



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

PRIMEIRA CÂMARA – SESSÃO DE 01/07/2014 – ITEM 74

TC-011110/026/08

Contratante: Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul.

Contratada: Home Care Medical Ltda.

Autoridade Responsável pela Abertura do Certame Licitatório e pela Homologação: José Auricchio Júnior (Prefeito).

Autoridades que firmaram os Instrumentos: José Auricchio Júnior (Prefeito) e Regina Maura Zetone Grespan (Diretora de Saúde e Vigilância Sanitária).

Objeto: Serviços de operacionalização, abastecimento e gerenciamento de setores de almoxarifado e farmácia.

Em Julgamento: Licitação – Concorrência. Contrato celebrado em 27-12-07. Valor – R\$12.718.203,48. Justificativas apresentadas em decorrência da assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Antonio Roque Citadini, publicada no D.O.E. de 19-07-08.

Advogados: Ana Leila Black de Castro, Ana Maria Giorni Caffaro, Anelize Rubio de Almeida Claro Carvalho, Cleusa Rapini Paulino, Maria Cecília da Costa e outros.

Fiscalizada por: GDF-7 - DSF-II.

Fiscalização atual: GDF-7 - DSF-II.

RELATÓRIO

Relato o ajuste celebrado em 27/12/07 entre a Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul e a empresa Home Care Medical Ltda., no valor de R\$ 12.718.203,48, destinado à prestação de serviços de operacionalização, abastecimento e gerenciamento dos setores de almoxarifado e farmácia.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

O contrato foi precedido pela Concorrência Pública nº 10/2006, divulgada pela imprensa oficial e em jornal regional¹.

Retiraram o edital 21 (vinte e uma) empresas, sendo que (quatro) participaram do certame e 3 (três) foram habilitadas.

A inabilitação ocorrida se deu pelo fato de que a proponente, para fins de comprovação de capacitação técnico-profissional, apresentou exclusivamente currículo do responsável, deixando de comprovar a relação de trabalho exigida no edital, entre o profissional escolhido e a licitante.

A Fiscalização concluiu pela irregularidade da matéria (fls. 1637/1645).

Impugnou a exigência de certidão negativa de débitos relativos a tributos federais, o que impossibilitaria outras formas de comprovação de regularidade fiscal.

Apontou que no edital não constaria o orçamento estimado da contratação, acompanhado da composição de custos unitários, em detrimento ao art. 7º, §2º, II, da Lei Federal nº 8.666/93.

¹ DOE de 12/05/07 (fls. 961); Diário do Grande ABC, de 12/05/07 (fls. 959).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Asseverou que o instrumento convocatório não teria permitido a indicação de profissional autônomo como responsável técnico.

Contestou a obrigatoriedade prevista nos itens 4.3.2² e 4.3.3³ do edital, no sentido de que os licitantes apresentassem responsáveis que detivessem nível superior de escolaridade. Considerou que outros profissionais reconhecidos pelas entidades competentes também estariam capacitados.

Questionou a ausência de comprovação de que os recursos financeiros estariam contemplados no plano plurianual e na lei de diretrizes orçamentárias, em detrimento ao art. 16 da LRF, tendo em vista que o documento de fl. 1595 não fora emitido pelo ordenador de despesa.

Ainda nessa seara, mencionou que não teria sido demonstrada a emissão das devidas notas de empenho no exercício de 2007.

² 4.3.2 – Relação da equipe técnica responsável pela execução dos serviços objeto deste edital, que estará diretamente vinculada com a execução contratual, com respectivos *Curriculum Vitae*, de cada um de seus componentes do *staff*, a saber: Farmacêutico responsável, analista de sistema e profissional responsável pela logística de armazenamento e distribuição de produtos.

³ 4.3.3 – Para a comprovação da experiência dos profissionais de *staff*, o proponente deverá nos termos do inciso II, em seu artigo 30, da Lei nº 8.666/93, demonstrar possuir em seu quadro permanente, na data prevista para a entrega da Proposta, profissional de nível superior, devidamente reconhecido pela Entidade competente, através de cópia autenticada da carteira profissional, ou cópias autenticadas dos contratos de prestação de serviços, ou cópia autenticada do contrato social, quando se tratar de sócio da empresa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Os interessados foram devidamente notificados mediante despacho de fl. 1647, sendo que a Prefeitura apresentou as justificativas de fls. 1659/1667.

