JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.003.535.07-55

ANÁLISE. CONCORRÊNCIA. CONTRATO. EMURB. Execução das obras de recapeamento. Autódromo José Carlos Pace. Falhas relevadas. REGULARES. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

Ref. Especial: 72.000.892.07-16, 72.001.318.07-76, 72.004.470.10-00.

Transitado em julgado em: 22.10.2010.

2.521ª Sessão Ordinária

ACÓRDÃO

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 julgar regulares o procedimento licitatório Concorrência 004470100 e o Contrato 0044701000, relevando, visto que destituídas de dolo ou má fé e estando ausentes os prejuízos, as seguintes falhas apontadas:

A – No que concerne ao procedimento licitatório:

I) ausência, no corpo do edital, das sanções para o caso de inadimplemento, das condições de pagamento e de recebimento do objeto da licitação, em afronta ao disposto, respectivamente, nos incisos III, XIV e XVI do artigo 40 da Lei Federal 8.666/93;

II) transcurso de 08 (oito) dias úteis para julgamento da impugnação ao edital e publicação no Diário Oficial, desrespeitando o prazo máximo de 03 (três) dias úteis, conforme estabelece o § 1º do artigo 41 da lei citada;

III) inobservância do prazo máximo de 05 (cinco) dias úteis, contados do recebimento, para julgamento de recurso interposto, em afronta ao § 4º do artigo 109 da referida lei.

B – No que concerne ao contrato:

I) ausência de cláusula que obrigue a contratada a manter as mesmas condições de habilitação e de qualificação

exigidas no edital, em afronta ao inciso XIII do artigo 55 da Lei Federal 8.666/93;

II) intempestividade da publicação do extrato, em desrespeito ao artigo 26 da Lei Municipal 13.278/02.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar à Empresa Municipal de Urbanização – Emurb que, doravante, aja com maior rigor na aplicação das normas pertinentes às licitações, em especial no que respeita aos prazos estabelecidos.

Participaram do julgamento os Conselheiros Eurípedes Sales – Revisor, Antonio Carlos Caruso e Maurício Faria.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

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

Edson Simões – Presidente.

Roberto Braguim – Relator.

RELATÓRIO ENGLOBADO

O TC nº 72.000.892.07-16 (item I) trata da análise do Edital de Concorrência nº 004470100, em sua versão original, publicado pela Empresa Municipal de Urbanização – EMURB, visando à contratação de empresa para execução das obras de recapeamento da pista principal e de obras complementares no Autódromo *"José Carlos Pace"*.

Na análise desse instrumento convocatório, efetivada a partir da Ordem de Serviço nº 4.6.1.0117/07, foram apontadas inúmeras imperfeições, denotando inadequação do projeto básico, falta de justificativas de composições de preços unitários, exigência de quantidades mínimas nos atestados de qualificação técnico-profissional, dentre outras falhas restritivas à competitividade do certame.

Consigno que, após relatório inicial da Coordenadoria VI apontando tais impropriedades, referido Edital foi reformulado pela Licitante, objetivando adequá-lo às normas pertinentes.

Na manifestação encaminhada, a Empresa informou que seriam procedidas diversas alterações no Edital e efetuada a revisão da planilha orçamentária, o que efetivamente ocorreu em 14/07/2007.

Ouvida sobre o acrescido, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou que o Edital em pauta havia sido reformulado e, dessa forma, foi instaurado outro TC, numerado como 72.001.318.07-76 – item II da pauta, para proceder à análise da nova versão do instrumento convocatório, que passa a ser focalizado na sequência.

Em sede de instrução, do relatório da Coordenadoria VI verifica-se que dentre todos os questionamentos apontados por ocasião da análise do primeiro Edital, remanesceu apenas a ausência de justificativa das composições dos preços unitários dos itens nº 73 (Terminal aéreo para defesa metálica) e nº 74 (Substituição de lâmina de defesa metaliza) que representam 1,3% (um inteiro e três décimos por cento) do orçamento total estimado para a contratação.

No sentir da D. Assessoria Jurídica de Controle Externo, a impropriedade apontada não se mostrava suficiente para obstar a Licitação, mesmo porque não houve qualquer impugnação quanto ao valor dos preços definidos, sendo que o questionamento referia-se aos coeficientes aplicados em alguns insumos utilizados na composição dos preços dos mencionados itens; e, além disso, segundo o item 13.10 do Edital, o proponente deveria demonstrar a composição dos seus preços unitários, o que proporcionaria o conhecimento do coeficiente utilizado pelo Licitante para cálculo da composição do valor ofertado.

