TC nº 72-001.421.11-01

DENÚNCIA. SMS. Aquisição de capas para tampas de caixa d'água. Possíveis irregularidades. CONHECIDA. IMPROCEDENTE. Votação unânime.

2.597ª Sessão Ordinária

Transitado em julgado em: 28.02.2012.

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 conhecer da denúncia interposta pela empresa Lemarjet Comercial Ltda., por restarem presentes os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, quanto ao mérito, com base nas conclusões da Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte, tendo em vista não remanescerem dúvidas acerca da viabilidade de competição na aquisição examinada, impondo-se a regra constitucional insculpida no artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, a qual determina a obrigatoriedade de licitação, em julgá-la improcedente.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do presente Acórdão à denunciante e à denunciada, nos termos do artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal.

Participaram do julgamento os Conselheiros YARA TACCONI – Revisora, EURÍPEDES SALES e ROBERTO BRAGUIM.

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 18 de janeiro de 2012.

EDSON SIMÕES
Presidente.

MAURÍCIO FARIA
Relator.

RELATÓRIO

Trata o presente de DENÚNCIA interposta por LEMARJET COMERCIAL LTDA, afirmando que houve irregularidade no PA nº 2010-0.184.487-0, autuado pela COORDENAÇÃO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA (COVISA) da SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE, tendo por objeto a aquisição de 255.000 (duzentas e cinquenta e cinco mil) capas para tampas de caixa d´água.

Em síntese, vislumbra a DENUNCIANTE irregularidades no processo administrativo em questão, basicamente por entender que a presente aquisição deve se realizar por inexigibilidade de licitação e não por meio de realização de Pregão Eletrônico como almejado pela Administração, por entender que as tampas de caixa d´água a serem adquiridas pela COVISA possuem as mesmas características técnicas da *capa para tampa de reservatório de água potável (caixa d´água)*, patenteada na CARTA de nº MU 7900690-6, registrada e emitida pelo INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL – INPI, pelos seus inventores, Srs. Joel Jorge Damasceno Alves e Joelson Damasceno Alves, os quais emitiram CARTA DE EXCLUSIVIDADE de comercialização a seu favor, argumentando, assim, nos termos da declaração fornecida pela FECOMÉRCIO-SP (fls. 21/22), ser detentora da exclusividade de comercialização, razão pela qual entende, ainda, que deva ser o único fornecedor das mesmas.

Deste modo, argumenta que, no caso, cabe a inviabilidade de competição e a consequente contratação de aquisição deste produto pela COVISA por inexigibilidade de licitação, procedimento este que foi adotado pela Administração em duas ocasiões anteriores, nos anos de 2006 e 2008.

Por fim, alegou a DENUNCIANTE ser irregular o procedimento vez que a COVISA, a partir das informações prestadas pela empresa RODAGRO, acabou por efetuar consulta junto à Secretaria de Saúde de Belo Horizonte e, após isso, com base em parecer exarado pela Assessoria Jurídica da SMS, decidiu pela abertura de procedimento licitatório, desconsiderando o disposto nas Leis Federais nºs. 9.279/1996 e 10.196/2001, bem como a necessidade de reconhecimento da inexigibilidade de licitação ao afirmar que "*as características técnicas do objeto patenteado e o objeto que a Administração pretende adquirir são idêntico (sic)"*.

Recebida a DENUNCIA, houve determinação para análise da AJCE que entendeu tratar-se de Representação cujos requisitos de admissibilidade não estavam devidamente preenchidos e, no que tange ao mérito, entendeu necessária a prévia manifestação de AUD.

A DENUNCIANTE foi intimada para juntada da documentação sugerida pela AJCE, o que foi atendido pela mesma às fls. 360/365.

Em primeira manifestação, a Auditoria entendeu improcedentes as alegações da Denunciante tendo em vista que, ante a necessidade da presente aquisição, solicitou a Origem orçamentos por meio de

cotação de preços e que, em resposta, obteve indicações de produtos das marcas "CRIADOR" e "TÊXTIL MENITO", respectivamente, pelas empresas RODAGRO e SINALERT, além de constatar que capas da marca "MENITO" constavam no Termo de Conclusão do Pregão Eletrônico nº 205/2010, realizado em Minas Gerais, bem como, que as descrições constantes nas cotações de preços apresentadas denotam *"que o objeto licitado se apresenta com especificação diferenciada do objeto de venda exclusiva da empresa denunciante e que é produzido por mais de um fabricante, além de que, o valor cobrado pela empresa, praticado na contratação direta, é 119% superior à média obtida na pesquisa de preços"* (fl. 371), o que levou à aplicação da regra da obrigatoriedade de licitar do artigo 37, XXI da Constituição.

Na sequência da instrução processual, a AJCE opinou pelo conhecimento da presente Denúncia posto que presentes os requisitos de admissibilidade e, no mérito, opinou pela sua improcedência por *"não restarem dúvidas sobre a possibilidade de competição para a aquisição do objeto pretendido pela Origem"* (fl. 374).

Instada a se manifestar, a Origem esclareceu que, de fato, inicialmente, com base na Carta Patente e na Carta de exclusividade apresentadas pela Denunciante, "*instaurou processo para a aquisição direta do produto, por inexigibilidade de licitação"* (fl. 380), entretanto, advertida sobre a existência de outras empresas que também comercializavam capas para caixa d´água, concluiu pela viabilidade de competição.

Em derradeira manifestação, AUD e AJCE pugnaram pela improcedência do pedido formulado, tendo informado ainda, aquela especializada, que a sessão pública inaugural designada para o dia 08/06/2011 não ocorrera em razão da suspensão do certame pela Origem para análise e julgamento do pedido de impugnação por via administrativa apresentado pela ora Denunciante.

Por fim, a PFM e a SG também propugnaram pelo conhecimento da presente Denúncia e, no mérito, pela sua improcedência.

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, conheço a presente Denúncia por restarem presentes os pressupostos de admisibilidade.

Quanto ao mérito, com base nas conclusões de AUD, inclusive com destaque para a disparidade de preços na média obtida pela pesquisa de mercado realizada, entendo não remanescerem dúvidas acerca da viabilidade de competição na presente aquisição, impondo-se a regra constitucional insculpida no artigo 37, XXI da Constituição, que determina a obrigatoriedade de licitação em hipóteses tais.

Ante o exposto, conheço a presente Denúncia e, no mérito, julgo-a improcedente.

Oficiem-se a Denunciante e a Denunciada do teor da presente decisão.