TC nº 72-000.773.10-22

ACOMPANHAMENTO. LICITAÇÃO. PREGÃO. SEMPLA. Registro de preços para fornecimento de álcool, gasolina automotiva e diesel. CONHECIDO. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 72.002.228.09-82 e 72.000.773.10-22.

2.756ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 13/04/2015

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer do Pregão 010/2009/CGBS.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 30 de julho de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

O **TC 2.228.09-82** cuida de procedimento fiscalizatório instaurado para verificar a regularidade do Edital de Pregão nº 10/2009-CGBS, da Secretaria Municipal de Modernização, Gestão e Desburocratização - SMG, tendo por finalidade **o registro de preços para o fornecimento de álcool etílico**

hidratado combustível, gasolina automotiva e diesel B4 – mistura óleo diesel/biodiesel para órgãos e entidades da Prefeitura Municipal de São Paulo - PMSP.

Examinando o Edital em questão, a Coordenadoria de Fiscalização e Controle IV desta Corte apontou alguns questionamentos que requeriam ora alterações no Edital, ora justificativas da Origem, impedindo o prosseguimento da licitação.

Os questionamentos foram os seguintes: **1.** Infringência aos incisos I e IX do artigo 2°, do decreto Municipal n° 44.279/03, em vista da falta de dados que subsidiassem a estimativa adotada, e pelas diferenças encontradas entre as quantidades obtidas nesta estimativa em relação àquela realizada com base nas compras efetivas, impossibilitando, assim, afirmar que o método escolhido foi aquele que melhor refletisse as necessidades da Administração; **2.** Infringência ao artigo 7º, §2º, inciso II, da Lei Federal n° 8.666/93, e aos artigos 2°, inciso VI, e 4°, do decreto Municipal n° 44.279/03, uma vez que a pesquisa de preços foi realizada com base em objeto diverso ao licitado; **3.** Infringência ao artigo 6°, inciso IX, da Lei Federal n° 8.666/93, em função da falta de especificação técnica dos tanques aéreos, considerando, para isso, que o Termo de Referência da modalidade Pregão correspondia ao Projeto Básico previsto na Lei n° 8.666/93; e **4.** Infringência ao artigo 40, §1º, da Lei Federal n° 8.666/93, tendo em vista o instrumento convocatório não ter sido assinado.

Em complemento, o órgão Auditor ainda determinou como essencial para o prosseguimento do certame, o aprimoramento/esclarecimento do edital nos seguintes itens: **1.** Inclusão dos serviços descritos no Anexo I, para evitar que o objeto da licitação pudesse ser entendido como incompleto; **2.** Esclarecer a forma como se daria o abastecimento no intervalo entre o inicio do contrato e a utilização dos tanques aéreos, a fim de garantir que a atividade fosse desenvolvida com qualidade e segurança; **3.** A previsão no edital das providências a serem tomadas caso não fosse possível a instalação dos tanques aéreos nos postos da PMSP por motivo técnico; **4.** Esclarecimento a respeito do prazo para envio das propostas, a fim de evitar dúvidas por parte das interessadas; **5.** Detalhar os custos referentes aos serviços de instalação dos tanques aéreos, de manutenção preventiva e corretiva dos tanques e demais equipamentos, e demais serviços previstos no Anexo I da planilha de custos; **6.** Cominar uma penalidade especifica para cada obrigação exigida da detentora da ata no Anexo I do edital; **7.** Estabelecer prazo para que a detentora solicitasse as licenças ambientais; e **8.** Prever no edital as providências a serem tomadas caso as licenças ambientais fossem negadas, impedindo a instalação dos tanques aéreos.