Mencionou que a reserva de recursos orçamentários estaria contemplada nos documentos de fls. 820/822, o que seria suficiente para comprovar o devido amparo financeiro ao ajuste a ser celebrado.

Asseverou que os valores estimados para o certame estariam descritos no processo administrativo concernente à contratação.

Alegou que, diante do tipo de licitação "menor preço", não haveria meio de publicar anexo do edital contendo quadros discriminativos dos custos unitários.

Informou a juntada de notas de empenho, às fls. 1690/1709, no valor 9.963.298,50, as quais, se fossem somadas àquelas anteriormente colacionadas aos autos, no montante de R\$ 4.588.836,82, seriam suficientes para cobertura contratual.

Aduziu que a possibilidade da apresentação de contrato de prestação de serviços, nos termos da cláusula editalícia 4.3.3, contemplaria a contratação de profissional autônomo como responsável técnico.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Assessoria Técnica opinou pela irregularidade da matéria (fls. 1712/1716).

Asseverou que, das notas de empenho apresentadas, somente o valor de R\$ 1.779.140,55 corresponderia à contratação em exame. As demais seriam relativas a outros ajustes celebrados pela municipalidade.

Mencionou que a Origem não teria ofertado justificativa acerca dos demais apontamentos feitos pelo setor fiscalizatório da Casa, tais como a exigência de formação superior para os responsáveis técnicos das licitantes.

Entrementes, foi juntado aos autos o expediente TC-42684/026/08, protocolizado pela 7ª Diretoria de Fiscalização, informando acerca da execução de contrato precedente, firmado com a mesma empresa, tratado no TC-31147/026/03, cujos serviços tiveram continuidade na presente contratação. Na inspeção realizada não foram constatadas irregularidades (fls. 1717/1901).

Assessoria Técnica considerou que os novos elementos não lograram modificar o cenário desfavorável da contratação. Assim, reiterou seu parecer pela reprovação da matéria (fls. 1904/1906).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Chefia de ATJ acompanhou sua preopinante e pronunciou-se pela irregularidade da matéria (fl. 1907).

SDG também propugnou pela irregularidade do certame e do ajuste (fls. 1908/1912).

Considerou que a ausência de divulgação do valor estimado da contratação teria impossibilitado verificar a conformidade da previsão de garantia para licitar e do capital social mínimo.

Entendeu que a exigência de certidão negativa de débitos relativos a tributos federais extrapolaria o disposto no art. 29, III, da Lei Federal nº 8.666/93.

Teve como excessiva a exigência de nível superior para as funções de farmacêutico, analista de sistemas e responsável pela logística de armazenamento e distribuição de produtos, vez que não prevista legalmente.

Salientou a ausência de comprovação de reserva de recursos orçamentários para realização do certame, considerando que as notas de empenho emitidas perfariam o valor de R\$ 1.779.140,55, insuficientes para cobertura das despesas contratuais.

Afastou, contudo, a falha atinente à impossibilidade de indicação de profissional autônomo como



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

responsável técnico, visto que, para tanto, seria permitida a apresentação de contrato de serviços.

Em prosseguimento, a municipalidade protocolizou os "memoriais" de fls. 1920/1943.

Defendeu que não houve expansão da atividade governamental, razão pela qual não seria aplicável, ao caso, o art. 16 da LRF, suscitado pelos órgãos instrutivos da Casa.

Admitiu que não houve indicação do valor total estimado da contratação; todavia, salientou que o certame fora precedido de pesquisa prévia de preços junto a três empresas do ramo.

Reiterou que os documentos apresentados na defesa prévia indicariam o necessário empenhamento da despesa.

Mencionou que a exigência de nível superior para o profissional de farmácia estaria prevista no art. 24 da Lei Federal nº 3.820/60⁴.

Quanto à regularidade tributária, a Origem alegou que eventual apresentação de certidão positiva com efeito de negativa seria aceita pela comissão de licitações.

⁴ Art. 24 – As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Em atendimento à r. determinação de fls. 1946, SDG ofertou o laudo de fls. 1947/1950.

Considerou que as alegações trazidas não obtiveram o êxito de sanar as irregularidades aventadas pelos órgãos técnicos deste Tribunal. Assim, reiterou seu parecer de fls. 1908/1912, pela irregularidade da matéria.

É o relatório.

DA



VOTO

De plano, observo que a Origem logrou demonstrar que as despesas contratuais não se referem à criação, expansão ou aperfeiçoamento da ação governamental, descrita nos termos do art. 16, I e II, da LRF⁵.

