JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-001.457.08-53

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. CONVITE. Subprefeitura. Ampliação, adaptação e reforma no Ambulatório de Especialidade de Saúde. Suspensão indeferida. Retirada obrigatória de impresso oficial-proposta. Exigência de Certificado de Acervo Técnico. Impropriedades relevadas. CONHECIDA. Votação unânime. IMPROCEDENTE. Votação por maioria.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Antonio Carlos Caruso – Revisor, após vista que lhe fora concedida na 2.405ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro Roberto Braguim – Relator.

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 representação interposta pela empresa Senal Construções e Comércio Ltda., por atender aos requisitos de admissibilidade prescritos no artigo 55 do Regimento Interno desta Corte.

ACORDAM, outrossim, por maioria, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros Roberto Braguim – Relator, Eurípedes Sales e Maurício Faria, consoante notas taquigráficas insertas nos autos, em julgar improcedente o questionamento formulado pela representante, relativamente ao subitem 6.2.7.a do Edital, em face da expressão 'em funcionamento'.

Vencido, neste particular, o Conselheiro Antonio Carlos Caruso – Revisor que, consoante declaração de voto apresentada, julgou procedente o pedido de impugnação da exigência de certificado de acervo técnico com o termo 'em funcionamento'.

ACORDAM, também, à unanimidade, ainda quanto ao mérito, em julgar improcedentes as demais postulações formuladas na exordial pela empresa.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do presente Acórdão ao Subprefeito de Pirituba/Jaraguá, José Augusto Darcie, e à representante, nos termos do artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal, bem como ao Secretário Municipal de Coordenação das Subprefeituras, Ângelo Andrea Matarazzo, com o posterior arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Caruso – Revisor, Eurípedes Sales e Maurício Faria. Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 22 de outubro de 2008.

a) Edson Simões – Presidente; b) Roberto Braguim – Relator.

RELATÓRIO

Versa o presente sobre Representação interposta por Senal Construções e Comércio Ltda., em face do Edital de Convite nº 05/SP-PJ/2008, da Subprefeitura de Pirituba/Jaraguá, tendo por objeto a contratação de empresa para ampliação, adaptação e reforma parcial no Ambulatório de Especialidade de Saúde Pirituba, no regime de empreitada por preço unitário.

Insurgiu-se a Representante, inicialmente, contra determinação constante do preâmbulo do instrumento convocatório, prevendo que o 'Impresso Oficial Proposta' devesse ser retirado pelos interessados, podendo o edital ser obtido na internet ou no site da Prefeitura.

Sob esse ângulo, entendeu a empresa que a exigência atentava contra o Princípio da Publicidade, uma vez que o documento em questão deveria ser disponibilizado pelas mesmas vias que os demais, a par de restringir a participação de interessados no certame, afrontando a sua competitividade.

Argumentou, ainda, que o preâmbulo do Edital informava que a licitação seria do tipo menor preço, enquanto que o subitem 4.8 previa a análise dos valores unitários ofertados, o que seria contraditório.

Insurgiu-se, também, contra o prescrito nos subitens 6.2.7 e 6.2.7.a, referentes aos atestados de desempenho, nos quais a Administração exigia:

a) apresentação de atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, acompanhado de Certificado de Acervo Técnico – CAT, expedido pela entidade profissional competente, tratando-se, entretanto, de documento que não é expedido em nome de pessoa jurídica;

b) que as obras compatíveis com o objeto do certame tivessem sido executadas em unidade de saúde em funcionamento, situação esta que não consta dos atestados.

Requereu, por fim, a suspensão do certame e o provimento da Representação, com o conseqüente cancelamento do procedimento licitatório.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, de sua vez, entendeu que a peça exordial preenchia os requisitos legais para seu recebimento, nos termos dos artigos 55, do Regimento Interno **(nota 1)** e 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93 **(nota 2).**

Quanto às alegações oferecidas pela Representante, assim se pronunciou:

a) em relação à retirada do Impresso, ponderou que no preâmbulo constava também a previsão de que as empresas interessadas em participar do certame – e não convidadas – deveriam retirar o documento ao manifestarem sua intenção perante a Comissão de Licitações;

b) no que tange ao tipo de licitação – menor preço global – a jurisprudência inclina-se no sentido de que os preços unitários devem ser bem definidos; e

c) no que pertine aos atestados, entendeu que a Subprefeitura deveria manifestar-se sobre as impugnações.

Considerou, porém, que o pedido de suspensão deveria ser indeferido, uma vez que protocolizado em 14/03/08 – sexta-feira –, quando a abertura do certame ocorreria em 16/03/08 – segunda-feira.

De sua parte, a Subprefeitura de Pirituba/Jaraguá esclareceu que:

a) tratando-se de Convite, já havia cadastramento dos licitantes, sendo que os não convidados deveriam retirar o documento quando manifestassem seu interesse em participar do certame (subitem 3.1);

b) no tocante aos atestados, tratava-se de documentação imprescindível pela natureza dos serviços, que não poderiam sofrer solução de continuidade.

A Coordenadoria III, analisando as razões aduzidas pela Subprefeitura, ponderou o quanto segue:

a) nas licitações deve ser garantida a ampliação do número de participantes, dando-se acesso aos que delas desejem participar, sem que estes precisem se deslocar para essa finalidade, todavia, entendeu que, na hipótese, a realização de vistoria obrigatória no Ambulatório levaria necessariamente os licitantes até o local, ocasião em que poderiam obter o Impresso;

b) a Subprefeitura agiu corretamente em relação aos preços unitários, uma vez que buscou conferir, na composição do preço final, possíveis falhas que pudessem levar à inexeqüibilidade do Contrato;

c) no que pertine ao Certificado de Acervo Técnico – CAT, a Subprefeitura não exigiu o documento em nome da empresa concorrente, mas apenas que esta constasse como Contratada, objetivando aferir a sua experiência pretérita; e

d) quanto ao termo 'em funcionamento', a Administração buscou apenas assegurar que os serviços prestados anteriormente pela licitante tivessem sido realizados em unidade de saúde que estivesse funcionando durante a execução das obras, questão esta, porém, superada pelo encerramento do procedimento licitatório.

Opinou, então, pela improcedência da Representação.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, em nova intervenção, concluiu pela inadequação da exigência relativa à retirada do Impresso, impropriedade a ser desconsiderada, em razão da necessidade de vistoria prévia no Ambulatório em que seriam executadas as obras, fato que levaria, obrigatoriamente, ao deslocamento dos interessados.

Considerou, de outro lado, pertinente exigir experiência pretérita na prestação dos serviços, com a unidade em funcionamento, vez que dirigida a todos os interessados indistintamente.

Reafirmou, quanto ao subitem 6.2.7, que a exigência é que a empresa conste como 'contratada', comprovando aptidão para o desempenho da atividade, asseverando que, embora não se justifique a exigência, posto que o Certificado é emitido em nome do profissional, tal impropriedade não macula o certame.

Concluiu, assim, pela improcedência da Representação.

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral, na esteira dos pronunciamentos dos órgãos técnicos deste Tribunal, também concluíram pela improcedência das alegações.

É o relatório.

VOTO

A Representação atende aos requisitos de admissibilidade prescritos no artigo 55 do Regimento Interno, podendo, por isto, ser conhecida.

No mérito, alinho-me com os órgãos técnicos deste Tribunal, com a Procuradoria da Fazenda Municipal e com a Secretaria Geral, concluindo por sua improcedência.

Apesar dessa concordância, permito-me tecer algumas considerações a respeito da condução do certame licitatório.

