



TRIBUNAL PLENO - SESSÃO: 12/02/14 - ITEM: 01

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

01 TC-002205/006/09

Embargante(s): Universidade de São Paulo - USP.

Assunto: Contrato entre a Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo e a empresa Sistema Engenharia e Arquitetura Ltda., objetivando a execução da obra de construção do Bloco S (prédio de pesquisa) da Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo – FCFRP/USP.

Responsável(is): Augusto César Cropanese Spadaro (Diretor).

Em Julgamento: Embargos de Declaração em face do acórdão do E. Tribunal Pleno, que negou provimento ao recurso ordinário interposto contra a decisão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a licitação e o contrato, bem como ilegais os atos de despesa, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando multa ao responsável no valor equivalente a 300 UFESP's, com fundamento no artigo 104, inciso II, da mencionada Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 05-09-13.

Advogado(s): Adriana Fragalle Moreira, Hamilton de Castro Teixeira Silva, Gustavo Ferraz de Campos Monaco, Christianne de Carvalho Stroppa, Ádia Lourenço dos Santos e outros.

Procurador(es) de Contas: Élide Graziane Pinto.

Procurador(es) da Fazenda: Evelyn Moraes de Oliveira.

Fiscalização atual: UR-6 - DSF-I.

1. Relatório

1.1 Embargos de Declaração¹ opostos pela **Universidade de São Paulo**, por meio de procuradores daquela Autarquia², em face da decisão do E. Tribunal Pleno (Sessão de 21/08/13³) que negou provimento ao Recurso

¹ Peça protocolada em 10/09/13.

² Dr.^a Adriana Fragalle Moreira (Procuradora da Universidade de São Paulo) e Dr. Hamilton de Castro Teixeira Silva (Procurador Chefe da Procuradoria de Contratos Administrativos e de Licitações).

³ Integrada pelos E. Conselheiros Dimas Eduardo Ramalho, Relator, Edgard Camargo Rodrigues, Renato Martins Costa, Robson Marinho, Cristiana de Castro Moraes e Sidney Estanislau Beraldo.



Ordinário interposto pela ora embargante, mantendo o r. julgamento da E. Segunda Câmara⁴ no sentido da irregularidade do procedimento licitatório (Concorrência nº 1/09) e do contrato⁵ celebrado entre a **Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto da USP** e a empresa **Sistema Engenharia e Arquitetura Ltda.**, objetivando a execução de obra de construção do Bloco S (prédio de pesquisa) daquela Faculdade.

A motivação para o deslinde desfavorável está relacionada com a exigência editalícia relativa à apresentação da relação indicando a qualificação dos membros da equipe técnica que realizaria os trabalhos, com os respectivos números do CREA, e, ainda, com o aceite dos profissionais, no caso de autônomos, requisito que resultou na inabilitação de 6 (seis) das 7 (sete) empresas que participaram da licitação.

1.2 O v. Acórdão embargado foi publicado no DOE de 05/09/13.

1.3 Aponta a embargante obscuridade no julgamento da matéria, pois, segundo ela “(...) o subitem 3.2.3.4 do edital foi qualificado como **‘indiscutivelmente restritivo à participação’**, sem, porém que se especifique **qual exigência contida no subitem 3.2.3.4 é considerada restritiva e por que.**” (destaques do texto)

E indaga: **“Trata-se da exigência de equipe técnica mínima? Da declaração de disponibilidade? Do aceite no caso de autônomos? Da exigência de qualificação dos membros da equipe técnica? Ou da necessidade de indicação de CREA?”** (destaques do texto)

Assim, de acordo com a postulante “(...) a redação do acórdão recorrido não é clara, prejudicando inclusive a adoção das medidas administrativas cabíveis.”

E prossegue, afirmando: “(...) a obscuridade ao ponto específico considerado irregular colabora para que haja obscuridade também quanto ao fundamento legal para o julgamento. A dúvida se justifica porque (...) a própria Lei nº 8.666/93 é explícita, em seu artigo 30, **inciso II**, em permitir a exigência de **‘qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos’**. De igual sorte, o **§ 6º** do mesmo artigo é

⁴ Matéria relatada pelo e. Conselheiro Robson Marinho.

⁵ Ajuste firmado em 23/10/09 – Valor: R\$ 9.120.236,26.



