TC nº 72-001.854.09-24

2º JULGADO

RECURSO. PFM. Decisão que julgou procedente a representação em face do edital de Pregão. SMS. Refeições a pacientes. CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime.

2.521 ª Sessão Ordinária

Transitado em julgado em: 09.11.2010.

1º JULGADO

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. SMS. Preparo, fornecimento e distribuição de refeições. Certame suspenso, necessidade de correções. CONHECIDA. PROCEDENTE. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

2.446ª Sessão Ordinária

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro Antônio Carlos Caruso.

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 do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal por estarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 137 e seguintes do Regimento Interno desta Corte de Contas, e, quanto ao mérito, em negar-lhe provimento, mantendo o inteiro teor do V. Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Participaram do julgamento os Conselheiros Maurício Faria – Revisor, Roberto Braguim e Eurípedes Sales.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de setembro de 2010.

Edson Simões
Presidente.

Antônio Carlos Caruso
Relator.

RELATÓRIO

Em julgamento Recurso voluntário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal contra decisão de fls. 140 e 141, que julgou procedente a Representação interposta pela empresa Gente Gerenciamento Técnico em Nutrição com Tecnologia Ltda., em face do edital do Pregão Eletrônico nº 101/2008/SMS, da Secretaria Municipal de Saúde, relativo à contratação de empresa especializada na prestação de serviços para preparo, fornecimento e distribuição de refeições para o Hospital Municipal Maternidade – Escola Dr. Mário de Moraes Altenfelder Silva.

Em suas razões, a recorrente contesta a decisão do Pleno, argumentando que as exigências editalícias em comento não causaram prejuízo à competitividade ou seletividade, e, ainda, que os requisitos eram indispensáveis à prestação do serviço almejado.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral desta Egrégia Corte opinaram pelo conhecimento do recurso interposto, posto que preenchidos os pressupostos de adminissibilidade, e, no mérito pelo seu improvimento, pois a peça recursal não apresentou fatos novos, limitando-se a discorrer sobre argumentos anteriormente esposados, de resto não aceitos pela decisão ora combatida.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal por estarem presentes os requisitos de admissibilidade dos artigos 137 e seguintes do Regimento Interno desta Corte de Contas.

No mérito, nego-lhe provimento, mantendo o inteiro teor da decisão proferida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

1º JULGADO

ACÓRDÃO

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 receber a representação em face do Pregão Presencial 101/2008, diante do preenchimento dos requisitos legais de admissibilidade, e, no mérito, em acolher as razões apontadas na exordial para julgá-la procedente.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o encaminhamento do presente Acórdão à Secretaria Municipal da Saúde – SMS, com urgência, considerando que o certame encontra-se suspenso, a fim de que tome ciência do conteúdo das alterações necessárias para a superação das irregularidades e prosseguimento da licitação.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar à Subsecretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal que acompanhe a publicação do novo edital, para que verifique se as alterações e as justificativas foram realizadas de acordo com a presente decisão.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar que se dê ciência do presente Acórdão à representante e à representada, nos termos do artigo 58 do Regimento Interno desta Corte.

Participaram do julgamento a Conselheira Substituta Mariana Barbosa – Revisora e os Conselheiros Eurípedes Sales e Edson Simões.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 09 de setembro de 2009.

Roberto Braguim
Presidente.

Maurício Faria
Relator.

RELATÓRIO

Em julgamento Representação interposta pela empresa Gente Gerenciamento Técnico em Nutrição com Tecnologia Ltda. em face do pregão nº 101/2008 publicado pela Secretaria Municipal de Saúde, visando a contratação de empresa especializada na prestação de serviços no preparo, fornecimento e distribuição de refeições a pacientes, acompanhantes, residentes, voluntários, acadêmicos e visitas autorizadas, promovido pela Secretaria Municipal da Saúde.

A Representante alega que o edital encontra-se viciado por conter exigências comprobatórias de qualificação técnica para fins de habilitação restritivas à participação dos interessados, quais sejam:

> **6.3.2.2:** exigência de relação de frota própria de veículos disponíveis para a execução do objeto, devidamente acompanhada de atestado de vistoria pela Vigilância Sanitária;
>
> **6.3.2.3:** exigência de declaração da licitante de que possui veículo de frota própria 24 horas à disposição da unidade;
>
> **6.3.2.5:** exigência de cadastro atualizado expedido pela Vigilância Sanitária, acompanhado de documento de inspeção atualizado, e
>
> **6.3.2.6:** exigência de declaração do licitante de que possui cozinha central própria na região (no mesmo município ou nas proximidades, região metropolitana da Grande São Paulo) em que os serviços serão prestados.