No que pertine à retirada obrigatória, pelos licitantes, do 'Impresso Oficial Proposta', entendo que o procedimento adotado pela Subprefeitura não é o que melhor atende ao Princípio da Publicidade, muito embora, pelo texto do edital, se possa concluir que os interessados não convidados deveriam, necessariamente, deslocar-se até o local indicado pela Licitante para apresentar o Certificado Cadastral, ocasião em que poderiam obter o documento.

Tal impropriedade, entretanto, não macula o certame, podendo ser relevada, uma vez que não houve cerceamento à participação de licitantes.

A questão atinente aos preços unitários não merece maiores comentários, eis que, consoante salientado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, as licitações do tipo menor preço global devem, sim, ter os preços unitários bem definidos, a fim de evitar falhas que possam levar à inexeqüibilidade do ajuste.

De outra parte, o dispositivo relativo ao Certificado de Acervo Técnico – CAT, não exige que esse documento saia em nome de empresa, mas apenas que a licitante figure como 'contratada', de molde a comprovar sua experiência pretérita.

Tal exigência, em meu entender, poderia ser dispensada, pois tratando-se de certificado emitido em nome do profissional, seria suficiente apenas que a empresa comprovasse que o funcionário integra seus quadros. Todavia, essa impropriedade também pode ser relevada, por não atentar contra os princípios que regem a licitação.

Finalmente, no que concerne à exigência de que os serviços prestados anteriormente pela futura contratada tenham ocorrido em unidades de saúde em funcionamento, não a considero descabida, até porque não se infere, da leitura do subitem correspondente, que a expressão 'em funcionamento' devesse fazer parte do CAT, como alegou a Representante.

Isto posto, conheço da Representação e julgo-a improcedente.

Em obediência ao disposto no artigo 58 do Regimento Interno desta Casa, encaminhem-se cópias ao Secretário Municipal de Coordenação das Subprefeituras, Andrea Matarazzo, ao Subprefeito de Pirituba/Jaraguá, José Augusto Darcie, e à Representante, arquivando-se os autos, na seqüência.

(2.405ª S.O.) Declaração de voto apresentada pelo Conselheiro Antonio Carlos Caruso:

Três foram os questionamentos trazidos pela representante em face da licitação por convite, levada a cabo pela Subprefeitura Pirituba/Jaraguá.

Primeiramente, cumpre-me dizer que concordo com o afastamento da impugnação referente aos preços unitários, entendendo, em consonância com o voto do I. Conselheiro Relator, improcedente a Representação.

Igualmente julgo-a improcedente no que tange ao procedimento da retirada pessoal do impresso oficial da proposta.

Isto porque o ato convocatório, ao contrário dos argumentos da representante e das ponderações dos técnicos do Tribunal, está consentâneo com os ditames que regem o Convite.

No que tange a essa modalidade licitatória, dispõe a Lei 8.666/93, no § 3º do art. 22:

> *"Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas".*

Dando seguimento ao certame a Subprefeitura expediu os convites regulamentares e fez constar, relativamente aos não convidados, no preâmbulo do ato convocatório:

> *"As demais empresas que tiverem conhecimento do certame, inclusive através do site da Prefeitura – www.capital.sp.gov.br – e interesse em participar, poderão fazê-lo, mediante a entrega, para a Comissão de Licitações da Subprefeitura Pirituba/Jaraguá ... (omissis) manifestação expressa e por escrito da intenção de participar do certame, nos expressos termos da cláusula 3.1 deste Edital, com antecedência de até 24 horas da apresentação das propostas (14/03/08 – 10h 00min) quando DEVERÁ RETIRAR o 'IMPRESSO OFICIAL PROPOSTA', munido de Carimbo Identificador da Empresa."*

E dispôs no item 3.1:

"As empresas interessadas, NÃO CONVIDADAS que tiverem conhecimento do certame, DEVERÃO apresentar no local e horário citados no preâmbulo deste Edital, COM ANTECEDÊNCIA DE ATÉ 24:00 (vinte e quatro) HORAS DA APRESENTAÇÃO DAS PROPOSTAS COMO CONDIÇÃO PARA PARTICIPAR DA LICITAÇÃO, CERTIFICADO DE REGISTRO CADASTRAL expedido pela Secretaria de Infra-Estrutura Urbana e Obras (SIURB) da Prefeitura da Cidade de São Paulo, nos termos da Portaria 64/Siurb-Edif/2005, na Categoria I – Edificações – Grupo 1.2.A ou 1.2.B – Obras de Reforma, com seu prazo de validade vigente."

