EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-000.364.13-04

ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. CET. Locação de Painéis de Mensagens Variáveis. PMU. Inabilitação contestada no Poder Judiciário, com obtenção de decisão favorável, reconhecida a habilitação. Falhas relevadas. ACOLHIDOS. Votação unânime.

TCs citados 72.002.260.11-00 e 72.000.745.12-59

Legislação citada: Art. 7º, § 2º, II, Lei 8.666/93.

2.852ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando a ausência de dolo, culpa ou má-fé dos agentes ou de prejuízo ao erário, em relevar as falhas constatadas e em acolher o Pregão Eletrônico 30/2012 e o Contrato 140/2012 dele decorrente.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, EDSON SIMÕES e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de fevereiro de 2016.

MAURÍCIO FARIA
Vice-Presidente no exercício da Presidência

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Trata-se da análise do Pregão nº 30/12 e do Contrato nº 140/12 dele decorrente, ajustado entre a Companhia de Engenharia de Tráfego – CET e ASPECT Mídia Indústria Eletro Eletrônica, Comércio e Serviços Ltda., tendo por objeto a locação de 27 (vinte e sete) Painéis de Mensagens Variáveis (PMVs), sendo um com Pictograma, para vias urbanas do Município de São Paulo, com instalação e garantia de funcionamento ininterrupto, com sistema de comunicação e disponibilização de mensagens, operados a partir da Central de Operações da Contratante, no valor de R$ 6.839.616,00 (seis milhões, oitocentos e trinta e nove mil, seiscentos e dezesseis reais).

A Equipe Técnica desta Casa concluiu pela irregularidade:

I - do Pregão, tendo em conta: a insuficiência de justificativas para a aquisição; Despacho de Autorização assinado por quem não detinha competência legal e estatutária para fazê-lo, infringindo o disposto no artigo 38 "caput" da Lei nº 8.666/93[1]; ausência de orçamento detalhado, desatendendo ao artigo 7º[2], § 2º, inciso II, da Lei citada; falta de comprovação da publicação da abertura e adiamento da Licitação em jornal de grande circulação, contrariando o artigo 4º[3], inciso I, da Lei nº 10.520/02 e apresentação pela adjudicada de Certidão desatualizada de registro ou inscrição de Pessoa Jurídica, no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA e/ou Conselho de Arquitetura e Urbanismo – CAU, desatendendo ao subitem 11.2.4.1 do Edital.

II - do Contrato nº 140/12: primeiro por derivar de Licitação considerada irregular, e mais pela insuficiência de justificativas para a Contratação e pela ausência de Despacho Autorizatório, desatendendo o que reza o artigo 60[4] da Lei nº 4.320/64.

Na sequência foi oficiada a CET e intimados os responsáveis Marcelo Cardinale Branco, na qualidade de Diretor-Presidente da CET, André Castro de Souza – Chefe de Gabinete da Presidência, Carlos Roberto Silva – Diretor Administrativo e Financeiro, George Charles Balthazar Jr. – Superintendente Administrativo e Wagner Quarterone - Supervisor do Departamento de Análise de Preços e Produtos e, ainda, a empresa Contratada.

---

[1] Art. 38 - O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente.

[2] Art. 7o As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:
§ 2o As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:
II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

[3] Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:
I - a convocação dos interessados será efetuada por meio de publicação de aviso em diário oficial do respectivo ente federado ou, não existindo, em jornal de circulação local, e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento de que trata o art. 2º;

[4] Art. 60. É vedada a realização de despesa sem prévio empenho.

Em resposta, a CET e os Responsáveis encaminharam suas defesas, esclarecendo que as atribuições de competências estatutárias são assunto "interna corporis" e que as decisões competem à Assembleia Geral, sendo certo que o Estatuto Social da Companhia contém estipulação própria que permite ao seu Diretor Presidente delegar competência à Diretoria Administrativa e Financeira, especificamente, para autorizar a realização de Certames Licitatórios, bem assim para firmar Contratos deles decorrentes, de maneira que o ato de gestão praticado pelo seu Dirigente encontra-se revestido de legalidade e amparado no seu Estatuto Social.

