



**TRIBUNAL PLENO - SESSÃO: 17/07/2013**  
**EXAME PRÉVIO DE EDITAL**  
**SEÇÃO ESTADUAL**

**(E002)**

**PROCESSO:** TC-001172/989/13-9.

**REPRESENTANTE:** YARA CORREA DE SOUZA, MUNÍCIPE DE MAUÁ/SP.

**REPRESENTADA:** COORDENADORIA DAS UNIDADES PRISIONAIS DE SÃO PAULO E GRANDE SÃO PAULO – SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA.

**RESPONSÁVEL DA REPRESENTADA:** HUGO BERNI NETO – COORDENADOR.

**ASSUNTO:** REPRESENTAÇÃO CONTRA O EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 002/2013, PROCESSO Nº 066/2013-PFC, OBJETIVANDO A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO E ALIMENTAÇÃO, MEDIANTE A OPERACIONALIZAÇÃO E DESENVOLVIMENTO DE TODAS AS ATIVIDADES PARA O FORNECIMENTO, O PREPARO E A DISTRIBUIÇÃO DAS REFEIÇÕES DESTINADAS ÀS PRESAS E FUNCIONÁRIOS DA PENITENCIÁRIA FEMININA DA CAPITAL.

**VALOR ESTIMADO:** R\$4.131.093,60

## **1. RELATÓRIO**

1.1. Trata-se de representação apresentada **por YARA CORREA DE SOUZA**, Munícipe de Mauá/SP, contra o Edital do Pregão Eletrônico nº 002/2013, promovido pela **COORDENADORIA DAS UNIDADES PRISIONAIS DE SÃO PAULO E GRANDE SÃO PAULO - SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA** cujo objeto é a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de nutrição e alimentação, mediante a operacionalização e desenvolvimento de todas as atividades para o fornecimento, o preparo e a distribuição das refeições destinadas às presas e funcionários da Penitenciária Feminina da Capital.

1.2. A Representante insurgiu-se contra o Edital, alegando que há restritividade nas condições exigidas para a emissão do atestado da visita técnica, nos termos do item 6.2:

*6.2. O referido Atestado apenas será emitido pelo Diretor Técnico ou do Centro Administrativo, mediante apresentação*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



*de comprovante emitido por pessoa jurídica comprovando que prestou **serviços idênticos** ao objeto desta licitação no quantitativo de no mínimo 50%, (cinquenta por cento) sendo o documento entregue ao licitante após a vistoria.*

Argumenta que tal cláusula restringe a participação no certame às empresas que tem contrato em execução ou que já executaram serviços de fornecimento de alimentação em cadeias e presídios.

A Representante igualmente critica a exigência do atestado de capacidade técnica como condição para a realização da vistoria nas dependências da cozinha da Penitenciária Feminina da Capital.

1.3. Desta forma, a Representante requereu que a matéria fosse recebida como exame prévio de edital, com suspensão liminar do procedimento licitatório, cuja sessão de abertura dos envelopes encontrava-se programada para a data de 12 de junho próximo passado, e, ao final, o acolhimento da impugnação, com a determinação de reforma do ato convocatório e a designação de nova data para entrega das propostas, nos termos da lei.

1.4. Assim sendo, no exame preliminar do ato convocatório, considerei que a questão em destaque mostrou-se suficiente para uma intervenção desta Corte, com o intento de obstaculizar o prosseguimento da licitação, para análise em sede de exame prévio de edital, por estar caracterizado o indício de ameaça ao interesse público.

1.5. Além da questão trazida pela Representante, no exame inicial do ato convocatório, verifiquei outras cláusulas e condições que sinalizam possível inobservância às normas de regência e que demandam justificativas e esclarecimentos da Origem:

1.5.1. Nos termos do item 2 do capítulo VIII do edital, a Administração impõe à contratada que realize, às suas expensas, a adaptação das instalações e do espaço físico da cozinha existente nas dependências da Penitenciária Feminina da Capital, em 30 (trinta) dias, e que providencie a obtenção do respectivo alvará ou licença de funcionamento junto à autoridade sanitária competente.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



A inserção deste ônus, sem a discriminação das atividades necessárias, sugere a necessidade de obras, reformas e adaptações em instalações pertencentes à Administração, revelando indícios de aglutinação imprópria de objeto.

1.5.2. A Administração impõe à contratada, de acordo com o item 5 do capítulo VIII do ato convocatório, a utilização de mão de obra carcerária para a execução do objeto, como forma de atender aos propósitos da Lei 7.210/84, mediante a contratação de aproximadamente 30 (trinta) presas, por intermédio da Fundação “Professor Dr. Manoel Pedro Pimentel” – FUNAP, destinadas a prestar auxílio nos serviços de preparo e distribuição de refeições, limpeza e higiene da cozinha, dos equipamentos e utensílios. Caberá à contratada promover o pagamento da remuneração das presas, já fixado no valor mensal equivalente a 01 (um) salário mínimo nacional vigente.