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



expresso ao prever ‘a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade.’ No mais, é possível questionar a existência de jurisprudência vigente na época dos fatos que justificasse o julgamento pela irregularidade de todo o certame, considerando que os julgados citados a título de fundamentação são, declaradamente, posteriores à publicação do edital e ao julgamento da habilitação.” (grifo e destaques do texto)

O embargante sustenta, também, a existência de omissão em face de o procedimento não ter causado prejuízo ao interesse público, pois o voto, exarado na instância recursal, deixou claro que somente uma das licitantes restou inabilitada exclusivamente por desatendimento ao subitem 3.2.3.4, porquanto as outras cinco também o foram por não atendimento a exigências consideradas perfeitamente lícitas e regulares.

E, neste contexto, deixou o Tribunal de se manifestar sobre o argumento de que se não houvesse o subitem 3.2.3.4 teriam sido inabilitadas as mesmas 5 licitantes. Sendo assim, se tivesse sido apreciado “(...) o fato de que somente uma das licitantes foi inabilitada por conta do subitem 3.2.3.4, aliado à vantajosidade econômica da proposta vencedora (mais de 15% de desconto sobre o VGE), levaria à conclusão de que o julgamento pela irregularidade de todo o certame é desproporcional, pois não houve prejuízo ao interesse público.”

Com tais argumentos pleiteia o acolhimento dos presentes embargos, para que se decida sobre as omissões anotadas.

1.4 Para a **d. Procuradoria da Fazenda do Estado** (fls. 1443/1444) a embargante busca, na verdade, alterar o julgado, o que não se afigura admissível. Deste modo, concluiu pelo conhecimento dos embargos e, no mérito, por sua rejeição.

1.5 O **Ministério Público de Contas** (fls. 1445/1446) posicionou-se no mesmo sentido, não vislumbrando a ocorrência de omissão ou obscuridade que justifique a oposição da medida.

É o relatório.



2. Voto preliminar

Atendidos aos pressupostos de admissibilidade⁶, conheço dos embargos de declaração, **em preliminar**.

3. Voto de mérito

Quanto ao mérito, associo-me aos pronunciamentos da d. Procuradoria da Fazenda do Estado e do d. Ministério Público de Contas, pois, de fato, não ocorreram as omissões suscitadas pela embargante, nem obscuridade ou contrariedade no r. julgamento, que necessite ser aclarada ou que importe a sua retificação.

Aliás, os pontos objetados nos embargos foram suficientemente enfrentados na apreciação da matéria tanto na instância originária, como recurso ordinário, não prosperando as alegações expostas, especialmente o argumento de que não houvera prejuízo ao interesse público.

Não há como admitir a hipótese aventada pela embargante de que, caso não tivesse constado do edital o item impugnado, ainda, assim teria ocorrido a inabilitação de 5 empresas.

Ora, não pode ignorar o caráter restritivo do item editalício que, inclusive, só foi atendido por uma das licitantes que participaram do certame.

A imposição do edital de apresentação de *“relação indicando a qualificação dos membros da equipe técnica que realizará os trabalhos, com os respectivos números do CREA, e, ainda, com o aceite dos profissionais no caso de autônomos”* sem dúvida afigurou-se prejudicial à competitividade, pois foi além da mera declaração formal, impondo, para fins habilitatórios, compromisso de terceiro alheio à disputa, o que extrapola o §6º, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93 e confronta com as disposições do artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

Por outro lado, conquanto as questões suscitadas pela embargante tenham sido devidamente enfrentadas nos julgamentos pretéritos, é certo, como salientou a D. PFE, que *“(...) o julgador não está obrigado a esmiuçar todos os pontos arguidos, mas explicitar os motivos norteadores da*

⁶ Observadas as disposições dos artigos 66 e 67, da Lei Complementar Estadual nº 709/93, uma vez que a peça foi fundamentada na existência de possível omissão, tendo ingressado dentro do prazo regulamentar (Acórdão publicado no DOE de 05/09/13 e os embargos protocolados em 10/09/13).



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



convicção ao deslinde da questão e que estejam legalmente pautados, como ocorre na espécie.”

Sendo assim, uma vez que não existem as omissões apontadas, nem obscuridade ou contradição no v. acórdão aqui combatido, voto pela rejeição dos embargos de declaração.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO