TC 368/2013

ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. SPTRANS. Serviços de vigilância e segurança patrimonial. Precedentes. Delegação de competência, índole interna. Pregão ACOLHIDO. Contrato REGULAR. Votação unânime.

TCs citados 2.260/2011 e 2.456/2012.

3.050ª 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, em acolher o Pregão Eletrônico 003/2012 e julgar regular o Contrato 2012/0051-01-00.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar a juntada de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão nos autos do processo TC/002.742/2013, para subsidiar futuro julgamento da execução contratual.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de julho de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se da análise do Pregão Eletrônico 003/2012 e do Contrato 2012/0051-01-00, dele decorrente, firmado entre a São Paulo Transporte

S/A. – SPTrans e Pressseg Serviços de Segurança Ltda., para a prestação de serviços de vigilância e segurança patrimonial nas instalações e ao longo do trajeto do Expresso Tiradentes, compreendido entre os Terminais Mercado e Sacomã, no valor de R$9.309.913,20 (nove milhões, trezentos e nove mil, novecentos e treze reais e vinte centavos) para o período de 12 (doze) meses.

Em sua manifestação, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle considerou irregulares o Pregão e o Contrato pela:

a) Inclusão, no objeto da Licitação e do Contrato, de fornecimento de materiais e serviços sem a previsão das quantidades ou cujos quantitativos não correspondem às previsões reais do projeto básico ou executivo, em afronta ao artigo 2º, inciso IX[1], do Decreto 44.279/03, combinado com o artigo 7º, § 4º[2] da Lei 8.666/93;

b) Autorização da retomada/continuidade do Procedimento Licitatório e de autorização da Contratação por agente que não detém competência para ao ato, em infringência ao artigo 15[3] da Lei 13.278/02 combinado com o artigo 18, §§ 1º e 3º[4] do Decreto 44.279/03. Acrescentou, ainda, as seguintes irregularidades relativas ao Contrato:

c) Decorrer de Licitação considerada irregular;

d) Previsão na Cláusula 14.1 da possibilidade de terceirização da fiscalização mediante a designação de preposto, em afronta ao artigo 67[5] da Lei 8.666/93.

Oficiada, a São Paulo Transporte S/A. esclareceu os motivos da divergência dos *quantitativos.*

Informou que o Ajuste anterior para o mesmo objeto atingiria o limite legal de 60 (sessenta) meses, não podendo ser prorrogado, sendo assim, iniciou novo Procedimento Licitatório propondo alterações no quadro de vigilantes necessários.

---

[1] **Art. 2º.** "O processo de licitação, devidamente autuado, deverá ser instruído, conforme o caso, com os seguintes elementos: **IX -** previsão de consumo".

[2] **Art. 7º**. (...) **§ 4º - "**É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo".

[3] **Art. 15**. "A competência para autorizar a abertura de procedimento licitatório será dos Secretários Municipais ou de autoridades de nível equivalente na Administração Indireta, autárquica e fundacional, podendo ser delegada".

[4] **Art. 18.** (...) **§ 1º -** "Na administração indireta, a competência, de que trata o "caput" deste artigo, será de seus dirigentes". **§ 3º -** "As competências de que trata este artigo poderão ser delegadas a autoridade ou órgão subordinado, exceto nos casos de emergência ou de calamidade pública, previstos no inciso IV do "caput" do artigo 24 da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e alterações". (Redação dada pelo Decreto nº 50.689/2009)

[5] **Art. 67.** "A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição".

No seu decorrer, foi acolhida impugnação da Work System Segurança e Vigilância Patrimonial Ltda. de que o orçamento estimativo deveria considerar a base de preços de janeiro de 2012, em razão da entrada em vigor da Convenção Coletiva da Categoria de Vigilantes daquele ano, situação esta que impactou no custo anteriormente orçado e isto porque a maior despesa era composta pelo valor da hora desses trabalhadores.

Este acontecimento extraordinário levou à suspensão do Certame e à revisão do valor para R$10.957.804,68 (dez milhões novecentos e cinquenta e sete mil oitocentos e quatro reais e sessenta e oito centavos).

Ocorre que a atualização do preço se contrapôs à sua situação orçamentária, assim, a fim de dar prosseguimento ao Certame, solicitou o apoio da Guarda Civil Metropolitana para realizar rondas periódicas ao longo do trajeto do Expresso Tiradentes, com permanência de 15 a 30 minutos nos Terminais.

A medida permitiu, então, que se complementasse o orçamento e autorizasse a retomada do Pleito, porém, com quantitativos menores, reduzindo 15% dos postos de vigilância e 25% dos de assistentes de segurança, sendo que os demais poderiam ser preenchidos gradativamente no decorrer do Contrato, sendo certo que os quantitativos correspondiam às previsões reais do projeto básico.