A imposição deste ônus à contratada, responsável pela execução do objeto, igualmente demandava justificativas e demonstração de absoluta conformidade com as normas de regência.

1.6. Na medida em que a data designada para o recebimento das propostas, 12/06/2013, não propiciaria a submissão da matéria ao Tribunal Pleno, nos termos do que dispõe o Parágrafo único do Artigo 221 Regimento Interno desta Corte, por decisão publicada no D.O.E. de 11 de junho de 2013, foi determinada a autuação e registro da matéria como **Exame Prévio de Edital**, bem como a suspensão do andamento do certame, fixado o prazo máximo de 05 (cinco) dias à **COORDENADORIA DAS UNIDADES PRISIONAIS DE SÃO PAULO E GRANDE SÃO PAULO - SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA** para a apresentação de alegações e justificativas sobre todas as questões levantadas na impugnação e em relação aos demais questionamentos destacados por este Relator, juntamente com todos os elementos relativos ao procedimento licitatório.

A matéria foi submetida ao Egrégio Plenário desta Corte em sessão de 12 de junho de 2013, ocasião em que as medidas adotadas em juízo preliminar foram referendadas.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



1.7. A Representada compareceu aos autos para prestar os esclarecimentos e justificativas, alegando inicialmente que a exigência prevista no item 6.2 do edital teria por objetivo evitar que pessoas, empresas e outras organizações com “*espírito aventureiro*” viessem a cruzar os caminhos da prestação de serviços de alimentação à Administração Pública, os quais demandam grandes cuidados e responsabilidades, inclusive com interferência na manutenção da ordem, disciplina e segurança da unidade prisional.

Rechaça a tese da representante no sentido de que a competição estaria restrita ao pequeno grupo de empresas que fornecem alimentação às cadeias e presídios e afirma a admissibilidade de participação de empresas que demonstrem desempenho anterior no fornecimento a hospitais, escolas e outros estabelecimentos. Juntou atestados de vinte e três empresas que apresentaram a documentação exigida e são do ramo de fornecimento de alimentação preparada.

Esclarece que o número estimado de refeições a serem fornecidas gira em torno de 3.150 refeições/dia e que, portanto, qualquer empresa que comprovar que chegou a fornecer ao mesmo tempo o montante de 1.575 refeições a algum órgão ou entidade, receberá o atestado da visita técnica.

E, concluindo suas justificativas em relação à impugnação da representante, defendeu a ausência de restritividade e de direcionamento do certame, bem como a razoabilidade das exigências habilitatórias lançadas no edital.

Com relação à adaptação das instalações e do espaço físico da cozinha existente nas dependências da unidade prisional, em 30 (trinta) dias, e obtenção do respectivo alvará ou licença de funcionamento junto à autoridade sanitária competente, esclarece a Origem que a imposição deste ônus à contratada tem por finalidade fazer com que esta se adapte ao ambiente e espaço físico disponível para a prestação dos serviços.

Afirma que tais intervenções não consistem em uma reforma que envolveria obras estruturais, mas apenas adaptações e adequações à implantação dos equipamentos e mobiliários em determinados locais, já que as refeições seriam preparadas na cozinha do estabelecimento.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



No que tange à imposição à contratada de utilizar-se da mão de obra carcerária, justificou esta obrigatoriedade a partir de problemas sociais, destacando que o trabalho do preso consiste em uma ação de responsabilidade social, que contribui na ressocialização do condenado e na redução da pena.

Além disso, invocou dificuldades em controlar e fiscalizar a entrada de aproximadamente sessenta funcionários na Penitenciária Feminina da Capital.

1.8. A Chefia da Assessoria Técnica considerou **procedente** a representação, consignou que não restaram devidamente elucidadas as disposições do item 2.4 do edital, relativas às adaptações das instalações e espaço físico da cozinha existente na Penitenciária e que a Origem não logrou justificar a imposição da contratação de aproximadamente 30 presas, com fixação de salário mensal no valor de um salário mínimo.

1.9. No mesmo sentido, a D. PFE pugnou pela **procedência** da representação, salientando que a exigência contida na cláusula 6.2 do edital é restritiva e não encontra fundamento na legislação de regência. Manifestou-se igualmente pela impropriedade da exigência de adaptação das instalações e do espaço físico da cozinha e de utilização de mão de obra carcerária.

1.10. O parecer do MPC consigna que a Representada deixou de carrear aos autos cópia integral do edital e dos seus anexos, bem como da pesquisa prévia de preços de mercado, deixando de cumprir a determinação contida na decisão que suspendeu o andamento do certame. E pugna pela **procedência** da representação.