A par disso, que os equipamentos se encontravam inoperantes e a sua substituição impossibilitada pela obsolescência, razão pela qual foi proposta a troca por equipamentos tipo LED, com baixo consumo de energia, durabilidade, tecnologia de controle que permitia a operação à distância, de forma unificada. Quanto à ausência de orçamento detalhado foi salientado que o preço adjudicado ficou aproximadamente 29% (vinte e nove inteiros por cento) abaixo do orçado e que não houve análise ou referência a preços praticados em Contratos anteriores pela inexistência deles, já que os equipamentos existentes eram oriundos de doações de polos geradores de tráfego. Ademais, que os avisos de abertura e adiamento foram publicados no DCI, respectivamente, nos dias 19/07 e 10/08 de 2012, e a Certidão emitida pelo CREA foi analisada e considerada válida pela Comissão de Licitação.

Afora as questões de cunho técnico, o Sr. André Castro de Souza ressaltou que os itens 2.4 e 2.11 do Ato do Presidente nº 047/11 (fl. 116) legitima as competências do Diretor Administrativo em conjunto com o Chefe de Gabinete para os atos questionados e, no breve período em que esteve na Chefia, os processos de contratação foram sempre precedidos dos pareceres técnicos e jurídicos da Companhia.

Por sua vez, a ASPECT MÍDIA esclareceu que a questão da Certidão do CREA foi objeto de Recurso Administrativo por parte da empresa TRAFEG Sinalização e Segurança de Trânsito Ltda., o qual, provido, resultou em sua inabilitação da Licitação. Entretanto, levado o tema ao Judiciário, Acórdão proferido à unanimidade pelo Tribunal de Justiça de São Paulo invalidou a decisão da CET que a inabilitara e determinou o seu retorno ao Processo Licitatório, sagrando-se ela vencedora do Certame. A par disso, alegou que, não obstante a apontada falha na publicação, elevado número de participantes se apresentaram atestando a preservação da publicidade e competitividade, sendo certo que a implementação de nova tecnologia justificava a abertura da Licitação.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo pronunciou-se pela irregularidade do Pregão e do Contrato, mediante parecer que assim se resume. No que tange à higidez do Despacho Autorizatório do Procedimento Licitatório concluiu não ser vedado ao Diretor Presidente da CET autorizar a abertura de Procedimentos Licitatórios ou firmar Contrato, podendo também delegar tais atribuições. Todavia, não há nos autos justificativa para a escolha efetuada pela CET, que promoveu a Licitação para locação de PMVs[5] sem sopesar se tal opção seria mais vantajosa do que a compra dos equipamentos, e, ademais, a publicação da abertura e do adiamento da Licitação em

[5] PMVs: Painéis de mensagens variáveis.

jornal de grande circulação, embora sustentada que houve publicação no DCI, não está evidenciada nos autos. Ponderou que caberia a CET ter decomposto os preços, apresentando os componentes dos custos e que houve descumprimento do item 11.2.4.1 do Edital na apresentação pela Contratada de Certidão do CREA que, embora regular em relação ao prazo, encontrava-se inválida pela alteração de dado cadastral (aumento de capital social), após a sua emissão.

Na sequência, a Procuradoria da Fazenda Municipal transcreveu em parte substancial a defesa da CET, ressaltando a presunção de legalidade dos atos administrativos e a inexistência de registro de comportamento indevido dos agentes responsáveis. Requereu, assim, o acolhimento do Pregão e do Contrato, ou sucessivamente, a aceitação dos efeitos financeiros decorrentes.

Por fim, a Secretaria Geral, divergindo em parte da Assessoria Jurídica, acolheu as razões aduzidas pela defesa e deu por superada a falta de publicação em jornal de grande circulação, ante o comparecimento de sete empresas na sessão de abertura, e a falta de justificadas para a realização de Licitação e da contratação, com a ressalva de que a Administração não sopesou ser mais vantajoso a locação dos PMVs do que a compra deles. Concluiu, porém, pela irregularidade do Pregão e do Contrato por serem intransponíveis a ausência de orçamento detalhado e a não conformidade da Certidão do CREA apresentada pela empresa vencedora.

É o relatório.