Já no que se refere à competência para autorizar a Licitação e a Contratação, asseverou não se confundir a abertura com a retomada do Procedimento Licitatório, sendo que a primeira foi autorizada pela Diretoria Executiva da Empresa e homologada pelo Diretor de Planejamento de Transportes e de Gestão Corporativa, consoante competência a ele atribuída pelo Comunicado da Presidência 010/12.

Sucede, porém, que a contratação não se efetivou porque a Adjudicatária foi incluída no rol das empresas suspensas de participar de Licitação e impedidas de contratar com a Administração, cabendo, então, ao mesmo Diretor, tornar extintos os efeitos da homologação e adjudicação e, por decorrência, autorizar a retomada do Certame.

Já com relação ao Contrato, acrescentou que a interpretação correta para o Comunicado da Presidência 010/12 é a de que a delegação de competência para o Diretor de Planejamento de Transportes e de Gestão Corporativa refere-se a todos os Pregões Eletrônicos, independentemente do objeto.

Esclareceu, por fim, ter ocorrido conflito entre as Cláusulas 11.1 e 11.2 do Contrato, porém, confirmou que a ela caberia realizar a fiscalização dos serviços por meio da área indicada pelo Gestor do Contrato, ficando afastada a terceirização, como, aliás, consta da Ordem de Serviço VET 001/2012 – Item 08.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, por seu turno, convenceu-se das explicações da SPTrans e opinou pela regularidade dos Ajustes por entender que as medidas adotadas para a Contratação se mostraram justificadas em relação aos quantitativos.

No que concerne à autorização de retomada/continuidade do Procedimento e ao Termo de homologação, adjudicação e autorização assinados por agente que não detém a competência para tanto, apesar de inicialmente concordar com a Auditoria, considerou correta a interpretação dada pela SPTrans ao Comunicado da Presidência 010/12, no sentido de delegar competência para autorização de instauração de Pregões ao Diretor de Planejamento de Transporte e de Gestão Corporativa, aduzindo, porém, fosse feita recomendação à SPTrans para ajustar o diploma referido, a fim de evitar diversas interpretações.

Entendeu, ainda, esclarecida pela SPTrans a questão relativa à impossibilidade de terceirização da fiscalização.

No decorrer da instrução, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle deu por superada apenas a questão relativa à terceirização da fiscalização do Contrato.

Sendo assim, diante dos pareceres divergentes dos Órgãos Técnicos, determinei fosse oficiado o Diretor Presidente da Empresa e intimados os Ordenadores das Despesas.

Marcelo Cardinale Branco, na qualidade de Diretor Presidente da Empresa, à época, informou que a matéria questionada era técnica e foi abordada pelos responsáveis de cada setor da SPTrans, sendo que a questão dos quantitativos foi respondida pela Comissão de Licitação, que atuou conforme a legislação, e que as recomendações foram acatadas na oportunidade.

Requereu a reconsideração da decisão. Pedro Luiz de Brito Machado, como Diretor de Planejamento de Transportes e de Gestão Corporativa, asseverou, em resumo, que a única irregularidade que lhe poderia ser imputada diz respeito à homologação do Pregão Eletrônico e, quanto a ela, a Assessoria Jurídica desta Corte considerou legítima a delegação de competências. Requereu a acolhida de sua defesa, sendo reconhecido que a questão relativa aos quantitativos se encontrava fora da sua esfera de competência.

A Pregoeira, Vera Lúcia Conceição Caprioli Gutierrez, após trazer à baila as competências legais constantes da Lei 10.520/02 e do Decreto 46.662/05, aduziu que suas funções se limitam à instauração da sessão pública até o encaminhamento do processo para a Autoridade Superior, que pode revogar, anular, declarar deserta ou homologar a Licitação, de modo que as irregularidades apontadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle fogem de suas atribuições, requerendo, então, seja reconhecido que as irregularidades apontadas não são de sua responsabilidade.

Pronunciando-se acerca das defesas apresentadas, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apenas acolheu em parte as de Roberto Antonio Diniz e Vera Lúcia Conceição Caprioli Gutierrez, para afastar-lhes a responsabilidade quanto aos quantitativos, atribuindo-a à equipe técnica vinculada à Diretoria de Serviços e à Diretoria da Presidência, formada por Carlos Eduardo Leal e Elizário Ferreira Barbosa, o que me levou a determinar fossem eles também intimados para se defenderem.

Em manifestações individuais, porém, de idêntico teor, os intimados reproduziram os argumentos da Gerência de Contratações Administrativas da SPTrans já relatados e, após enumerarem suas atividades, asseveraram que elaboram o Termo de Referência e Condições Gerais de Contratações, que pode ser tratado como o projeto básico e que, contendo o conjunto de elementos necessários e suficientes para caracterizar os serviços objeto da licitação, é encaminhado à aprovação da Diretoria Executiva.

Reafirmaram o posicionamento da Assessoria Jurídica desta Casa que opinou pelo acolhimento do Pregão e do Contrato.

