EM TRAMITAÇÃO

JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-001.596.12-36

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. PREGÃO. SME. Implantação e operação. Sistema Integrado de Segurança Patrimonial. Correções efetuadas. Perda do objeto. CONHECIDA. PARCIALMENTE PREJUDICADA. Demais itens IMPROCEDENTES. Votação unânime.

Relatório e Voto englobados TCs: 72.001.594.12-00, 72.001.571.12-05 e 72.001.586.12-82

Legislação citada: Lei Compl. 123/06, Decr. Mun. 49.511/08 e 48.971/07, Art. 3º, Lei 10.520/02; arts. 29, 30, 31, II, 49, § 3º e 56, § 2º, Lei 8.666/93.

2.673ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

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 formulada pela empresa STS Segurança e Vigilância Ltda., visto que presentes os pressupostos de admissibilidade previstos no Regimento Interno deste Tribunal.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, quanto ao mérito, em declará-la prejudicada, pela perda do objeto, no que tange aos questionamentos relativos à exigência de registro da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura – Crea e à indicação de profissional que será o responsável técnico como condição de habilitação, eis que as exigências passaram a constar dos itens 5.3.3.7 e 5.3.3.8 do edital, em sua nova redação, consoante comprovou a Assessoria Jurídica de Controle Externo desta Corte.

ACORDAM, também, à unanimidade, ainda quanto ao mérito, no tocante às demais impugnações, em julgá-la improcedente.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar a remessa de ofício à empresa representante e à representada, na forma prescrita no

artigo 58 do Regimento Interno desta Casa, bem como ao Excelentíssimo Senhor Prefeito e ao Presidente da Câmara Municipal de São Paulo.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 8 de maio de 2013.

EDSON SIMÕES – Presidente.

ROBERTO BRAGUIM – Relator.

RELATÓRIO ENGLOBADO

Os quatro primeiros TCs que integram a minha pauta versam sobre Representações interpostas em face do Edital de Pregão n.º 24/SME/2012, da Secretaria Municipal de Educação, cujo objeto é a contratação de empresa para implantação e operação do Sistema Integrado de Segurança Patrimonial para as unidades educacionais da Secretaria Municipal de Educação.

No TC nº 72.001.571.12-05 - que constitui o item I – Representação interposta pela ABSESP – Associação Brasileira dos Sindicatos das Empresas de Segurança Privada – são apontadas as seguintes irregularidades:

a) Exigência de vistoria técnica em apenas 10% (dez por cento) das instalações onde serão prestados os serviços, número insuficiente para a elaboração da proposta;

b) Falta de descrição do software que proverá a integração dos sistemas de ronda eletrônica, pânico, Circuito Fechado de Televisão - CFTV e alarmes de intrusão (item 1.3.1);

c) Falta de especificações técnicas relativas a sensores infravermelhos, central de alarme e receptores de pânico (item 3.3.4);

d) Exigência de acervo de atestado junto ao Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura – CREA, quando o acervo de vigilância patrimonial é realizado pelo Conselho Regional de Administração – CRA;

e) Exigência de indicação de responsável técnico – engenheiro eletricista registrado no CREA – sem exigir o respectivo atestado profissional;

f) Previsão de dedução do valor correspondente ao percentual de participação da instalação dos equipamentos CFTV na composição do preço, a partir da primeira prorrogação contratual (item 7.3);

g) Exigência de apresentação de "Autorização de Funcionamento para Prestação de Serviços de Ronda Motorizada", documento inexistente.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo rebateu os argumentos da Representante, deixando pendente apenas o item relativo à Autorização de Funcionamento para Prestação de Serviços de Ronda Motorizada, em face da inexistência de condições, naquele momento, de verificar a veracidade de afirmação.

Determinei, então, a suspensão temporária do Certame, até que a Secretaria prestasse os devidos esclarecimentos, consoante proposta da Assessoria Jurídica.

Após manifestação da Pasta, a Coordenadoria II e a Assessoria Jurídica de Controle Externo consideraram procedentes apenas os questionamentos relativos à exigência de comprovação de registro da empresa no CREA e da indicação de profissional que será responsável técnico, como condição de habilitação, entendendo improcedentes os demais itens.

Ressaltaram que a Pasta noticiou a exclusão do item 5.3.3.3.1.1, que versava sobre a Autorização de Funcionamento para Prestação de Serviços de Ronda Motorizada.

A Assessoria Jurídica pugnou, ainda, pelo prosseguimento do Certame, desde que: a) efetuada a alteração da redação dos itens 6.26 e 6.26.1, para incluir o direito ao contraditório em caso de danos causados à Contratante, e do item 5.3.3.3.1.1, para excluir a Autorização antes referida; b) sejam incluídas no Edital, exigências relativas ao registro da empresa licitante no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura – CREA e à qualificação técnico-profissional do responsável como condição de habilitação (itens 5.3.3.7 e 5.3.3.8).

Foi autorizado, então, o prosseguimento do certame licitatório, tendo a Secretaria efetuado as alterações preconizadas, consoante constatou a Assessoria Jurídica de Controle Externo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal pugnou pela perda de objeto da Representação.