VOTO

Desde já, ficam superadas as questões assim consideradas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e Secretaria Geral, primeiramente, no que toca à recorrente questão dos despachos prolatados no curso do Procedimento Licitatório por autoridade que não teria competência legal e estatutária para tal. Sobre o tema, conforme me pronunciei nos TCs nºs 72.002.260/11-00 e 72.000.745/12-59, entendo que a competência é matéria interna do Órgão, não sendo vedado ao Diretor Presidente autorizar a abertura de Procedimentos Licitatórios, firmar Contratos, ou mesmo delegar tais atribuições aos diretores. Destarte, considerando que o Certame transcorreu na vigência de Ato legítimo de Delegação de Competência, afasto a falha apontada.

Do mesmo modo, acompanho o entendimento de que a falta de publicação da abertura e adiamento da Licitação em jornal de grande circulação possa ser relevada, tendo em vista o comparecimento de diversas empresas na sessão de abertura do Certame e as justificativas para a contratação que foram suficientes, em face da demonstração pela CET da situação de obsolescência e inoperância dos equipamentos existentes. Nesse sentido, ainda, não vislumbro ilegalidade no fato de inexistir nos autos estudos prévios justificando a opção pela locação ao invés de aquisição, como sustentou o douto Assessor Subchefe da AJCE, tendo em vista a celeridade da evolução tecnológica e a rapidez com que os equipamentos se tornam ultrapassados. Desse modo, investir capital na compra de equipamento dessa natureza

poderia significar prejuízo em curto prazo, além de dificultar a migração para novas tecnologias sem o benefício da manutenção.

Já adentrando nos pontos polêmicos da percuciente instrução, restaram não superadas a infringência ao artigo 7º, § 2º, inciso II, da Lei 8.666/93, pela ausência de orçamento detalhado, e o desatendimento ao subitem 11.2.4.1 do edital, pela não conformidade da Certidão do CREA da empresa vencedora.

In casu, tratando-se de locação de equipamentos que envolve tecnologia específica, não se desconsidera possível existência de dificuldades para a determinação de cada item de custo envolvido. Entretanto, conforme se verificou, pesquisa junto a empresas do mercado foi realizada, tendo sido apurado o valor estimado utilizado como critério de aceitabilidade de preços, de modo que, a falha detectada não teve o condão de causar, efetivamente, prejuízos à formulação de propostas, haja vista que sete empresas foram capazes de formular as suas, bem como realizar disputas na fase de lances. Sendo assim, recepciono a defesa da CET para superar a infringência ao citado dispositivo.

Por fim, saliento que a alegada não conformidade da Certidão do CREA foi, entre outros pontos, motivo de Recurso Administrativo interposto pela TRAFEG Sinalização e Segurança de Trânsito Ltda. **contra** decisão que **habilitou** a Contratada no Certame. Referido Recurso foi provido pela CET e resultou, *a priori*, na **inabilitação** da ASPECT MÍDIA, todavia, tal decisão não se deu com fulcro no desatendimento ao subitem 11.2.4.1 ora questionado. Nesse aspecto, parece-me razoável o entendimento da CET de que ainda que constasse da própria Certidão do CREA que qualquer alteração cadastral posterior implicaria sua nulidade, a modificação de dado para aumento de capital social ocorrida no caso não comprometeu a higidez de seu conteúdo, ao contrário, militou em favor da empresa.

De outro modo, o alijamento da Contratada ASPECT MÍDIA do Procedimento Licitatório deu-se pelo desatendimento aos subitens 11.2.4.2 e 11.2.4.3 do Edital, motivo que conduziu a empresa a buscar a apreciação de seu inconformismo no Poder Judiciário e obter decisão favorável do Tribunal de Justiça de São Paulo, que invalidando a decisão da CET permitiu o seu retorno à participação nas demais etapas da Licitação, restando, pois, reconhecida de forma incontestável a sua habilitação.

Por tais razões e considerando a ausência de dolo, culpa ou má-fé dos agentes ou de prejuízo ao Erário, relevo as falhas apontadas e acolho o Pregão Eletrônico n° 30/12 e Contrato n° 140/12, dele decorrente.

É como voto.