Também intimada, a Contratada Pressseg Serviços de Segurança Ltda., deixou o prazo transcorrer *"in albis".*

As defesas apresentadas não foram suficientes para convencer a Subsecretaria de Fiscalização e Controle, que manteve o entendimento pela irregularidade, enquanto a Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou-as em condições de serem acolhidas, reiterando seu posicionamento anterior.

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria-Geral fiaram-se nos argumentos da Assessoria Jurídica de Controle Externo e opinaram pelo acolhimento dos Ajustes.

É o relatório.

VOTO

As irregularidades apontadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle no âmbito do Pregão e do Contrato se repetem no principal e podem ser assim sintetizadas: inclusão no objeto da Licitação de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo e atuação de agentes que não detêm competência para autorizar a retomada do Certame e para autorizar a Contratação.

A elas acrescente-se, quanto ao Ajuste, a irregularidade por arrastamento e a previsão de terceirização.

Em relação ao primeiro tema, como decorre da instrução, houve uma sucessão de acontecimentos no Certame, que levou a SPTrans a licitar quantitativos inferiores aos inicialmente previstos.

Não obstante, tais fatos, a meu juízo, não o comprometeram e podem, em razão de sua particularidade, ser aceitos para afastar a irregularidade. Nesse campo, observo, de início, a impossibilidade de prorrogação do Contrato anterior por ter atingido o limite legal de 60 (sessenta) meses, o que fez com que a SPTrans, com antecedência de 6 (seis) meses, iniciasse o Procedimento Licitatório.

Apesar dessa precaução com o tempo, ocorreu a suspensão do Certame para acolher impugnação de Licitante que questionava a base de preços utilizada no orçamento estimativo, e depois de corrigi-los, diante do seu novo valor, autorizar sua retomada.

Ocorre, porém, que essa elevação, conforme aduzido pela Empresa, comprometeu seu orçamento levando-a a optar por licitar e contratar quantitativos menores, reduzindo 15% dos postos de vigilância e 25% dos de assistentes de segurança, com a possibilidade de serem preenchidos gradativamente no decorrer do Contrato.

Nesse panorama, a solução prática encontrada pela SPTrans foi a de solicitar o apoio do Comandante da Guarda Civil Metropolitana para que seu efetivo realizasse rondas periódicas com permanência de 15 a 30 minutos nos Terminais e isso com o intuito de manter o nível de qualidade do serviço e, ao mesmo tempo, reforçar a vigilância no Expresso Tiradentes, o que foi acordado. Todos esses acontecimentos me fazem concluir que a Licitação e a Contratação em tela transcorreram em situação especial, sendo a contratação com efeito menor a solução que se mostrou possível nas circunstâncias da época.

Afasto, pois, a irregularidade relativa aos quantitativos alcançando o Pregão e o Ajuste e o faço também com força nos posicionamentos da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria-Geral que entenderam que as medidas para tal contratação se mostraram justificadas.

No que se refere à *competência do agente* para autorizar a retomada do Certame, corroboro o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo, que acolheu as explicações da SPTrans, de que o Comunicado da Presidência 010/12 delega a competência de autorização do Pregão ao Diretor de Planejamento de Transporte e de Gestão Corporativa, que praticou os atos mencionados nos documentos de fls. 318, 327 e 574.

De outro lado, a Contratação foi autorizada pelo mesmo Diretor sendo assinada, também, pelo Diretor de Serviços de Transportes estando, a meu ver, também nesse caso, em consonância com o referido Comunicado da Presidência 010/12. Ainda sobre o tema da competência, já me pronunciei nos e-

TCM 2.260/2011 e 2.456/2012, considerando ser ela matéria interna do Órgão e que existe para que suas funções possam ser desempenhadas a contento.

Nesse sentido, no âmbito interno da SPTrans, o Ato do Presidente delegou suas competências internas a seus Diretores na forma que se entendeu adequada ao desempenho de suas tarefas.

A questão é, portanto, de índole interna da própria Empresa, não afetando o particular ou a Contratada. Sendo assim, somente a própria Empresa poderia questionar suposta irregularidade no seu cumprimento, o que não aconteceu.

De outro lado, em relação à *previsão de terceirização,* acolho a explicação da SPTrans de que houve conflito entre as Cláusulas 11.1 e 11.2 do Contrato, sendo que a fiscalização seria realizada por agentes da própria Empresa, como, aliás, consta do item 08 da Ordem de Serviço VET 001/2012 juntado à fl. 718.

A manifestação da Empresa também convenceu os Órgãos Técnicos. Afasto, pois, a terceirização.

Diante de todo o exposto e com suporte nas conclusões da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria-Geral, acolho o Pregão Eletrônico 003/2012 e julgo regular o Contrato 2012/0051-01-00.

Junte-se cópia do relatório, voto e v. Acórdão deste processo no e-TCM 2.742/2013, para subsidiar futuro julgamento da Execução Contratual nele examinada.