1.11. A Representada compareceu novamente aos autos para trazer à colação cópia integral do edital e seus anexos, bem assim da pesquisa prévia de preços.

1.12. A SDG, por seu turno, manifestou-se pela **procedência parcial** da representação, verificando que, muito embora os requisitos de qualificação técnica, previstos no item IV, 1.4, "a" do edital, demandem apenas comprovação de experiência anterior na execução de serviços **similares** aos



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



ora pretendidos, ponderou que a exigência de demonstração de experiência anterior em serviços *idênticos* como condição à emissão do Atestado de Vistoria (de cunho obrigatório), não encontra amparo legal e acaba por conferir caráter restritivo à disputa.

E considerou que os esclarecimentos prestados pela contratada às questões suscitadas por este Relator lograram afastar os indícios de patente restritividade ou ilegalidade.

**É o relatório.**







**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



Além disso, impõe condição restritiva ao não permitir a vistoria técnica a interessadas que não demonstrem a prestação de serviços idênticos ao objeto, prejudicando a competitividade do certame e diminuindo as possibilidades para a seleção da proposta mais vantajosa à Administração.

A realização da visita técnica, diligência prevista no inciso III do artigo 30 da Lei 8.666/93, deve estar disponível a qualquer interessada, durante o prazo definido no ato convocatório, independentemente de qualquer ônus ou demonstração de atendimento a requisitos habilitatórios de qualquer ordem, pois a lei não autoriza tal condicionamento.

Desta forma, deverá a Administração excluir a exigência de apresentação de atestados de desempenho anterior como condição à realização da visita técnica, impondo-se a remoção ou reformulação do **item 6 do capítulo II<sup>1</sup>** e do **subitem 6.2 do capítulo III<sup>2</sup>** do edital.

2.3. Ingressando no mérito das demais questões suscitadas por este Relator, em face das justificativas ofertadas e dos pronunciamentos dos órgãos técnicos, da PFE e do MPC, considero que não deve subsistir a obrigação imposta à eventual contratada nos termos do item 2 do capítulo VIII do edital.

A Administração pretende que a contratada realize, exclusivamente às suas expensas, a adaptação das instalações e do espaço físico da cozinha existente nas dependências da Penitenciária Feminina da Capital, em 30 (trinta) dias.

Depois de feitas as adaptações, a contratada deverá ainda providenciar a obtenção do respectivo alvará ou licença de funcionamento junto à autoridade sanitária competente.

---

<sup>1</sup> 6. Só poderão participar do presente certame as empresas que na visita técnica, apresentar atestados, comprovando que já prestaram serviços similares ao contido no objeto do presente edital. Após a apresentação do referido documento e da vistoria o comprovante da visita será entregue ao participante.

<sup>2</sup> 6.2. O referido Atestado apenas será emitido pelo Diretor Técnico ou do Centro Administrativo, mediante apresentação de comprovante emitido por pessoa jurídica comprovando que prestou serviços idênticos ao objeto desta licitação no quantitativo de no mínimo 50%, (cinquenta por cento) sendo o documento entregue ao licitante após a vistoria.





**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



Os esclarecimentos prestados pela Origem, no sentido de que estas adaptações não envolvem obras estruturais (construção, demolição ou reforma), mas, tão somente, eventuais adequações para que a própria contratada se adapte ao ambiente e espaço físico disponível para a preparação das refeições, não merecem prosperar.

Primeiro, o ato convocatório e a peça de defesa não discriminam exatamente quais são as intervenções que se fazem necessárias na cozinha existente na unidade prisional. Aliás, colocam em dúvida a necessidade destas adaptações.

Por oportuno, peço vênia para reproduzir o seguinte trecho da manifestação da D. PFE, ofertada nos autos:

*“4.1 Entendo que procede tal impugnação, uma vez que **o objeto da licitação deve estar definido de forma clara e objetiva no Ato Convocatório, para que os licitantes em potencial possam estar cientes dos serviços a que estão se obrigando**, sendo tais dados relevantes na formulação das propostas. Nem no Edital nem nas justificativas apresentadas pela D. Secretaria, não constam quais obras, reformas e/ou adaptações deverão ser efetuadas no espaço físico da cozinha da Penitenciária, pela futura Contratada. Tal omissão pode levar à aglutinação imprópria do objeto e até comprometer a Modalidade de Licitação eleita pela Administração (no caso de necessidade de obras de Engenharia mais complexas, que não se enquadrem no Pregão).”*

**(destacamos)**

Saliento que a Chefia da Assessoria Técnica igualmente observou ser necessária à discriminação das atividades necessárias sob pena de aglutinação imprópria do objeto.