O Representante pleiteia a supressão dos dois primeiros itens, considerando que a comida será preparada na cozinha do hospital (item 2.3 do edital). Quanto aos dois últimos, requer que sejam exigidos apenas do vencedor do certame ou substituídos por declaração a ser comprovada apenas pela vencedora.

Oficiada, a Origem informou sobre a decisão de adiamento "sine die" à vista da necessidade de adequação do edital frente a incorreções, bem como para diligenciar em face da Representação.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle posicionou-se pela suspensão do certame, entendendo que as irregularidades destacadas poderiam comprometer a lisura do pregão.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pela inadmissibilidade da Representação diante da ausência do contrato social da representante e, no mérito, pela procedência, entendendo irregulares os itens apontados pela Representante. Além dos itens apontados na exordial, a AJCE acrescentou, no rol de exigências consideradas restritivas, o item 6.3.2.1 que traz a exigência de atestado de capacidade técnica registrado no Conselho Regional de Nutrição – CRN, de São Paulo e Mato Grosso do Sul (3ª Região).

Oficiados para ciência do conteúdo das manifestações das áreas técnicas, o Representante juntou o contrato social e a Origem apresentou manifestação, informando que a redação dos itens 6.3.2.2, 6.3.2.3, 6.3.2.6 e 6.3.2.1 seria alterada, apresentando a nova proposta para seus termos. Todavia, defendeu a manutenção do item 6.3.2.5, ou seja, exigência de cadastro atualizado pela Vigilância Sanitária.

Em derradeira manifestação, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle opinou pela procedência da Representação, considerando que, excepcionada a alteração do item 6.3.2.1, as demais alterações propostas mantiveram situações impeditivas ao acolhimento do edital.

Da mesma forma concluiu a Assessoria Jurídica de Controle Externo, destacando que a Origem insiste em incluir, dentre os requisitos de habilitação, itens de natureza contratual a serem exigidos apenas da contratada.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, opinou pela improcedência da Representação.

Por fim, a Secretaria Geral opinou pelo recebimento da Representação e, no mérito, pela procedência em parte, por permanecerem ilegalidades em relação aos itens 6.3.2.2 e 6.3.2.5 do edital. Acrescentou, ainda, observações gerais que entendeu pertinentes para o esclarecimento da peça editalícia.

É o relatório.

VOTO

O autor da Representação alegou vício em quatro itens do edital e, por sua vez, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, apontou irregularidade também quanto ao conteúdo do item 6.3.2.1., relacionado à exigência de atestado de capacidade técnica registrado no CRN da 3ª Região.

Em relação a este específico item, a proposta de alteração da redação encaminhada pela Origem foi considerada satisfatória por todas as unidades técnicas, de forma que a publicação do edital com a correção proposta, tal como consta da manifestação da Origem, tornará sanada pontualmente a falha apontada.

Todavia, remanesceram as irregularidades apontadas em relação aos demais itens não superados no decorrer da instrução processual, razão pela qual, cumpre analisar cada um deles.

6.3.2.2: exigência de relação de frota própria de veículos disponíveis para a execução do objeto, devidamente acompanhada de atestado de vistoria pela Vigilância Sanitária.

Assim como constou na manifestação da Secretaria Geral, cumpre destacar que o edital não está claro, preliminarmente, quanto à própria necessidade de frota de veículos para o cumprimento do objeto do contrato a ser celebrado, uma vez que, conforme consta do item 2.1, pretende-se a contratação de

serviço de preparo, fornecimento e distribuição de refeições, e no item 2.3 consta que os serviços serão prestados na Unidade Hospitalar que receberá os serviços (Hospital Municipal Maternidade-Escola Dr. Mário de Moraes Altenfelder Silva).

Há necessidade, portanto, de afastar a dúvida causada pelas cláusulas editalícias retro indicadas, cabendo à Origem discriminar, primeiramente, para quais atividades tal frota de automóveis, que a princípio aparece como desnecessária, seria imprescindível. A justificativa da necessidade deverá nortear os participantes também quanto à quantidade de veículos necessários para o atendimento da pretensão da Administração.

