EM TRAMITAÇÃO

JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-002.895.04-32

RECURSO. VOLUNTÁRIO. Decisão que julgou irregular o contrato e aceitou os efeitos financeiros. COHAB. Competição inviável. Art. 25, caput, Lei 8.666/93. Distribuição de processos por sorteio, critério objetivo. CONHECIDO. Votação unânime. PROVIDO. Votação por maioria.

Voto englobado com TC's 2.893.04-07, 2.894.04-70

2.439ª Sessão Ordinária

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, 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 conhecer do recurso interposto pela Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo – Cohab-SP, por preencher os requisitos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Maurício Faria – Relator, Antonio Carlos Caruso – Revisor e Eurípedes Sales, quanto ao mérito, em dar-lhe provimento, para julgar regular o Contrato 090/2004, considerando que a inviabilidade de competição ocorrida remete à inexigibilidade de licitação tipificada pelo artigo 25, "caput", da Lei Federal 8.666/93, bem como foi demonstrado nos autos que o procedimento para credenciamento atendeu a todos os princípios informadores da licitação, em especial os da isonomia, impessoalidade e julgamento objetivo.

Vencido, no mérito, o Conselheiro Edson Simões, que, consoante voto apresentado em separado, negou provimento ao recurso, mantendo o V. Acórdão recorrido por seus próprios fundamentos.

Participaram do julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Caruso – Revisor, Eurípedes Sales e Edson Simões.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda Substituta Maria Hermínia Penteado Pacheco e Silva Moccia.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 22 de julho de 2009.

Roberto Braguim
Presidente

Maurício Faria
Relator.

RELATÓRIO ENGLOBADO

Em julgamento os Recursos Ordinários interpostos pela COHAB contra os v. Acórdãos datados de 21 de março de 2007, por meio dos quais o E. Tribunal Pleno julgou irregulares os Contratos nºs 89, 95 e 90 de 2004, aceitando os efeitos financeiros por eles produzidos.

Os contratos para a prestação de serviços advocatícios de cobrança extrajudicial, renegociação e/ou regularização, incluindo também o contencioso cível, foram rejeitados por não terem sido precedidos de certame licitatório.

A Origem realizou processo de credenciamento, por inexigibilidade de licitação.

Nos três apelos, de igual teor, encarece a Recorrente a necessidade dos serviços contratados para a satisfação das atividades-fim da COHAB, tendo em vista a dimensão da inadimplência dos mutuários e a inexistência de pessoal dos quadros em quantidade suficiente para atender à demanda.

Alega que a fixação prévia da remuneração frustrou a competição entre os possíveis interessados, enquadrando-se a hipótese no disposto no "caput" do art. 25 da Lei 8.666/93.

Afirma que o credenciamento de prestadores de serviços é forma de contratação aceita pelo TCU e pela doutrina e que a contratação de serviços advocatícios é questão polêmica que não encontra entendimento unânime na doutrina, conforme faz prova a decisão recorrida, proferida por maioria.

Salienta, ainda, que foram observados os princípios que regem as licitações, com a seleção de três prestadores por Comissão Especial de Cadastramento, inexistindo afronta à Lei 8.666/93.

Requer, ao final, a reforma das decisões recorridas para que sejam acolhidos os contratos em exame. Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo opina pelo conhecimento dos recursos.

No mérito, reconhece a polêmica que envolve a discussão e conclui que o fato de haver pluralidade de prestadores em condições de executar os serviços não exclui a singularidade do objeto e inviabilidade de competição.

Nesse sentido, opina pelo provimento dos recursos.

Na mesma linha é o posicionamento da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

O reexame dos autos não permite, em preliminar, atingir conclusão diversa da constante das decisões recorridas quando afirmam a inadequação da contratação por inexigibilidade de licitação dos serviços técnicos para cobrança judicial e extrajudicial dos créditos administrados pela COHAB, fundamentada no inciso II do artigo 25 da Lei 8.666/93.

Diversamente do alegado pela Recorrente e reconhecido pelos órgãos técnicos desta Corte, a inexigibilidade de licitação não se presta à contratação de serviços advocatícios em que se alegue, de forma isolada, a singularidade do objeto.

A singularidade do serviço técnico especializado é requisito que juntamente com a notória especialização do contratado autorizam a inexigibilidade, prevista pelo inciso II do art. 25 da Lei 8.666/93.

Diante das razões de recurso ofertadas, entendo que a questão deve ser analisada não mais sob o prisma da inexigibilidade de licitação por notória especialização, mas sim examinada sob o enfoque da inviabilidade de competição invocada, nesta oportunidade, pela recorrente.

Em suas razões recursais, alega a interessada que a fixação de preço pela Origem torna inviável a competição.

Como afirmado anteriormente no voto proferido que compôs a decisão recorrida, entendo, em tese, que apenas a ausência de disputa econômica entre as empresas não torna inviável, por si só, a realização da licitação, já que a competitividade poderia estar alojada em outro dado da proposta, tal como o prazo para a conclusão dos serviços.

Por esta razão, quando do julgamento original do feito, esta Relatoria vislumbrou a viabilidade de competição entre os possíveis interessados, diante da impossibilidade de a COHAB credenciar todos eles.

No entanto, os elementos trazidos aos autos na fase recursal, melhor analisados, revelam, realmente, a inviabilidade de disputa, uma vez que as empresas interessadas em participar do credenciamento não tinham nenhuma oferta a fazer à COHAB, cabendo-lhes tão somente cumprir os requisitos impostos pela contratante, inexistindo, de fato, competição.

O edital nº 1047/03 fixou as condições de participação dos interessados, documentos necessários para a habilitação e critérios objetivos tanto para o credenciamento das empresas como para a distribuição dos processos, que seria realizada por sorteio.

Nota-se, portanto, que a Origem fixou todas as regras regentes do procedimento de credenciamento, sem criar efetivamente condições de disputa entre as possíveis interessadas, já que a seleção das empresas a serem contratadas dar-se-ia por sorteio, realizado entre as previamente habilitadas.

É de se reconhecer, portanto, que, não obstante fosse descabida a contratação por inexigibilidade de licitação, decorrente de serviço singular realizado por profissional ou empresa de notória especialização, a inviabilidade de competição remete à inexigibilidade tipificada pelo "caput" do art. 25 da Lei 8.666/93.

Imperioso considerar, ainda, que a instrução dos autos demonstra que o procedimento para credenciamento atendeu a todos os princípios informadores da licitação, em especial, ao da isonomia, impessoalidade e julgamento objetivo.

Diante do exposto e, agora alinhado com a conclusão dos pareceres exarados pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e pela Secretaria Geral, conheço dos recursos interpostos por preencherem os requisitos de admissibilidade e, no mérito, dou-lhes provimento para julgar regulares os Contratos nºs 89, 95 e 90 de 2004.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Edson Simões

Mantenho o meu voto prolatado quando das análises das contratações, assim conheço do Recurso Interposto, no entanto nego-lhe provimento, mantendo-se o Acórdão por seus próprios fundamentos.