JURISPRUDÊNCIA

TC nº72-002.863.08-70

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. SMS. Serviços de transporte de pessoas e cargas. Falhas a serem corrigidas. CONHECIDO. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TC: 72.002.777.08-30

Transitado em julgado em: 20.10.2009

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relatora a Conselheira Substituta Mariana Barbosa.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto da Relatora, em conhecer do acompanhamento do edital do Pregão Presencial 11/CRSS/2007.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar que a Coordenadoria Regional de Saúde Sul promova todas as correções e alterações sugeridas para que o procedimento licitatório possa prosseguir regularmente, em conformidade com os apontamentos feitos pelos Órgãos Técnicos deste Tribunal, quais sejam:

I) Retirar do instrumento convocatório os itens que extrapolam as prescrições legais, especificamente, nos seguintes aspectos:

a) subitens 7.2, 7.3, 7.3.1 e 7.3.1.1 – referentes à garantia contratual, que exigem, como condição para se requerer o levantamento da caução, que a contratada apresente "pesquisa fonética em nome da empresa contratada, junto a Justiça do Trabalho de primeiro e segundo graus e, em havendo ações em curso contra a contratada, e estando o Município de São Paulo no polo passivo da ação, a empresa deverá apresentar certidão de objeto e pé atualizada das ações existentes" e caso a municipalidade "figure no polo passivo de alguma ação trabalhista, esta se reserva o direito de reter a fiança até final decisão da Justiça Trabalhista";

b) subitens 8.1.1.4 e 8.1.1.5 – sobre as condições de pagamento, exigindo da contratada, a cada pedido de pagamento, a apresentação da "folha de pagamento do pessoal relativo ao mês da prestação do serviço, ou documento equivalente", assim como a "relação dos trabalhadores constantes no arquivo SEFIP";

c) subitens 11.12.1 e 11.12.2 – relativos à exigência, para qualificação técnica, de que a licitante possua, em seu quadro permanente, profissional inscrito no Conselho Regional de Administração.

II) Proceder, quanto aos demais aspectos formais, às devidas alterações, conforme apontado no relatório da equipe técnica da Subsecretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal – SFC.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar, após as providências regimentais, o encaminhamento dos autos à SFC, para as medidas cabíveis.

Participaram do julgamento os Conselheiros Maurício Faria – Revisor, Eurípedes Sales e Edson Simões.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 26 de agosto de 2009.

Roberto Braguim – Presidente.

Mariana Barbosa – Relatora.

RELATÓRIO ENGLOBADO

Em análise no TC nº 2.863.08-70 os termos do Edital de Pregão Presencial nº 11/CRSS/2007, promovido pela Coordenadoria Regional de Saúde Sul, objetivando a contratação de empresa para a prestação de serviços de transporte de pessoas e cargas, com fornecimento de veículos, com e sem motoristas.

A licitação está suspensa em virtude de despacho exarado pelo N. Conselheiro Antônio Carlos Caruso, no TC nº 2.777.08-30, que cuida de Representação interposta em face do ato convocatório.

A Coordenadoria IV elaborou minucioso relatório de fls. e concluiu que o edital apresenta irregularidades impeditivas de seu regular prosseguimento, salientando:

1. No que tange à fase interna da licitação:

Falta assinatura na solicitação de compra, destacando-se que não se trata de contratação de materiais e sim de prestação de serviço em transporte;

Faz-se necessária nova pesquisa de mercado, uma vez que esta foi realizada quando da primeira publicação do edital cuja sessão ocorreria em 30/04/2008, com exigência de 9 itens, enquanto que para a sessão que se abriria em 01/12/2008, passou-se a exigir apenas 6 itens.

2. Sobre as condições de participação.

No subitem 3.2, que trata das vedações para participação das empresas no certame, faltou exigir a não inclusão de registro no Cadin Municipal.

Em razão da nova publicação, o edital deve proporcionar a quaisquer interessados a ampla oportunidade de participação, como se estivesse sendo publicado pela primeira vez, inclusive o subitem 4.3 deve informar previamente em que data será realizada a sessão de abertura para eventuais pedidos de esclarecimentos e outras informações relativas à licitação.

