TC nº 72-000.422.09-14

ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. IPREM. Serviços de transporte com veículos, motorista e combustível. Locação de veículos, hipótese não contemplada na Port. 52/SMG/2006. Cláusulas de retenção da garantia prestada e comprovação dos deveres trabalhistas como condição de pagamento, já julgadas irregulares. Ausência de repercussão gravosa e tempo hábil para promover as adequações necessárias. Pregão CONHECIDO. Contrato ACOLHIDO. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

TC citado 2.057.08-00

Transitado em julgado: 11.05.2012

263ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara

D E C I S Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, acolher o Contrato 06/2008 e conhecer do Pregão Presencial PP 03/2008, por não divisar nenhuma repercussão gravosa na hipótese dos autos.

DECIDEM, ademais, à unanimidade, determinar ao Instituto de Previdência Municipal de São Paulo – IPREM que os editais vindouros sejam adequados aos contornos da legislação que disciplina o tema, bem como aos julgados deste E. Tribunal, sob pena de sanção.

Participou do julgamento o Conselheiro EURÍPEDES SALES.

Presentes os Procuradores da Fazenda FÁBIO COSTA COUTO FILHO e FRANCISCO COLLET E SILVA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 30 de novembro de 2011.

EDSON SIMÕES – Presidente.

ANTONIO CARLOS CARUSO – Relator.

RELATÓRIO

Em julgamento o Contrato nº 06/2008, celebrado entre o Instituto de Previdência Municipal de São Paulo - IPREM e a empresa GN – Gerenciamento Nacional de Transportes e Serviços Ltda. - que se sagrou vencedora no Pregão Presencial nº PP 03/2008 -, tendo por objeto a contratação de empresa especializada em prestação de serviço de transporte com veículos, incluindo motorista e combustível.

A conclusão inicial da Coordenadoria I foi no sentido da irregularidade tanto da licitação, como do contrato decorrente, em razão do que se segue.

Sobre o certame licitatório, entendeu a especializada que "*quanto à justificativa para abertura do processo licitatório não consta estudo que permita concluir pelo potencial de economia da locação em detrimento da aquisição dos veículos. Além disso, nada consta sobre a existência ou não de motoristas no quadro da autarquia e os motivos dos mesmos não poderem executar o serviço*". Entendeu, ademais, que o ano de fabricação constante do Edital para o Veículo de Transporte de Pessoas – Tipo C, não superior a 4 anos, demonstra descumprimento ao estabelecido na Portaria 052/SMG-G/2006, prazo, este, fixado em até 2 (dois) anos.

A contratação também mereceu conclusão de irregularidade, em face do apontado na análise da licitação, ressalvando, no entanto, a infringência às Instruções 01/02.

Determinei o retorno dos autos à Subsecretaria de Fiscalização e Controle, para que examinasse o edital do Pregão, incluindo a minuta do contrato, em face dos julgados deste Tribunal, a exemplo do TC 2.057.08*00 e, ainda, que fosse explicitado o conteúdo do item 14.1 bem assim, a falta de evidência da publicação do aviso por meio eletrônico do Pregão.

Assim, sob esse novo enfoque, a Coordenadoria I constatou duas irregularidades no edital e na minuta do contrato, quais sejam, a retenção do levantamento da caução prestada e exigências referentes a deveres trabalhistas.

No tangente ao aludido no item 14.1 do Relatório de Avaliação da Licitação, esclareceu que o apontamento deveu-se a não observância do princípio constitucional da economicidade, o que poderia ser demonstrado por um estudo que evidenciasse ser a alternativa da locação mais econômica que a da aquisição.

Questionei, ainda, se havia recurso suficiente para realizar a aquisição dos veículos.

A Coordenadoria I informou às fls. 243 que havia recursos orçamentários suficientes para realizar a aquisição dos veículos.

A Sra. Assessora Subchefe da Assessoria Jurídica de Controle Externo, por sua vez, teceu as seguintes considerações:

- a opção pela locação em detrimento da aquisição dos veículos deriva de poder discricionário da Administração, sendo suficiente a documentação de fls. 4 a 9;

- a aquisição do veículo exige a contratação dos serviços de manutenção corretiva e preventiva, o que já vem previsto nos contratos de locação;

- o apontamento referente à idade limite do veículo constitui irregularidade relativa ao edital, que precede a realização do procedimento licitatório;

- a única questão remanescente em relação ao procedimento licitatório é a ausência de divulgação do edital na internet, o que por si só, não impede seja a licitação excepcionalmente acolhida, com as determinações entendidas cabíveis;

- no tocante ao Termo de Contrato, assinalou as cláusulas já julgadas ilegais por esta E. Corte de Contas, além de referir a Cláusula Décima-Primeira do contrato, a qual dispõe que os veículos a serem apresentados poderão ser da própria contratada ou obtidos por locação ou leasing, o que contraria o inciso III do Anexo III da Portaria 52/SMG/2006, o qual admite, apenas, o “leasing”.