Isso me leva a assumir que as condições necessárias para o adimplemento de obrigações foram, de certa maneira, consideradas pela Administração em suas atividades habituais.

O caso concreto, se acolhida essa linha de raciocínio, admite seja afastada a falha em comento.

Também não vejo óbice na redação da disposição do edital que exigiu prova de regularidade fiscal por meio de apresentação de certidão negativa, porque a faculdade de apresentação de certidão positiva com efeito de negativa está prevista em lei, conforme arts. 205 e 206 do Código Tributário Nacional, devendo, portanto, ser observada. Nesse sentido foi meu

⁵ Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subseqüentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

voto no TC-31237/026/07, acolhido por esta Câmara em 25/06/13. Ainda, consigno que não houve inabilitação por essa razão na prática.

Ainda restou demonstrado que não houve impedimento à indicação de profissional autônomo como responsável técnico, vez que, para tanto, o edital possibilitou a apresentação de contrato de prestação de serviço.

Não obstante tais circunstâncias tenham sido justificadas pela defesa, observo que a instrução dos autos apontou a existência de disposições editalícias de cunho restritivo, que acabaram por contaminar a licitação, haja vista que dos 21 (vinte e um) interessados que retiraram o instrumento convocatório, participaram do certame somente 4 (quatro) empresas.

Nessa seara, observo a exigência de nível superior para técnicos que exerceriam as funções de analista de sistema e de responsável pela logística de armazenamento, carecedora de respaldo legal, tendo em mente extrapolar o rol do artigo 30 da Lei de Licitações.

O mesmo digo quanto à omissão, no edital, do valor estimado da contratação.

A esse respeito, não desconheço precedentes nos quais este Tribunal tenha aprovado a matéria, nos casos em que



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

referida informação constasse no procedimento administrativo, a exemplo do decisório exarado no TC-214/989/14-7⁶.

Todavia, em tais situações, ressalto ter sido adotada a modalidade licitatória pregão, cuja legislação específica remete aos autos do processo da licitação o orçamento dos bens ou serviços (Lei nº 10.520/02, Art. 3º, inciso III⁷).

Já no certame em análise verifico que o mesmo não ocorre, visto se tratar de concorrência pública, na qual a complexidade do objeto demanda maior acurácia de informações aos licitantes.

Nessa vertente, observo que a ausência de estimativa de valores no edital vem sendo condenada pela jurisprudência da Casa, assim como decidido pelo E. Plenário, em sede de exame prévio de edital, no âmbito do TC-1826/989/14, sob relatoria do eminente Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, em sessão de 14/05/14, *in verbis*:

"Referida demanda prescinde de maiores esclarecimentos, porquanto o orçamento estimado deve figurar como Anexo do Edital, contemplando

⁶ Tribunal Pleno – Sessão de 16/04/14 - Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo

⁷ III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

o preço de referência e, se for o caso, o preço máximo que a Administração se dispõe a pagar”.

Assim, acolhendo as manifestações desfavoráveis da Assessoria Técnica, Chefia de ATJ e SDG, meu **VOTO considera irregulares a Concorrência nº 10/2006 e o contrato dela decorrente, firmado entre Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul e a empresa Home Care Medical Ltda., aplicando-se em consequência as disposições do artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93.**

Consigno que a invocação dos ditames do inciso XXVII, acima referido, importa que o atual Gestor Municipal informe a esta Egrégia Corte as providências administrativas adotadas em função das imperfeições anotadas, comunicando, em especial, a eventual abertura de sindicância para apurar responsabilidades.

Com fundamento no artigo 104, inciso II, da Lei Complementar nº 709/93, aplico aos responsáveis José Auricchio Júnior (ex-Prefeito) e Regina Maura Zetone Grespan (Diretora de Saúde e Vigilância Sanitária à época), multa individual no valor correspondente a 200 (duzentas) UFESPs, a ser recolhida ao Fundo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Especial de Despesa do Tribunal de Contas do Estado, nas agências do Banco do Brasil, na forma da Lei 11.077, de 20 de março de 2002.

Decorrido o prazo recursal e ausente a prova junto a este Tribunal do recolhimento efetuado, no prazo constante da notificação prevista no artigo 86 da Lei Complementar nº 709/93, o Cartório fica autorizado a adotar as providências necessárias ao encaminhamento do débito para inscrição na dívida ativa, visando posterior cobrança judicial.

RENATO MARTINS COSTA
Conselheiro