Sobre o julgamento das propostas, faltou consignar que o edital será regido, também, pela Lei Complementar nº 123/2006, para admitir a participação das empresas de pequeno porte.

Os subitens que tratam da qualificação técnica, a exigência de registro ou inscrição da licitante e seus responsáveis técnicos no Conselho Regional de Administração, assim como, a prova de que a sociedade possua em seu quadro permanente responsável técnico, de nível superior, inscrito no referido Conselho não encontram amparo legal, pelo que devem ser retirados.

O subitem 13.1, deve ser retificado para adequar-se aos termos da Lei Federal nº 10.520/02 para fazer constar que, caso o licitante manifeste a intenção de recorrer, o prazo para apresentação dos recursos começa após a declaração do vencedor, e não a partir da divulgação do resultado do julgamento das propostas no Diário Oficial da Cidade.

Sugeriu que ao subitem 13.2, seja acrescido o teor do art. 4º, inciso XX, parte final, da Lei 10.520/02, determinando que a falta de manifestação imediata e motivada do licitante importará na decadência do direito de recurso e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor.

Considerando que o subitem 15.3 determina que as sanções aplicáveis são as previstas no art. 7º da Lei Federal 10.520/02, torna-se desnecessário, no subitem anterior, descrevê-las.

Manifestaram-se pela irregularidade das exigências relativas à devolução da garantia contratual e condições para pagamento.

Ato contínuo, a Sra. Assessora Subchefe de Controle Externo limitou-se a analisar os itens abordados pela Auditoria, compartilhando das conclusões alcançadas, reforçando os seguintes entendimentos: a) necessidade de

nova pesquisa de mercado para legitimar o certame; b) a garantia contratual e seus reforços devem abarcar tão somente o contrato a que se vincula; c) a discussão sobre a exigência de pesquisa fonética como condição para levantamento da caução restou prejudicada em face do julgamento do TC nº 1.644.08-09, que a considerou irregular; d) com a republicação do Edital, torna-se necessária a devolução do prazo para abertura do Pregão, inclusive com a remarcação da data para realização da sessão de abertura para eventuais pedidos de esclarecimentos e informações sobre o certame.

Intimada, a Origem esclareceu que o instrumento convocatório será retificado nos termos apontados por este Tribunal antes de seu regular prosseguimento.

A Procuradoria da Fazenda Municipal sustentou que as análises do Edital e da Representação restaram prejudicadas diante da manifestação da Origem, que se comprometeu acolher os apontamentos feitos pelos órgãos técnicos.

A Secretaria Geral se pronunciou no mesmo sentido da Auditoria e da Assessoria Jurídica de Controle Externo quanto as questões levantadas, porém, à vista do pronunciamento da Origem, sugeriu o sobrestamento dos autos a fim de aguardar a juntada do edital reformulado.

Sobre a Representação intentada pela empresa Autoplan Locação de Veículos Ltda., autuada no TC nº 2.777.08-30, impende destacar que todas as impugnações foram objeto da minuciosa análise elaborada pela equipe técnica e cingem-se, especificamente, aos subitens 9.16 e 9.16.1, relacionados com a exigência de apresentação do comprovante fornecido pela Coordenadoria Regional de Saúde Sul, atestando o recebimento, pelo licitante, de documentos e informações necessárias ao cumprimento do objeto.

Referido comprovante, alega o representante, foi fornecido quando da realização da sessão prevista na primeira publicação do edital. E, diante da republicação do mesmo, não foi devolvido o prazo para que novos interessados no certame pudessem ter a oportunidade de adquirir tal documento.

A equipe técnica e a Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestaram-se pelo conhecimento da Representação e, no mérito, pela sua procedência, pois os itens impugnados têm caráter restritivo, já que não permitem a outros interessados, a possibilidade de participarem do certame.

