Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

II – ACÓRDÃO

Processo	-	TC/012227/2019
Representante	-	MJ Global TEC Comércio e Serviço Ltda. – ME
Representada	-	Autarquia Hospitalar Municipal (atual Secretaria Municipal da Saúde)
Objeto	-	Representação interposta em face do edital do Pregão Eletrônico 48/2019/AHM, cujo objeto é a contratação de empresa especializada na prestação de serviços hospitalares na área de anestesiologia para a realização de procedimentos cirúrgicos eletivos e emergenciais, em pacientes adultos e pediátricos, de quaisquer especialidades, para as Unidades da Autarquia Hospitalar Municipal

3.170ª Sessão Ordinária

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. PREGÃO. SMS. Serviços hospitalares na área de anestesiologia para a realização de procedimentos cirúrgicos eletivos e emergenciais. 1. Corrigidas as impropriedades com a republicação do Edital. 2. É admissível como requisito de qualificação técnica a prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso. Art. 30, IV, Lei 8.666/93. Perda parcial do objeto. CONHECIDA. PREJUDICADA. IMPROCEDENTE. Votação unânime

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

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, visto que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.

ACORDAM, à unanimidade, em declará-la prejudicada quanto aos itens 2.1 e 2.3, uma vez que estes restaram sanados pela Secretaria Municipal da Saúde quando da republicação do edital, e, no mérito, em julgá-la improcedente quanto ao item 2.2.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar, após o cumprimento do artigo 58 do Regimento Interno desta Corte e das demais formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de setembro de 2021.

JOÃO ANTONIO – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/hc

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO EDUARDO TUMA – RELATOR

TC/012227/2019 – MJ Global TEC Comércio e Serviço Ltda. – ME – Autarquia Hospitalar Municipal – Secretaria Municipal da Saúde – Representação interposta em face do edital do Pregão Eletrônico 48/2019, cujo objeto é a Contratação de empresa especializada na prestação de serviços hospitalares na área de anestesiologia para a realização de procedimentos cirúrgicos eletivos e emergenciais, em pacientes adultos e pediátricos, de quaisquer especialidades, para as Unidades da Autarquia Hospitalar Municipal

RELATÓRIO

Cuidam os autos do TC/012227/2019 de Representação formulada por MJ GLOBAL TEC Comércio e Serviços Ltda. – ME em face do Edital de Pregão Eletrônico nº 048/2019/AHM, que versa sobre a contratação de empresa especializada na prestação de serviços hospitalares na área de anestesiologia para a realização de procedimentos cirúrgicos eletivos e emergenciais, em pacientes adultos e pediátricos, de quaisquer especialidades, para as unidades da Autarquia Hospitalar Municipal.

A Representante questionou os seguintes pontos do Edital:

"2.1. Ilegalidade na proibição de participação de empresas em processo de recuperação judicial (...)

2.2. Licença de Funcionamento emitida pela Autoridade Sanitária Local, como prova de qualificação técnica (...).

2.3. Reajuste do Preço Contratado. Incidência do Decreto Municipal 57.580/2017. Ausência de Informações sobre Compensação entre Desconto e Reajuste".

Em relação aos apontamentos contidos no item 2.1 (*Ilegalidade na proibição de participação de empresas em processo de recuperação judicial)*, em síntese, a Representante insurge-se contra a vedação a empresas em recuperação judicial de participarem do certame.

A Coordenadoria IV, ao aludir à redação da Súmula 50 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo[1], opinou pela procedência da Representação neste item, nos seguintes termos:

"A restrição à participação de empresas em recuperação judicial é medida restritiva de direitos que não encontra guarida na legislação pátria, sendo incabível interpretação extensiva do inciso II do art. 31da LF nº 8.666/93, que prevê a apresentação pelos licitantes de certidão negativa de falência ou concordata.

É essencial a manutenção da atividade produtiva de empresas em recuperação judicial de forma a garantir o emprego dos trabalhadores, atendendo, dessa forma, à função social da empresa. Portanto, a vedação prevista no Edital fere o art. 3º, § 1º, inciso I, da LF nº 8.666/93, pois restringe o caráter competitivo do certame".