Ademais, as possíveis interessadas em participar deste certame são empresas especializadas na preparação de refeições, que talvez não reúnam expertise na realização das intervenções de que necessita a cozinha e o espaço físico destinado à prestação dos serviços.

Por fim, a imposição do ônus da obtenção de alvará ou licença de funcionamento junto à autoridade sanitária competente corrobora o



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



descabimento e o excesso contido na disposição editalícia, que busca transferir para o particular responsabilidades que são da própria Administração.

Desta forma, por serem desconhecidas as intervenções necessárias, que circundam atividades estranhas ao objeto social das possíveis interessadas em participar do certame, e diante da ausência de fundamento legal e justificativas para a imposição deste ônus à contratada, meu voto determina à Coordenadoria das Unidades Prisionais de São Paulo e Grande São Paulo que exclua do ato convocatório as disposições contidas no item 2 do capítulo VIII do edital.

2.4. Por último, a Administração não logrou demonstrar em suas razões de defesa a legalidade da imposição dirigida à utilização de mão de obra carcerária para a execução do objeto, mediante a contratação de aproximadamente 30 (trinta) presas, por intermédio da Fundação “Professor Dr. Manoel Pedro Pimentel” – FUNAP, destinadas a prestar auxílio nos serviços de preparo e distribuição de refeições, limpeza e higiene da cozinha, dos equipamentos e utensílios, e o pagamento de uma remuneração mensal individual equivalente a 01 (um) salário mínimo nacional vigente.

Sob este aspecto, cabe reproduzir a posição da d. PFE que diz:

*“5.1 Em que pese a relevante preocupação social da D. Secretaria em utilizar-se de mão de obra carcerária e também, conforme constou das justificativas apresentadas pela Representada, do temor pela segurança em geral (evitando-se a movimentação de funcionários nas Unidades Prisionais), penso que tal opção da Administração (que é digna e deve ser aplaudida, pois permite a reinserção das detentas no Mercado de trabalho), deveria ter sido melhor justificada, demonstrando-se que tal ônus à futura contratada, segue as normas de Regência. (O Convênio mencionado e celebrado com a FUNAP não foi mencionado nas justificativas apresentadas, nem há elementos nos autos que comprovem como se chegou ao valor mensal de 1-um- salário mínimo a ser pago às presas); também não se encontra anexado aos autos o Anexo VI do Edital que*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



*trata do convênio com a FUNAP. Portanto, opino pela procedência de tal objeção”.*

Assim, as razões ofertadas na defesa não imprimem conformidade à imposição desta condicionante à contratação em tela, o que impõe determinar a exclusão das disposições contidas no item 5 do capítulo VIII do ato convocatório, porque desprovidas de amparo legal.

2.5. Ante todo o exposto, acompanhando pronunciamentos Chefia da Assessoria Técnica, PFE, MPC e SDG, **VOTO** pela **PROCEDÊNCIA** da Representação, devendo a **COORDENADORIA DAS UNIDADES PRISIONAIS DE SÃO PAULO E GRANDE SÃO PAULO** promover a revisão do edital, para o fim de:

- (i) Excluir a exigência de apresentação de atestados de desempenho anterior como condição à realização da visita técnica;
- (ii) Caso haja a necessidade de estipulação de cláusula editalícia relativa à capacidade técnico-operacional para o presente objeto, que esta possibilite a demonstração da aptidão por meio de atestados que contemplem serviços concernentes ao fornecimento de refeições em sentido genérico, afastando qualquer prova de experiência anterior em atividade específica.
- (iii) Excluir do edital as disposições que determinam que a contratada realize, às suas expensas, a adaptação das instalações e do espaço físico da cozinha existente nas dependências da Penitenciária Feminina da Capital, em 30 (trinta) dias, bem como a obtenção do respectivo alvará ou licença de funcionamento junto à autoridade sanitária competente;
- (iv) Eliminar do edital a imposição dirigida à utilização de mão de obra carcerária para a execução do objeto, mediante a contratação de aproximadamente 30 (trinta) presas, por intermédio da Fundação “Professor Dr. Manoel Pedro Pimentel” – FUNAP, e o pagamento de remuneração mensal individual equivalente a 01 (um) salário mínimo nacional vigente.

A reformulação do edital é, portanto, medida que se impõe, em consonância com todos os aspectos desenvolvidos no corpo do voto ora proferido, com a consequente publicação do novo texto do ato convocatório e



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



reabertura do prazo legal, nos termos do artigo 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93, para oferecimento das propostas.

Por fim, os autos deverão seguir para a Diretoria de Fiscalização competente desta Corte para as anotações de estilo, arquivando-se o procedimento eletrônico.

**Dimas Eduardo Ramalho**  
**Conselheiro**