Assim, as empresas não convidadas deveriam comparecer ao local indicado, munidas do Certificado de Registro Cadastral de Siurb, para comprovar perante a Comissão de Licitação sua condição de habilitação (jurídica, fiscal, técnica e econômico-financeira), ocasião em que assinariam **MANIFESTAÇÃO EXPRESSA E POR ESCRITO** do seu intento de participar do certame e retirariam o 'Impresso Oficial-Proposta'.

Em sendo 'Impresso Oficial-Proposta', contendo autenticação do presidente da Comissão de Licitações da Subprefeitura (item 6.3.4), não poderia, por óbvio, ser disponibilizado no site da Prefeitura.

No site da Prefeitura estaria disponível o edital, ou, se assim entendesse a licitante não-convidada, poderia retirá-lo no local do certame mediante a apresentação de um disquete virgem.

A propósito, registro, neste passo, que a Assessoria de meu Gabinete efetuou pesquisa no site da Prefeitura e verificou que o convite foi publicado na íntegra, inclusive com todos os anexos.

Destarte, neste aspecto, entendo perfeito o ato convocatório, posto que atendeu às normas atinentes à matéria, inclusive as que dizem respeito ao princípio da publicidade.

Igualmente improcedente a impugnação pertinente a apresentação do certificado mencionado no item 6.2.7, uma vez que o que se buscou foi a comprovação da aptidão técnica da licitante, em consonância com o prescrito no inciso II do artigo 30 da Lei 8.666/93.

No entanto, contrariamente ao voto do I. Conselheiro Relator, julgo procedente a contestação do subitem 6.2.7.a, quando, ao especificar qual seria o ponto pertinente e compatível com o objeto da licitação dispôs:

> *"Por obra pertinente e compatível com o objeto da licitação, entende-se a execução de ampliação, adequação e reforma de construção de hospital, pronto-socorro ou unidade básica de saúde,* ***em funcionamento****."*

Assiste razão à representante, uma vez que o Crea/Confea não emite certificados onde esteja consignado 'em funcionamento', configurando, portanto, provável direcionamento da licitação.

Pelas razões expostas, voto pela PROCEDÊNCIA da impugnação da exigência de certificado com o termo 'em funcionamento' e pela IMPROCEDÊNCIA das demais postulações, sem ressalvas ou relevações.

Notas:
(1) Art. 55. A representação ou denúncia sobre matérias de competência do Tribunal deverá preencher os seguintes requisitos:
I – ser formalizada por petição escrita ou ser reduzida a termo;
II – referir-se a órgão, administrador ou responsável sujeito à jurisdição do Tribunal;
III – estar acompanhada de documentos que constituam prova ou indícios relativos ao fato denunciado ou à existência de ilegalidade ou irregularidade;
IV – conter o nome legível e a assinatura do representante ou denunciante, sua qualificação e endereço.
§ 1º Em se tratando de representação ou denúncia formulada por cidadão, é indispensável a prova de cidadania, mediante a juntada à inicial de cópia do título de eleitor ou documento que a ele corresponda.
§ 2º Quando formulada por partido político, associação ou sindicato, a inicial deverá ser acompanhada de prova da existência legal da entidade.
(2) Art. 113. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por esta Lei será feito pelo Tribunal de Contas competente, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nela previsto.
§ 1º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.