Não obstante esses apontamentos, concluiu pelo acolhimento excepcional do Pregão e do contrato, por entender que os mesmos não têm o condão de trazer prejuízo ao Erário.

Regularmente intimados, ofereceram defesa o Superintendente, a Superintendente Substituta e o Presidente da Comissão Permanente de Licitações, alegando, todos, basicamente que:

- a terceirização de atividade-meio já se encontra consolidada no âmbito da Administração Pública, citando o Decreto Federal nº 2.271/97;

- no IPREM, o serviço de transporte é terceirizado há pelo menos 7 (sete) anos;

- em 2010, o Instituto ficou com apenas 1 (um) motorista ativo e os veículos próprios já se encontravam deteriorados;

- o IPREM, recebeu um Comunicado de SMG – na ocasião para saber se havia interesse em fazer parte de uma Ata de Registro de Preços – contendo especificações diferentes daquelas da Portaria 052/SMG/2006. Assim, por entender que as mesmas teriam sido modificadas, licitou de acordo com o descrito no referido comunicado;

- "*considerando a responsabilidade subsidiária de que são revestidas as contratações, relativamente às obrigações trabalhistas e previdenciárias, as exigências constantes do edital e do contrato contribuem na prevenção de ações judiciais contra o órgão contratante, resultantes do descumprimento de normas por parte da empresa contratada*";

- não houve impugnação ou recurso questionando as regras contidas no edital, sendo que 4 (quatro) empresas acorreram ao certame licitatório.

Instada a se manifestar sobre as razões de defesa, a Coordenadoria I manteve seus apontamentos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo reitera sua manifestação precedente no sentido do acolhimento excepcional do Pregão e do contrato.

A douta Procuradoria da Fazenda Municipal, igualmente, requer o acolhimento dos instrumentos examinados, relevando-se eventuais impropriedades, tendo em vista a ausência de prejuízo ao erário, dolo ou má-fé por parte dos agentes responsáveis.

É o relatório.

VOTO

Afastadas as impropriedades inicialmente apontadas pela Coordenadoria I, atinentes à idade dos veículos e à publicação do edital na Internet, remanesceram as questões que passo a expor.

No que concerne ao aspecto envolvendo a justificativa da Origem para a contratação em tela, entendo, na linha da Assessoria Jurídica de Controle Externo, que o assunto encontra-se no campo do poder discricionário da Administração, de modo que, afiguram-se passíveis de acolhimento os argumentos oferecidos na defesa, não se divisando, dentre os atos praticados pela Origem, o desbordamento dos seus limites.

Sobre a observação aposta no parecer da Sra. Subchefe da Assessoria Jurídica de Controle Externo, entendo, igualmente, que a redação mais adequada do instrumento contratual não admitiria a possibilidade de "locação" dos veículos, mas apenas aqueles adquiridos por "leasing", porquanto a primeira hipótese não foi contemplada na Portaria 052/SMG-G/2006, demandando, assim, uma reavaliação, por parte da Origem, acerca de tal previsão nos editais futuros.

E, finalmente, quanto às cláusulas já julgadas irregulares por este E. Tribunal, quais sejam: da retenção da garantia prestada e da comprovação dos deveres trabalhistas como condição de pagamento, há um fator preponderante e que merece ser avaliado no caso em tela, qual seja, o reduzido lapso de tempo entre a data em que o certame licitatório foi deflagrado – autorizado em 28 de agosto de 2008 – e as decisões prolatadas acerca do assunto, o que induz à conclusão de que não houve tempo hábil para que a Origem tomasse conhecimento do teor destes julgados e, então, promovesse as adequações necessárias.

Com efeito, ante o panorama ora retratado e compartilhando das considerações delineadas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e pela Procuradoria da Fazenda Municipal, acolho o Contrato nº 06/2008 e conheço do Pregão Presencial nº PP 03/2008, por não divisar nenhuma repercussão gravosa na hipótese dos autos.

Determino, no entanto, que os editais vindouros sejam adequados aos contornos da legislação que disciplina o tema, bem como aos julgados deste E. Tribunal, sob pena de sanção.