TC nº 72.003.914.13-01

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. SMSP. Registro de Preços. Serviços técnicos de manejo de árvores. CONHECIDA. Votação unânime. PREJUDICADA, quanto à ausência de vedação expressa de cooperativas. Demais itens IMPROCEDENTE. Votação por maioria.

2.820ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 02/05/2016

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

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, tendo em vista que foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, por maioria, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO, em julgá-la prejudicada no tocante à ausência da vedação expressa à participação de cooperativas, pois o certame foi realizado e não houve a participação de cooperativas.

Vencido, em parte no mérito, o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Revisor, que, nos termos de seu voto proferido em separado, julgou-a procedente, em razão da não vedação de participação de cooperativa no Pregão Eletrônico 11/SMSP/Cogel/2013.

ACORDAM, também, à unanimidade, ainda quanto ao mérito, em julgar improcedente os demais questionamentos formulados pelo representante.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o cumprimento do estabelecido no artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 22 de julho de 2015.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de Representação interposta por MICHEL BRAZ DE OLIVEIRA em face do Edital do Pregão Eletrônico nº 11/SMSP/COGEL/2013, da Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras – SMSP, cujo objeto é o Registro de Preços para prestação de serviços técnicos de manejo de árvores no Município de São Paulo, nas áreas geográficas que compõem os itens/agrupamentos, observadas as especificações técnicas contidas no Edital.

Em síntese, o Representante questiona os seguintes aspectos do edital:

i. Divisão dos serviços de manejo e manutenção e conservação de áreas verdes;
ii. Utilização do pregão na forma eletrônica;
iii. Vedação para a participação de cooperativas;
iv. Mudança do critério para os caminhões com cesto aéreo e os caminhões com guindaste;
v. Conteúdo das declarações previstas no item 5.4 do edital;
vi. Regras em repetição passíveis de entendimentos conflitantes;
vii. Regra de conteúdo subjetivo em relação às especificações detalhadas do objeto;
viii. Divergência quanto ao momento inicial para a vistoria dos veículos e equipamentos exigidos no edital;
ix. Exigências ilegais para efeito do pagamento;
x. Erro na definição do ente para aplicação das penalidades (na minuta do contrato consta que a penalidade será aplicada pelo Secretário de Coordenação das Subprefeituras);
xi. Erro na planilha de composição dos custos mensais;
xii. Os termos do Anexo II – Modelo da Proposta de Preços deve ser corrigido ou esclarecido.

A Coordenadoria III, após analisar as insurgências retro mencionadas, considerou a Representação procedente apenas parcialmente, especificamente no tocante à questão da participação de cooperativas (item iii) e relativa a aplicação de penalidades (item x), sugerindo, ainda, a suspensão do certame em apreço.

Com amparo na manifestação da Assessoria do meu Gabinete, considerando a natureza técnica dos serviços em disputa e a efetiva inviabilidade da participação de cooperativas decorrente do conjunto de exigências contidas no edital, bem como por se tratar de Ata de Registro de Preços, em que a aplicação de penalidades compete ao respectivo gestor[1], entendi não ser hipótese para a suspensão cautelar do certame.

Após, em nova análise a Auditoria desta Corte de Contas manteve sua conclusão anterior no sentido da procedência parcial da Representação em virtude da não vedação da participação de cooperativas e do suposto equívoco na indicação da competência para a aplicação de penalidade.

Consignou a Auditoria, ainda, que houve republicação do edital em 23.11.2013 sem, no entanto, alteração da data da sessão de abertura do certame.

Na Assessoria Jurídica de Controle Externo o posicionamento foi no sentido do preenchimento dos requisitos de admissibilidade do Reclamo. Quanto ao mérito, acompanhou parcialmente o entendimento da Área Auditora, pela procedência da insurgência relativa às cooperativas, salientando, contudo, a possibilidade de superação do questionamento em tela se confirmada a não participação de cooperativas no certame.

Foi juntada aos autos a Ata do Pregão Eletrônico (fls. 147/152) que relata, entre outras informações, as empresas que participaram da licitação.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por sua vez, pugnou preliminarmente pela intimação da Origem, para ciência e esclarecimentos que julgar pertinentes. Quanto ao mérito, postulou pela improcedência total da Representação, mormente em virtude da ausência da participação de cooperativas no certame.

Submetidos os autos à Secretaria Geral, o entendimento foi pelo conhecimento da Representação uma vez que preenchidos os requisitos de admissibilidade. No mérito, pela procedência parcial da Representação, no que tange a não vedação da participação de cooperativas no Edital.

Intimada, a Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras (SMSP) apresentou esclarecimentos.

---

[1] Previsão do § 6º, art. 18, do Decreto Municipal nº 44.279/2003.

Os autos foram novamente submetidos a análise da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, que ratificaram as respectivas manifestações.

É o relatório.

VOTO

Segundo se infere dos elementos carreados aos autos, a Representação interposta por MICHEL BRAZ DE OLIVEIRA preencheu os requisitos de admissibilidade exigidos pelo Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Contas e merece ser conhecida.

Quanto ao mérito, conforme já externado neste Plenário, o entendimento desta Corte de Contas é no sentido de que compete à Administração que promove o certame analisar e decidir sobre a participação, ou não, das cooperativas a partir de cada caso concreto.

No caso em exame, como ressaltado pela Origem, “embora a vedação não tenha sido prevista no Edital, nenhuma cooperativa participou do certame, conforme se depreende do extrato das propostas em anexo”, restando, assim, prejudicado o apontamento, uma vez que o certame prosseguiu e não houve a participação de cooperativas.

Assim, por todo o exposto, **CONHEÇO** da Representação e, no mérito, **JULGO-A PREJUDICADA** no tocante à ausência da vedação expressa à participação de cooperativas, pois o certame foi realizado e não houve a participação de cooperativas e **IMPROCEDENTE** em relação aos demais questionamentos formulados pelo representante.

É o voto.

Voto em separado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria:

Acompanho o entendimento do Nobre Conselheiro Relator em relação ao conhecimento da presente Representação.

No mérito, divirjo acerca da participação de Cooperativas no certame, uma vez que este Tribunal tem se posicionado pelo impedimento das mesmas quando a descrição do serviço configura uma prestação com características de subordinação na forma de execução da atividade contratada, e esta dedução decorre da própria descrição constante no termo de referência, conforme compreensão exarada pela área técnica de auditoria.

Tal conteúdo, no meu entender, não fica afastado ainda que conste nos autos a informação de que, circunstancialmente, na prática, não houve o comparecimento de nenhuma entidade cooperativa para a disputa.

Desta feita, em atenção às disposições contidas na Lei 15.944/13, que disciplinava a matéria ao tempo da licitação, acompanho o entendimento da Secretaria de Fiscalização e Controle e da Assessoria Jurídica de Controle Externo, pela procedência parcial da presente Representação, em razão da não vedação de participação de cooperativa no Pregão Eletrônico 11/SMSP/2013.