A Secretaria Geral, de seu turno, opinou pelo conhecimento da Representação e quanto ao mérito, pela perda de objeto com relação à exigência de registro no CREA, à qualificação técnico-profissional e à Autorização de Funcionamento, e pela improcedência com relação aos demais questionamentos.

No TC nº 72.001.586.12-82, identificado sob item II, que alberga Representação formulada por Luís Antônio Fourniol Cury, foram guerreados os seguintes itens editalícios:

a) Ausência de obrigatoriedade de vistoria técnica na totalidade das unidades a serem atendidas;

b) Ausência de exigência relativa à comprovação de inscrição da empresa no CREA e de engenheiro responsável no quadro da empresa como requisitos de qualificação técnica;

c) Falta de dimensionamento na formação do preço no quesito ronda motorizada;

d) Inadequado tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, que não ostentam capacidade econômica para executar o objeto do certame;

e) Inexistência de planilhas orçamentárias;

f) Multas abusivas, que não atendem aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade;

g) Ausência de documentação fiscal exigível por lei;

h) Ausência de outras comprovações legais;

i) Reajuste salarial do posto de serviço não considerado no preço unitário por posto.

A Coordenadoria II e a Assessoria Jurídica de Controle Externo consideraram procedentes apenas os itens relativos à comprovação de inscrição no CREA e à existência de engenheiro responsável no quadro da contratada.

Prolatado o despacho autorizatório do prosseguimento do Certame, desde que procedidas às alterações e inclusões necessárias, como já relatado, a Assessoria Jurídica atestou que a Pasta atendeu às determinações deste Tribunal.

A Procuradoria da Fazenda Municipal entendeu que a Representação deveria ser declarada prejudicada e a Secretaria Geral manifestou-se

pela perda do objeto com relação aos itens corrigidos pela Secretaria – inscrição no CREA e engenheiro responsável – e pela improcedência em relação aos demais itens.

O TC nº 72.001.594.12-00, apontado como item III, contém Representação arguida pela ABREVIS – Associação Brasileira de Empresas de Vigilância e Segurança, atacando os seguintes pontos da peça editalícia:

a) Ausência de planilha de quantitativos e preços unitários;

b) Incoerência da cláusula de reajuste em relação à data-base;

c) Insuficiência de verificação de compatibilidade dos atestados de qualificação em razão do percentual de locais a serem vistoriados;

d) Descaracterização do contraditório nos subitens 6.26 e 6.26.1;

e) Ausência de justificativas para os critérios de apuração de boa situação financeira das licitantes;

f) Falta de justificativa para a fixação do percentual da garantia de execução do contrato;

g) Impedimento ilegal de empresas concordatárias participarem da licitação;

h) Previsão de atos revocatório e anulatório, sem previsão de contraditório e recurso.

A Coordenadoria II e a Assessoria Jurídica de Controle Externo entenderam prejudicada a questão relativa à descaracterização do contraditório em face da alteração do Edital nesse aspecto, e consideraram improcedentes as demais alegações da Representante.

Em sequência, a Assessoria Jurídica de Controle Externo constatou que o Edital foi saneado, com a efetivação das alterações propostas por este Tribunal.

O Órgão Fazendário entendeu que a Representação deveria ser declarada prejudicada, enquanto a Secretaria Geral considerou que houve perda de objeto em relação à alegação de descaracterização do contraditório, opinando pela improcedência em relação aos demais itens questionados.

Por fim, o TC n.º 72-001.596.12-36 – item IV - versa sobre Representação da STS Segurança e Vigilância Ltda., insurgindo-se contra os seguintes itens do instrumento convocatório:

a) Carência de exigências em relação à qualificação técnica dos licitantes;

b) Insuficiência do número de unidades a serem vistoriadas;

c) Insuficiência de especificações técnicas constantes do Anexo I.

A Coordenadoria II e a Assessoria Jurídica de Controle Externo entenderam procedentes apenas os questionamentos relativos à exigência de registro no CREA e à qualificação técnico-profissional como condição de habilitação, considerando improcedentes as demais impugnações.

A Procuradoria da Fazenda Municipal pugnou pela perda de objeto da Representação e a Secretaria Geral também opinou pela perda de objeto quanto ao registro no CREA e à qualificação técnico-profissional como condição de habilitação, e pela improcedência dos demais questionamentos.

É o relatório.

VOTO

Conheço das Representações, posto que presentes os pressupostos de admissibilidade previstos no Regimento Interno deste Tribunal.

No que pertine ao mérito, declaro-as parcialmente prejudicadas, no que atine aos questionamentos relativos à exigência de registro da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura e à indicação de profissional que será o responsável técnico como condição de habilitação, eis que as exigências passaram a constar dos itens 5.3.3.7 e 5.3.3.8 do Edital, em sua nova redação, consoante comprovou a Assessoria Jurídica de Controle Externo.

Da mesma forma, a Secretaria promoveu as necessárias modificações nos itens 6.26 e 6.26.1 – para garantir o contraditório e a ampla defesa – e 5.3.3.3.1.1 – para excluir a obrigatoriedade de apresentação de Autorização de Funcionamento para Prestação de Serviços de Segurança Pessoal Privada e Ronda Motorizada, documento esse inexistente.

Destarte, as Representações que impugnaram referidos itens são declaradas parcialmente prejudicadas nesses aspectos, tendo em vista as correções efetivadas pela Secretaria.

Os demais questionamentos – dos quatro representantes, repito – são improcedentes, e eu os abordarei genericamente, sem levar em conta em qual das Representações foram formulados, até porque alguns constituem reproduções de outros e mencionarei cada um apenas uma vez.

O primeiro diz respeito à vistoria técnica, exigida pela Secretaria em, no mínimo, 10% (dez por cento) das instalações, alegando os Representantes que, para formulação adequada das propostas, deveria ser realizada em 100% (cem por cento) das unidades onde serão prestados os serviços.

Sob este prisma, porém, ressaltou a Assessoria Jurídica de Controle Externo, que 10% (dez por cento) constitui, como expresso no Edital, o número mínimo exigido, podendo o licitante realizar a vistoria na totalidade dos locais.

No que concerne à alegação de falta de dimensionamento na formação do preço no quesito ronda motorizada, restou esclarecido, na justificativa da Pasta, que o Anexo do Edital contém a relação de todos os endereços de prestação dos serviços, permitindo a composição dos custos.

Quanto à questionada intervenção de microempresas e empresas de pequeno porte, nada impede sua participação no Certame, vez que a Lei Complementar n.º 123/06 e o Decreto Municipal n.º49.511/08 o permitem.

Concernentemente à inexistência de planilhas orçamentárias como anexo ao Edital, restou assente, neste Tribunal, que, nos Pregões, pela sua natureza, basta que o orçamento conste do processo, consoante prevê o artigo 3º da Lei Federal n.º 10.520/02, não havendo necessidade de integrar o Edital.

Sob o aspecto das multas, entendo passível de acolhimento as alegações no sentido de que a Cláusula Décima da minuta de ajuste estabelece diversas penalidades pecuniárias, proporcionais aos serviços prestados, não desbordando, assim, dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

No que pertine à alegada ausência de documentação fiscal exigível por lei – no caso, a Escrituração Contábil Digital – ECD – a entrega desse documento é facultativa para algumas sociedades, de sorte que, se exigida na Licitação, representaria cláusula restritiva à participação de interessados.

Quanto à necessidade de apresentação de outras comprovações legais, em especial as de natureza trabalhista, assinalo que o Edital estabelece várias cláusulas que contemplam a legislação trabalhista, nos estritos termos permitidos pelos artigos 29 e 30 da Lei Federal n.º 8.666/93, não havendo campo para formulação de exigências outras.

No que diz respeito ao reajuste salarial do posto de atendimento, os Órgãos Técnicos deste Tribunal afastam os argumentos

apresentados, posto que a Cláusula que versa sobre preços e reajustes amolda-se à diretriz delineada pelo Decreto Municipal n.º 48.971/07.

Sob outro ângulo, agora o da alegada insuficiência de especificações técnicas atinentes ao software – constantes dos itens 1.3.1 do Edital e 3.3.4 do Anexo I – a Coordenadoria II e a Assessoria Jurídica concluíram que poderá ser instalado qualquer software com as funcionalidades mencionadas, o que afasta o argumento utilizado.

Também improcede a alegada ausência de justificativas para o critério de apuração da boa situação financeira das licitantes, vez que, após consulta pública, a Pasta, atendendo a sugestões, alterou os índices de qualificação econômico-financeira, com as devidas justificativas constantes do processo.

No que atine à justificativa relativa ao percentual fixado para garantia da execução do contrato, de se salientar que a Administração pode, a seu critério, exigir a prestação de garantia em suas contratações, situando-se o percentual escolhido – 5% (cinco por cento) – dentro do limite estabelecido pelo § 2º do artigo 56 da Lei Federal n.º 8.666/93.

Quanto à dita ilegalidade e inconstitucionalidade da vedação de participação de empresa concordatária, está a exigência albergada pela disposição contida no artigo 31, inciso II, da Lei Federal de Licitações, que tem por finalidade proteger a Administração da contratação de empresas que não detenham condições de cumprir o contrato.

E, no que respeita aos atos revogatório e anulatório, sem previsão editalícia de garantia ao contraditório, é de se ponderar que o artigo 49, § 3º, da Lei Federal n.º 8.666/93 garante esse exercício, não ocorrendo ilegalidade no Edital sob esse ângulo.

Destarte, os questionamentos opostos, foram todos analisados e rebatidos pelos Órgãos Técnicos, resultando, em relação aos itens editalícios corrigidos pela Administração, mencionados no início deste voto, em perda de objeto das Representações.

Declaro, pois, prejudicadas as Representações sob esses aspectos por perda de objeto e, no tocante aos demais, julgo-as parcialmente improcedentes, pelas razões aduzidas nos respectivos TCs, que passam a integrar este voto.

Proceda-se na forma prescrita no artigo 58 do Regimento Interno, encaminhando-se cópias também ao Senhor Prefeito e ao Presidente da Câmara Municipal.

A seguir, arquivem-se os autos.