Quanto aos questionamentos relativos ao item 2.2 (*Licença de Funcionamento emitida pela Autoridade Sanitária Local, como prova de qualificação técnica)*, sustentou que se trata de

[1] "Em procedimento licitatório, não pode a Administração impedir a participação de empresas que estejam em recuperação judicial, das quais poderá ser exigida a apresentação, durante a fase de habilitação, do Plano de Recuperação já homologado pelo juízo competente e em pleno vigor, sem prejuízo do atendimento a todos os requisitos de habilitação econômico-financeira estabelecidos no edital."

uma cláusula excludente e ilegal, visto que o rol taxativo previsto nos artigos 28 a 31 da Lei 8.666/93 não dispõe sobre a inserção de exigências não previstas pela legislação.

A Auditoria afastou o aludido argumento da Representante, opinando pela improcedência desse ponto, mediante os seguintes argumentos:

> *"Tal exigência encontra amparo no inciso IV do art. 30 da LF nº 8.666/93, que admite como requisito de qualificação técnica a "prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.*
>
> *No caso concreto, a exigência está consubstanciada na Portaria nº 2215/2016 - SMS.G, que estabelece os procedimentos necessários para o requerimento de inscrição no Cadastro Municipal de Vigilância em Saúde – CMVS ou da Licença de Funcionamento Sanitária, em conformidade com o disposto na LM nº 13.725/2004 e no DM nº 50.079/2008, alterado pelo DM nº 57.486/2016, que disciplina o CMVS. (...)".*

Em relação à contrariedade manifestada pela Representante acerca do item 2.3 *(Reajuste do Preço Contratado. Incidência do Decreto Municipal 57.580/2017. Ausência de Informações sobre Compensação entre Desconto e Reajuste)*, alegou que o Edital não previu índice de reajustamento de preços, devendo ser corrigido.

A Coordenadoria, ao opinar pela parcial procedência deste ponto da Representação, assim argumentou:

> *"(...) o edital ao fazer referência ao decreto municipal, prevê como índice de reajuste contratual o centro da meta de inflação e, alternativamente, o IPCA, na situação prevista no parágrafo primeiro do mesmo diploma normativo.*
>
> *Contudo, em 19.12.17, foi publicada a Portaria SF nº 389/17, que – considerando dentre outras coisas a 'situação econômica, excepcional, observada nos últimos meses, com inflação realizada abaixo' – autoriza:*
>
> *'[...] excepcionalmente, em substituição ao índice previsto no artigo 7º do decreto nº 57.580, de 19 de janeiro de 2017 [centro da meta de inflação], a adoção do índice de Preços ao Consumidor – IPC, apurado pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas – FIPE, em todos os editais de licitação, contratos e instrumentos jurídicos congêneres vigentes e a serem firmados pelos órgãos e entidades da Administração Direta e Indireta, inclusive quando decorrentes de hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação'.*
>
> *Desta forma, embora o argumento do representante seja o da inexistência de índice de reajuste – o que não se verifica, o Edital não faz referência a Portaria da Secretaria Municipal da Fazenda vigente, maculando o dever de clareza e objetividade que devem ser observados no instrumento editalício, de acordo com o art. 40, inciso XI, da LF nº 8.666/93.*
>
> *Por outro lado, não procede a alegação do representante de que o edital deve ser retificado para estabelecer o parâmetro de compensação do valor dos descontos com os valores de reajuste. Isso porque a negociação dos valores de reajuste e a própria manutenção do contrato deverá ser discutida em momento oportuno, dadas as condições econômicas observadas no período da negociação, respeitada a exigência*

legal de que seja mantido o equilíbrio econômico-financeiro do contrato".

Na sequência, foi determinada a suspensão *ad cautelam* do certame, decisão referendada em Plenário.

