JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.001.896.02-06

REPRESENTAÇÃO – IMPUGNAÇÃO DE EDITAL – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSERVAÇÃO DE ÁREAS AJARDINADAS – LICITAÇÃO DESERTA – PERDA DE OBJETO – DECISÃO JUDICIAL – TRANSITADA EM JULGADO – CONHECIDA A REPRESENTAÇÃO – NO MÉRITO JULGADA PREJUDICADA

RELATÓRIO

Cuidam os autos de **REPRESENTAÇÃO** dirigida a este Tribunal por **CERQUEIRA TORRES, CONSTRUÇÕES, TERRAPLENAGEM, PAVIMENTAÇÃO LTDA.**, por meio da qual pleiteia a anulação dos **PREGÕES** números 04 e 05/02, em razão de supostas ilegalidades de que julga padecerem os editais dos referidos procedimentos, promovidos pela antiga Secretaria de Implementação das Subprefeituras, atual Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras, cujos objetos consistem na prestação de serviços de conservação de áreas ajardinadas, sendo um, nas Vias Expressas, por meio de 30 (trinta) equipes, e outro, nas Vias Marginais e respectivas alças de pontas e viadutos, por meio de 20 (vinte) equipes.

Apontou a existência das seguintes supostas ilegalidades:

a) realização de pregão sem previsão legal;

b) falta de orçamento que expresse a composição dos preços;

c) preço máximo inexeqüível;

d) falta de exigência de responsável técnico (engenheiro agrônomo ou florestal);

e) ilegal parâmetro de exeqüibilidade de proposta;

f) ilegalidade de dispositivo relativo à inabilitação de licitante e do direito de recorrer; ilegalidade da multa pela inabilitação;

g) ilegalidade da exigência de disponibilidade de mão-de-obra (folhas 03/14 e 15/80).

A Coordenadoria VI apresentou relatório justificando que a Representação é parcialmente procedente, uma vez que:

1) a falta de orçamento que expresse a composição dos custos unitários está em desacordo com as exigências contidas no artigo 7°, parágrafo 2°, inciso II, e artigo 40, parágrafo 2°, inciso II, da Lei 8.666/93 e artigo 2°, inciso VI, do Decreto Municipal 41.772/02;

2) o preço máximo inexeqüível contraria o artigo 4°, parágrafo único, do Decreto Federal 3.555/00 e o artigo 3°, parágrafo 1°, inciso I, da Lei 8.666/93;

3) a falta de exigência de responsável técnico acha-se em desacordo com o artigo 30, inciso II, da Lei Federal 8.666/93;

4) o parâmetro de exeqüibilidade de proposta fere o disposto no artigo 48, parágrafo 1°, inciso II, da Lei Federal 8.666/93;

5) a referência ao prazo recursal acha-se em desconformidade com o artigo 119 da Lei Federal 8.666/93;

6) a cobrança de multa em razão da inabilitação fere o artigo 25, parágrafo 2°, do Decreto Municipal n° 41.772/02 (folhas 161/168).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pela procedência, em parte, da Representação, em face das ilegalidades, que demonstrou existentes nos Editais, relativas:

1) ao preço máximo estabelecido;

2) à falta de responsável técnico;

3) ao critério de aceitabilidade do preço;

4) à multa pela inabilitação do licitante classificado em primeiro lugar (folhas 170/178).

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle endossou o parecer da Assessoria Jurídica, no sentido das ilegalidades apontadas (folha 179).

Constam de folhas 180 e 181 dos autos, recortes das publicações dos dias 11 de julho de 2002 e de 07 de maio do mesmo ano, do Diário Oficial do Município, dando conta de haver sido declarado provisoriamente prejudicado o prosseguimento do **PREGÃO** número **4/02**, em razão de liminar concedida em sede de Mandado de Segurança perpetrado por **FUNCCIONAL CONSTRUTORA LTDA.**, perante a 9ª Vara da Fazenda Pública, com efeito até decisão final, e de ter sido declarado deserto, por ausência de participantes, o **PREGÃO** número **5/02**, respectivamente.

Acham-se anexadas ao processo cópias reprográficas da inicial do referido Mandado de Segurança, da sentença prolatada, ordenando a anulação dos referidos pregões, bem como do recurso interposto pela Municipalidade de São Paulo, proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, que deu provimento ao referido apelo, reformando a sentença e denegando a ordem de anulação das licitações realizadas (folhas 193/275 e 328/334).

Considerando a informação do trânsito em julgado do Acórdão prolatado no Mandado de Segurança – folha 352, a Assessoria Jurídica de Controle Externo concluiu restar prejudicada a Representação, justificando que 'não obstante não tenha o V. Acórdão enfrentado diretamente todas as questões postas pelo autor do "MANDAMUS", o certo é que a decisão do Tribunal de Justiça entendeu não provada a existência de ilegalidade dos atos da Administração em relação ao Pregão número 04/SIS/COGEL/2002'. E no respeitante ao Pregão número 5/02, cuja decisão administrativa declarou deserto o certame, 'entendeu que desapareceu, no caso, o interesse de agir da impetrante em relação a essa licitação, posto que excluído do mundo jurídico o ato que supunha lesivo ao seu direito líquido e certo' (folhas 368/372).

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral concordaram com a conclusão da Assessoria Jurídica (folhas 374/376 e 378/379).

É o relatório.

VOTO

CONHEÇO DA REPRESENTAÇÃO, por preenchidos os seus pressupostos de admissibilidade. Quanto ao **MÉRITO, JULGO-A PREJUDICADA**, considerando a decisão administrativa que declarou deserto o **PREGÃO 5/02** e a decisão judicial transitada em julgado que declarou inexistentes as irregularidades apontadas no Mandado de Segurança, repetidas na inicial da **REPRESENTAÇÃO**, ora em julgamento, quanto ao **PREGÃO** número **4/02** que, assim sendo, perdeu seu objeto.

Expeça-se, oportunamente, ofício dirigido a **CERQUEIRA TORRES, CONSTRUÇÕES, TERRAPLENAGEM, PAVIMENTAÇÃO LTDA.**, acompanhado das cópias do Acórdão a ser prolatado pelo Plenário, arquivando-se, em seguida, os autos.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 18 de abril de 2007.

EDSON SIMÕES
Conselheiro

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

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, por preenchidos os seus pressupostos de admissibilidade, e, quanto ao mérito, em julgá-la prejudicada, considerando a decisão administrativa que declarou deserto o Pregão 05/SIS/COGEL/2002 e a decisão judicial transitada em julgado, que declarou inexistentes as irregularidades apontadas no Mandado de Segurança, repetidas na inicial da representação, quanto ao Pregão 04/SIS/COGEL/2002, que, assim, perdeu seu objeto.

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, em determinar nos termos do artigo 58 do Regimento Interno desta Corte, a expedição de ofícios à Empresa Cerqueira Torres, Construções, Terraplenagem, Pavimentação Ltda. e à Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras – SMSP, acompanhados de cópia do presente Acórdão, arquivando-se, em seguida, os autos.

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

Ausente o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, por motivo de saúde.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 18 de abril de 2007.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator