontou o Relatório de Aud:

"Cabe ressaltar que a primeira colocada na fase de lances foi a empresa Active Engenharia Ltda, porém foi desclassificada na fase de habilitação pela apresentação de atestados cujas quantidades não alcançavam as quantidades mínimas exigidas no Edital. No entendimento da auditoria, o comportamento da empresa revelou-se inidôneo, eis que a empresa possuía condições de aferir o atendimento às condições do edital antes de apresentar sua proposta. Além disso, na fase de credenciamento, a mesma apresentou declaração de pleno atendimento aos requisitos de habilitação.

Dessa forma, a empresa Active está sujeita às penalidades previstas no artigo 7º da Lei Federal nº 10.520/02 e no item 10.13 do edital, ou seja, poderá ser impedida de licitar e contratar com a Administração, descredenciada do sistema de cadastramento de fornecedores pelo prazo de até 5 (cinco) anos ou sofrer imposição de multa. Até o momento do término da auditoria, não foi instaurado procedimento visando à cominação de penalidade à empresa" Fl.

O objeto foi adjudicado ao Consórcio SP Vias, constituído pelas empresas Pró-Sinalização Viária Ltda, SITRAN – Sinalização de Trânsito Industrial Ltda e Consladel Contrutora e Laços Detetores e Eletrônica Ltda, pelo valor total de R$ 14.434.984,45 (catorze milhões, quatrocentos e trinta e quatro mil, novecentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos), pelo prazo de 15 (quinze) meses a contar de sua assinatura, conforme despacho publicado no DOC de 21.02.2009, fl. 835.

A AJCE acompanhou o entendimento da área auditora, ressaltando que a aplicação de sanção, no caso em tela, compreende um ato vinculado do Administrador. Mas, ressaltou que a ausência de punição à licitante desclassificada não era suficiente para macular a licitação. No entanto, sugeriu que a Origem fosse oficiada para prestar os esclarecimentos devidos.

Às fls. 854/856, a CET informou que providenciaria a instauração de processo administrativo para apuração e eventual aplicação de penalidade à referida empresa.

Tal procedimento ficou comprovado pelos documentos juntados às fls. 863/867, que demonstram a aplicação, pela CET, da penalidade de

suspensão temporária para licitar com a Administração, pelo período de 01 (um) mês, à empresa Active Engenharia Ltda.

Em manifestação conclusiva, às fls. 871/872, a Assessoria Jurídica de Controle Externo ratificou seu posicionamento no sentido da regularidade da Licitação.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por seu turno, requereu o acolhimento da Licitação nº 01/08. (fl. 874)

A Secretaria Geral, na esteira das manifestações dos órgãos técnicos desta Corte e da D. Procuradoria da Fazenda Municipal, opinou pelo acolhimento dos atos "*sub examine*".

5 - TC nº 72.000.788.10.08

Trata-se de pedido de informações solicitadas pelo Juízo da 12ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo, autos nº 053.10.008613-9, referente à ação de Mandado de Segurança, impetrado pela licitante Active Engenharia Ltda em face do Nobre Conselheiro Eurípedes Sales, então Relator da presente matéria, e também em face da CET, alegando suposto ato ilegal no que tange à aplicação da pena de suspensão em licitar com a Administração Pública, aplicada pela CET à impetrante.

Em primeiro grau, o Mandado de Segurança foi julgado extinto sem resolução do mérito.

A empresa Active Engenharia Ltda. apresentou Recurso de Apelação, ao qual foi negado provimento, conforme o V. Acórdão proferido pela 4ª Câmara de Direito Público do TJSP (fls. 2540/2545), transitado em julgado (fl. 2548), não restando providências a serem adotadas por esta Corte.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, à fl. 2555, requereu o arquivamento dos autos.

A Secretaria Geral, à vista dos elementos constantes dos autos, por não remanescerem questionamentos jurídicos, opinou pelo arquivamento do feito.

É a síntese do RELATÓRIO.

VOTO ENGLOBADO

A Auditoria desta Corte designou uma equipe de técnicos para acompanhar todo o procedimento, desde a abertura da Sessão Pública, até a adjudicação do objeto ao consórcio vencedor – **Consórcio SP Vias**, integrado pelas empresas Pró-Sinalização Viária Ltda, SITRAN Sinalização de Trânsito Industrial

Ltda e CONSLADEL Construtora e Laços Detetores e Eletrônica Ltda., pelo valor final de R$ 14.434.984,45 (catorze milhões, quatrocentos e trinta e quatro mil, novecentos e oitenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos).

Destaque-se que no procedimento, na sua fase de lances, a empresa ACTIVE ENGENHARIA LTDA havia se classificado em primeiro lugar, ofertando o menor valor. No entanto, conforme bem apontaram os Auditores presentes na Sessão Pública, este licitante não apresentou os atestados de capacidade técnica com os quantitativos mínimos exigidos no Edital.

Desta forma, a licitante Active Engenharia foi desclassificada, sendo declarado vencedor o referido Consórcio SP Vias.

No entanto, em que pese a regularidade do procedimento, inclusive com a desclassificação da primeira colocada na fase de lances, remanescia a ausência de punição, por parte da CET, em relação à empresa Active Engenharia, o que impedia que a Auditoria se pronunciasse pela plena regularidade da licitação.

Posteriormente, às fls. 863/867, a Origem juntou a prova da aplicação da penalidade de suspensão para licitar com a Administração Pública, pelo período de um mês, aplicada à empresa Active Engenharia Ltda. Tal procedimento permitiu o aperfeiçoamento do procedimento, com a obediência, pela CET, de todos os ditames da Lei 8.666/93.

Já em relação às Representações que acompanharam o presente Pregão, TCs nº 1.095.08.64, 1.096.08.27 e 1.098.08.52, segundo os fatos já apontados no Relatório que acompanha o presente Voto, a Auditoria manifestou-se, no mérito, pela improcedência das mesmas.

Vale destacar que todas as Representações apontavam que a versão original do Edital continha restrições à ampla participação, pois vetava a participação de consórcios de empresas.

Após sugestão da Auditoria à Origem para que esta alterasse o Edital nesse item, o que foi prontamente atendido com a republicação do instrumento convocatório, todos os Órgãos Técnicos desta Corte entenderam que as Representações perderam seu objeto, uma vez que as supostas irregularidades haviam sido sanadas.

Em relação ao TC nº 788.10.08, por se tratar de decisão judicial que **denegou a segurança** impetrada pela empresa Active Engenharia Ltda., com trânsito em julgado a favor da Autoridade impetrada, nada mais tendo a tratar**, DETERMINO SEU ARQUIVAMENTO**.

Diante de todo o exposto, **ACOLHO** o procedimento da licitação, sob a modalidade Pregão Presencial nº 01/08/CET, por atender todos os requisitos legais, **dando-a por REGULAR**.

Não conheço da Representação ofertada pelo Senhor Paulo Roberto Peres, TC nº 1.098.08.52, por não reunir os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno deste Tribunal.

Em relação às Representações interpostas por ORBSTAR INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., e FAIXA SINALIZAÇÃO VIÁRIA LTDA., todas em face da versão original do Pregão, **CONHEÇO** das Representações, por estarem presentes os requisitos de adimissibilidade e, no mérito, **JULGO-AS PREJUDICADAS, pela perda superveniente do objeto**, uma vez que a Origem promoveu as alterações sugeridas pela Auditoria, o que sanou as eventuais impropriedades na versão original do Edital.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

É como voto, Senhor Presidente.