Ato contínuo, após a manifestação da Autarquia Hospitalar Municipal, a Auditoria concluiu (Peça 24):

"(...) ratificamos a parcial procedência da Representação, sendo:

● *Procedente o subitem 2.1 do Relatório Inicial, condicionada sua solução à republicação do edital contendo a alteração noticiada pela Origem;*

● *Parcialmente procedente o subitem 2.3 do Relatório Inicial, no que tange a falta de clareza quanto ao índice utilizado nas contratações do Município de São Paulo, condicionada sua solução à republicação do edital contendo a alteração noticiada pela Origem;*

● *Improcedente o subitem 2.2 do Relatório Inicial".*

Após a Origem manifestar-se (Peças 25 e 26) sobre o parecer da Auditoria, acrescendo também documentação, a equipe técnica deste Tribunal reiterou o parecer anterior, sendo então expedido despacho do Conselheiro Relator com a proposta de retomada do certame, que foi referendada pelo Plenário deste Tribunal de Contas.

A Origem providenciou a publicação do Edital de Pregão Eletrônico nº 116/2020/AHM, em substituição ao anterior (048/2019/AHM), ocasião em que sanou as impropriedades levantadas pela Auditoria.

Em novo parecer, a Coordenadoria IV concluiu:

"(...) os itens considerados procedente (item 2.1) e parcialmente procedente (item 2.3) no relatório inicial, foram solucionados com a publicação do novo Edital de Pregão Eletrônico nº 116/2020/AHM contemplando as alterações noticiadas nos autos".

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, instada a se manifestar (Peça 47), apresentou a seguinte conclusão:

"Naquilo que nos toca, considerando que a presente representação tramitou essencialmente baseada nos entendimentos da Especializada deste Tribunal, aos quais a Origem acatou; considerando, ainda, que os itens 2.1 e 2.3, que tratavam dos temas abordados nos item 3.2 e 15.2 do Edital de Pregão Eletrônico nº 048/2019/AHM, respectivamente considerados, pela Coordenadoria IV, procedente e parcialmente procedente, foram reformulados pela Origem; considerando, por fim, que aquela Especializada considerou que o requisito condicionante ao prosseguimento do Pregão, qual seja, a publicação das modificações, foi cumprido, entendemos resolvidas as questões levantadas".

A Procuradoria da Fazenda Municipal (Peça 51) expôs sua conclusão:

"em consonância com o entendimento dos doutos órgãos técnicos e especializados dessa E. Corte de Contas, a Procuradoria da Fazenda Municipal requer que a presente representação seja julgada prejudicada com relação aos apontamentos 2.1 e 2.3 – ante a perda superveniente dos objetos - e improcedente no tocante aos apontamentos remanescentes".

A Secretaria-Geral (Peça 53), acompanhando os Órgãos Técnicos, opinou pela perda do objeto da Representação, quanto aos itens 2.1 e 2.3, uma vez que implementadas as correções no novo Edital de Pregão Eletrônico nº 116/2020/AHM, e concluiu pelo não conhecimento da Inicial em relação a esses pontos. Ao conhecer da Representação no tocante ao item 2.2, opinou, no mérito, pela sua improcedência.

É o Relatório.

VOTO

Conforme relatado, após a suspensão por este Egrégio Tribunal de Contas, com base em parecer da Subsecretaria de Fiscalização e Controle que concluiu, preliminarmente, pela parcial procedência da Representação, no que se refere aos itens 2.1 e 2.3[2] de seu relatório inicial, a Origem foi intimada, corrigiu as impropriedades e republicou o Edital.

Após a análise do mesmo os Órgãos Técnicos concluíram que todas as questões pendentes foram sanadas pela Origem, o que levou à perda superveniente da Representação quanto aos temas tratados nos itens 2.1 e 2.3.

Ante o exposto, CONHEÇO da Representação, pois preenchidos os requisitos de admissibilidade.

No mérito, com amparo nos posicionamentos dos Órgãos Técnicos e da Secretaria Geral, JULGO-A IMPROCEDENTE quanto ao item 2.2 e PREJUDICADA no que tange aos itens 2.1 e 2.3, vez que estes restaram sanados pela Pasta quando da republicação do Edital.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de setembro de 2021.

EDUARDO TUMA
Conselheiro Corregedor

---

[2] "2.1. Ilegalidade na proibição de participação de empresas em processo de recuperação judicial (...) 2.3. Reajuste do Preço Contratado. Incidência do Decreto Municipal 57.580/2017. Ausência de Informações sobre Compensação entre Desconto e Reajuste".