Na redação alternativa proposta, a Origem introduziu a possibilidade de frota terceirizada, e justificou a necessidade da manutenção da exigência da frota para prevenção de emergências.

Todavia, é imperioso reconhecer que a prevenção de emergência não pode respaldar a introdução de exigências restritivas da competição, como observou a SFC. Desta forma, considero que a exigência somente pode ser aceita se restar adequadamente justificada a necessidade para garantia do atendimento do serviço, e, ainda assim, nesta fase da licitação, que seja colocada como declaração do participante a gerar obrigação em face da contratação.

Deste modo, neste aspecto, acompanho os pareceres dos Órgãos preopinantes por considerar que a nova redação proposta pela Origem não supre a falha apontada.

6.3.2.3: exigência de declaração da licitante de que possui veículo de frota própria 24 horas à disposição da unidade;

A proposta de alteração encaminhada pela Origem encontra-se vazada nos seguintes termos: *'Declaração da licitante de que possui veículo de frota própria ou terceirizada devidamente acompanhada de atestado de vistoria, expedido pela Vigilância Sanitária, 24 (vinte e quatro) horas à disposição da Unidade'.*

Esta exigência, além de requerer a imprescindível justificativa retro mencionada, parece ter o mesmo conteúdo básico da exigência contida no item 6.3.2.2. A diferença reside no fato de que o primeiro item cuida da apresentação de relação da frota e este, da declaração de disponibilidade de veículo de tal veículo disponível 24 horas.

Para a devida adequação do edital, o item 6.3.2.2 deve ser reformulado e compatibilizado com este, para que fique demonstrada a necessidade de frota e a disponibilização do veículo por 24 horas, podendo, eventualmente a formulação ser resolvida de acordo com a redação proposta pela Origem, a qual, além de admitir frota terceirizada, exige apenas a declaração da disponibilidade da mesma para a execução dos serviços.

6.3.2.5: exigência de cadastro atualizado expedido pela Vigilância Sanitária, acompanhado de documento de inspeção atualizado.

Neste aspecto a Origem defendeu a manutenção da exigência. Todavia, acompanho a manifestação dos Órgãos Técnicos no sentido de que a exigência apenas poderá ser feita ao licitante vencedor do certame.

6.3.2.6: exigência de declaração do licitante de que possui cozinha central própria na região (no mesmo município ou nas proximidades, região metropolitana da Grande São Paulo) em que os serviços serão prestados.

A proposta de alteração encaminhada pela Origem está vazada nos seguintes termos: *'declaração da licitante de que em situações de possível desabastecimento (reformas, greves, dedetização, etc.) os serviços serão prestados em conformidade com o objeto da licitação. A licitante deverá declarar que possui condições totais para a produção de refeições e dietas a serem transportadas em hot Box, de forma a assegurar o atendimentos dos comensais quanto ao fornecimento de refeições, segurança alimentar e o preconizado na Portaria 1210/06/SMS.G e legislação vigente'.*

Conforme manifestação da Secretaria Geral, com a qual concordo, a nova redação proposta pela Origem em relação a este item pode ser aceita, estando apta a falha apontada.

Por fim, acatando as ponderações lançadas pela Secretaria Geral, além das correções retro apontadas, necessárias para o prosseguimento do certame, deverá ainda a Origem deixar claro o conteúdo do item 1.1.8 do anexo I *' (Posto de serviço (descongelamento do leite humano pasteurizado, envase, distribuição e recolhimento dos copinhos utilizados para este fim, lavagem, empacotamento individual e esterilização). Lavagem, empacotamento e esterilização dos frascos de vidro com tampa, tubos de ensaio e pipetas). '* fazendo constar se referido *'posto de serviço'* será disponibilizado pela contratante (dentro das dependências do hospital) ou se a contratada deverá dispor de local externo para realizar essa atividade.

Em face de todo o exposto, recebo a Representação diante do preenchimento dos requisitos legais de admissibilidade e no mérito acolho as razões apontadas na exordial para julgá-la procedente.

Determino o encaminhamento da presente decisão à Origem, com urgência, considerando que o certame encontra-se suspenso, a fim de que tome ciência do conteúdo das alterações necessárias para a superação das irregularidades e prosseguimento do certame.

Determino ainda que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle acompanhe a publicação do novo edital, a fim de verificar se as alterações e as justificativas foram realizadas de acordo com a presente decisão.