Assim sendo, e considerando não haver qualquer outro apontamento técnico ou jurídico remanescente, a Assessoria Jurídica entendeu que o Procedimento Licitatório em análise poderia ter prosseguimento.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, ciente das conclusões alcançadas, ponderou, também, que a Licitação deveria prosseguir, sugerindo, entretanto, fosse oficiada a EMURB para que justificasse a composição dos preços dos itens em causa.

De sua parte, a Secretaria Geral argumentou, também, que a impropriedade apontada não maculava o Procedimento de forma a obstar seu prosseguimento, endossando, entretanto, a sugestão do Órgão Fazendário.

Acatando essa proposta, determinei a expedição de ofício à Empresa, sendo certo que a alegação de que se valera de composição de preços já utilizados em contratos anteriores não logrou alterar as conclusões da Coordenadoria VI e da Assessoria Jurídica de Controle Externo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral seguiram a mesma senda, na direção do acolhimento do Edital.

De sua vez, o TC nº 72.003.535.07-55 (item III) analisa a Concorrência nº 004470100 e o Contrato de igual número, celebrado entre a Empresa Municipal de Urbanização – EMURB e Equipav S.A. – Pavimentação, Engenharia e Comércio, objetivando a prestação de serviços de engenharia para a execução das obras de recapeamento da pista principal e de obras complementares

no Autódromo "José Carlos Pace", no valor de R$ 4.343.732,37 (quatro milhões, trezentos e quarenta e três mil, setecentos e trinta e dois reais e trinta e sete centavos).

No relatório de análise da Licitação, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou as seguintes impropriedades:

I) Ausência no corpo do Edital: das sanções para o caso de inadimplemento; das condições de pagamento e de recebimento do objeto da licitação, em afronta, respectivamente, ao disposto no artigo 40, incisos III, XIV e XVI, da Lei Federal nº 8.666/93[1];

II) Transcurso de 08 (oito) dias úteis para julgamento da impugnação ao Edital e publicação no Diário Oficial, desrespeitando o prazo máximo de 03 (três) dias úteis, conforme estabelece § 1º, do artigo 41, da Lei citada[2];

III) Inobservância do prazo máximo de 05 (cinco) dias úteis, contados do recebimento, para julgamento de recurso interposto, em afronta ao § 4º, do artigo 109[3], da referida Lei;

No que concerne ao Contrato, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle detectou o que segue:

I) Ausência de cláusula que obrigue a contratada a manter as mesmas condições de habilitação e de qualificação exigidas no Edital, em afronta ao inciso XIII, do artigo 55, da Lei de Licitações[4];

II) Intempestividade da publicação do extrato, em desrespeito ao artigo 26 da Lei nº 13.728/02[5].

Em conclusão, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle opinou pela regularidade da Licitação e do Contrato, com as ressalvas referentes às impropriedades anotadas.

Na sequência, a Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou meramente formais as irregularidades, ressaltando que não houve prejuízos ao Erário. Tais fatos, somados à curta duração do Contrato (cinco meses), levaram-na a opinar pelo acolhimento excepcional da Licitação e do Contrato, sem embargo das determinações cabíveis.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, na esteira dos pareceres anteriores, pugnou pelo acolhimento da Licitação e do Ajuste sob análise.

Por fim, a Secretaria Geral considerou que as impropriedades noticiadas podem ser relevadas, mesmo porque o contrato já foi cumprido, tendo sido prestado o serviço contratado. Aduziu, também, que a superação dos prazos para apreciação de recursos não causou óbice ao prosseguimento da Licitação, tendo a EMURB avaliado as razões apresentadas e fundamentado suas decisões. Acrescentou que não há nos autos indícios de prejuízo ao Erário, decorrente das infringências anotadas. Por essas razões, opinou pelo acolhimento da Concorrência e do Contrato.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

À vista dos elementos constantes dos autos e calcado nas manifestações da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, ACOLHO o Edital nº 004470100, examinado no TC nº 72.001.318.07-76 (item II).

De igual modo e com os mesmos fundamentos, julgo regulares a Concorrência e o Contrato n.º 0044701000, dela decorrente, analisados no TC nº 72.003.535.07-55 (item III), relevando as falhas apontadas, posto que destituídas de dolo ou má fé, e na consideração de ausência de prejuízos.

Quanto ao TC nº 72.000.892.07-16 (item I), que examinou o Edital na versão superada, considerou-o prejudicado, pela perda de objeto.

Determino, porém, à EMURB que, doravante, aja com maior rigor na aplicação das normas pertinentes às licitações, em especial no que respeita aos prazos estabelecidos.

am/

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: (...)

III - sanções para o caso de inadimplemento; (...)

XIV - condições de pagamento, prevendo:

a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela;
b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros;
c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;
d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;
e) exigência de seguros, quando for o caso; (...)

XVI - condições de recebimento do objeto da licitação; (...)

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem: (...)

§ 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: (...)

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.