A Procuradoria da Fazenda Municipal pronunciou-se pela perda do objeto da Representação, porque a Origem se comprometeu a proceder às alterações no ato convocatório.

A Secretaria Geral manifestou-se pelo conhecimento da Representação e, no mérito, pela sua procedência.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

De todos os apontamentos feitos pelos órgãos técnicos deste Tribunal e que foram exaustivamente discutidos nos autos, encontram-se falhas que devem ser simplesmente corrigidas pela Origem para que o certame possa validamente prosseguir e, outras, que devem ser eliminadas do edital, posto que contrariam a legislação pertinente à matéria.

Torna-se necessário que a Origem retire do instrumento convocatório os itens que extrapolem as prescrições legais, dos quais alguns já foram, inclusive, objeto de análise e julgamento por esta Corte de Contas, como se pode constatar dos Acórdãos proferidos nos autos dos TCs 057.08-00 e 1.664.08-09.

Reporto-me, especificamente, aos seguintes aspectos:

– subitens 7.2, 7.3, 7.3.1, 7.3.1.1: referentes à garantia contratual, que exigem, como condição para se requerer o levantamento da caução, que a contratada apresente *'pesquisa fonética em nome da empresa contratada, junto a Justiça do Trabalho de primeiro e segundo graus e, em havendo ações em curso contra a contratada, e estando o Município de São Paulo no polo passivo da ação, a empresa deverá apresentar certidão de objeto e pé atualizada das ações existentes' e caso a municipalidade 'figure no polo passivo de alguma ação trabalhista, esta se reserva o direito de reter a fiança até final decisão da Justiça Trabalhista'.*

Ressalte-se que, nesta questão, ao contrário do sustentado pela Sra. Assessora Subchefe de Controle Externo, está consolidado entendimento no Tribunal no sentido de que não pode haver retenção de garantia em casos não contemplados na Lei Federal nº 8.666/93. Ou seja, não há embasamento para não ser liberada a garantia se, na Justiça do Trabalho existir ação envolvendo empregado que tenha atuado na execução do ajuste.

Retendo a garantia contratual, repita-se, em casos não previstos em lei, o Erário Municipal, sem dúvida, arcará com os ônus não só financeiros, como também, indenizatórios que sua mora lhe trará.

– Subitens 8.1.1.4 e 8.1.1.5: sobre as condições de pagamento, exigindo da contratada, a cada pedido de pagamento, a apresentação da *'folha de pagamento do pessoal relativo ao mês da prestação do serviço, ou documento equivalente'*, assim como, a *'relação dos trabalhadores constantes no arquivo SEFIP'.*

– Subitens 11.12.1 e 11.12.2: que exigem para qualificação técnica, que a licitante possua em seu quadro permanente, profissional

inscrito no Conselho Regional de Administração, para adequar-se aos termos do quanto decidido por esta Corte de Contas no TC nº 1.097.08-90.

Quanto aos demais aspectos formais, a Origem deverá proceder às devidas alterações, conforme apontado no Relatório da equipe técnica.

Por todo o exposto e com fundamentação nas manifestações dos órgãos técnicos e especializados desta Corte de Contas, CONHEÇO do Acompanhamento do Edital de Pregão Presencial nº 11/CRSS/2007 e determino que a Origem promova todas as correções e alterações sugeridas para que o procedimento licitatório possa prosseguir regularmente.

CONHEÇO da Representação formulada pela empresa Autoplan Locação de Veículos Ltda., uma vez que os pressupostos para sua admissibilidade, previstos no artigo 113, parágrafo 1º, da Lei Federal 8.666/93 e artigo 55 do Regimento Interno desta Corte foram devidamente observados, permitindo o seu recebimento.

No mérito, julgo-a PROCEDENTE, devendo a Origem, com a republicação do Edital, designar novas datas para realização dos atos concernentes ao certame.

Após as providências regimentais, arquive-se o TC nº 2.777.08-30 e encaminhe-se o TC nº 2.863.08-70 à Subsecretaria de Fiscalização e Controle para as medidas cabíveis.