Posteriormente, a AJCE veio a se manifestar pela suspensão do pregão para que a Origem conhecesse as manifestações dos órgãos técnicos deste Tribunal. Como justificativa para a suspensão do pregão, a AJCE ressaltou os seguintes pontos: (i) solicitação de esclarecimento quanto à necessidade de anuência da unidade requisitante para que a detentora promovesse alternativas para o abastecimento nas próprias Unidades de Abastecimento da

PMSP no período entre a data de assinatura do contrato e a obtenção das licenças necessárias; (ii) esclarecimentos quanto às condições que transbordavam o objeto da licitação, tendo em vista se encontrarem no Termo de Referência obrigações incomuns aos ajustes da mesma natureza; (iii) alegação de que a pesquisa de mercado tenha sido realizada de forma singela, sem as informações de todas as condições previstas no Termo de Referência, referindo-se apenas ao fornecimento de combustível; (iv) supressão do item 12.3. da cláusula décima-segunda da minuta da ata (Anexo IX do Edital) tendo em vista que o preço seria aquele definido na licitação e só poderia ser alterado mediante termo aditivo; e (v) que a estimativa da quantidade de combustível necessária deveria considerar a necessidade da Administração para todo o prazo da contratação, e não referente ao consumo mensal, como feito.

Determinada a suspensão do Pregão por este Tribunal, a SMG, além de apresentar nova minuta de Edital, inclusive com todos os seus respectivos Anexos, se manifestou quanto às irregularidades apontadas nos seguintes termos: **1.** Quanto à infringência aos incisos I e IX do artigo 2°, do decreto Municipal n° 44.279/03, alegou que a estimativa utilizada espelhava a expectativa do aumento vegetativo da frota, as ampliações de fiscalização e atividades da PMSP, bem como as mobilizações para campanhas institucionais. Alegou ainda que não seria obrigatório o uso de tais quantitativos; **2.** Quanto à infringência ao artigo 7º, §2º, inciso II, da Lei Federal n° 8.666/93, e aos artigos 2°, inciso VI, e 4°, do decreto Municipal n° 44.279/03, alegou que a pesquisa foi realizada de acordo com o Termo de Referência e com o objeto descrito no Edital; **3.** Em relação à infringência ao artigo 6°, inciso IX, da Lei Federal n° 8.666/93, em função da falta de especificação técnica dos tanques aéreos, e considerando que o Termo de Referência da modalidade Pregão correspondia ao Projeto Básico previsto na Lei Federal n° 8.666/93, alegou que as especificações dos tanques não constavam do Edital, e que tais especificações seriam adequadas às peculiaridades de cada posto de abastecimento; **4.** Quanto ao fato de o instrumento convocatório não se encontrar assinado, foi alegado que a assinatura não pode ser visualizada na cópia xerográfica, mas que o mesmo se encontrava sim devidamente assinado; **5.** Quanto à solicitação de inclusão no Edital dos serviços descritos no Anexo I, para evitar que o objeto da licitação viesse a ser entendido como incompleto, esclareceu que o objeto era o fornecimento de combustível, e que a instalação do tanque seria obrigação acessória, ressaltando ainda que o Termo de Referência era parte integrante do Edital e vinculava o proponente; **6.** Quanto à forma de abastecimento no intervalo entre o inicio do contrato e a utilização dos tanques aéreos, esclareceu que esta forma ainda não havia sido estabelecida, pois dependeria da disponibilidade da detentora e das condições dos locais de fornecimento; **7.** Com relação à necessidade de o edital prever quais providências seriam tomadas caso não fosse possível a instalação dos tanques aéreos nos postos da PMSP por motivos técnicos, a SMG decidiu incluir no Termo de Referência e na minuta da Ata de Registro de Preços cláusula determinando tais condições; **8.** Quanto ao prazo para envio das propostas, a SMG esclareceu que o prazo seria até o horário limite de início da sessão pública, alterando a redação da cláusula 5.1. do Edital; **9.** Com relação ao detalhamento dos custos referentes aos serviços de instalação, de manutenção preventiva e corretiva dos tanques e demais equipamentos, e dos

outros previstos no Anexo I da planilha de custos, esclareceu que tais custos já se encontravam abrangidos nos custos do contrato, e que os tanques seriam fornecidos em comodato; **10.** Quanto à cominação de penalidade especifica para cada obrigação exigida da detentora da ata no Anexo I do edital, esclareceu que foram inseridas na minuta da ata cláusulas prevendo penalidades para determinadas obrigações; **11.** Quanto à determinação de prazo para que a detentora solicitasse as licenças ambientais, se manifestou a fim de alterar a redação do Termo de Referência para estipular um prazo de 30 dias a contar do recebimento da requisição da unidade de abastecimento, permitindo, ainda, a prorrogação de tal prazo desde que houvesse justificativa aceita pela unidade de abastecimento; **12.** Com relação à inclusão no edital das providências a serem tomadas na hipótese das licenças ambientais serem negadas, impedindo a instalação dos tanques aéreos, a SMG se manifestou a fim de inserir cláusula determinando tais procedimentos; **13.** Ainda, em esclarecimento à necessidade de anuência da unidade requisitante para que a detentora promovesse alternativas para o abastecimento nas próprias Unidades de Abastecimento da PMSP no período entre a data de assinatura do contrato e a obtenção das licenças necessárias, a SMG esclareceu que tal anuência seria obrigatória, e que o texto do item 3.3.9. do Termo de Referência já esclarecia tal ponto; **14.** A SMG retirou o item 12.3. da cláusula décima-segunda da minuta da ata (Anexo IX do Edital) conforme solicitado; e, por fim, **15.** Com relação à estimativa da quantidade de combustível, foi retificado o Anexo II – Proposta a fim de prever a estimativa mensal.

Após exame dos esclarecimentos e da nova minuta de edital apresentados, AUD voltou a se manifestar, posicionando-se desfavorável ao prosseguimento do Pregão em análise, pelos seguintes motivos: **1.** Infringência ao artigo 1°, parágrafo único, da Lei Federal n° 10.520/02, ante a incompatibilidade do objeto licitado com a modalidade “pregão”, pois englobava a prestação de serviços que não se enquadravam no conceito de “comuns”; **2.** Incompatibilidade do objeto licitado com o sistema de registro de preços, tendo em vista ser impossível descrever previamente os serviços que se pretendia adquirir; **3.** Infringência ao artigo 7º, §2º, inciso II, da Lei Federal n° 8.666/93, e aos artigos 2°, inciso VI, e 4°, do decreto Municipal n° 44.279/03, uma vez que a pesquisa de preços foi realizada com base em objeto diverso ao licitado; **4.** Infringência ao artigo 6°, inciso IX, da Lei Federal n° 8.666/93, em função da falta de especificação técnica dos tanques aéreos, considerando, para isso, que o Termo de Referência da modalidade Pregão corresponderia ao Projeto Básico previsto na Lei n° 8.666/93; **5.** Infringência ao artigo 40, §1º, da Lei Federal n° 8.666/93, tendo em vista o instrumento convocatório não ter sido assinado.

A Auditoria determinou, ainda, como essencial para o prosseguimento do certame, o aprimoramento/esclarecimento do edital nos seguintes itens: **1.** Inclusão dos serviços descritos no Anexo I, para evitar que o objeto da licitação pudesse ser entendido como incompleto; **2.** Esclarecer a forma como se daria o abastecimento no intervalo entre o inicio do contrato e a utilização dos tanques aéreos, a fim de garantir que a atividade fosse desenvolvida com qualidade e segurança; **3.** A previsão no edital das providências a serem tomadas caso não fosse possível a instalação dos tanques aéreos nos postos da PMSP por

motivo técnico; **4.** Detalhar os custos referentes aos serviços de instalação dos tanques aéreos, de manutenção preventiva e corretiva dos tanques e demais equipamentos, e demais previstos no Anexo I da planilha de custos; **5.** Cominar uma penalidade especifica para cada obrigação exigida da detentora da ata no Anexo I do edital; e **6.** Prever no edital as providências a serem tomadas caso as licenças ambientais fossem negadas, impedindo a instalação dos tanques aéreos.

A AJCE, por sua vez, se manifestou entendendo que o objeto licitado seria apenas o fornecimento de combustível. Ressaltou, entretanto, que em conjunto com o processo em análise, tramitava o TC 72.002.373.09-81, que tinha por objeto uma representação interposta pela Petrobrás Distribuidora em face do mesmo edital.

A AJCE apontou, com relação ao TC 72.002.373.09-81, que em razão dos investimentos realizados pela Petrobras, necessários para a construção de postos de abastecimento, tal serviço não poderia ser classificado como “acessório” ao objeto contratual, devendo ser especificado no Edital, sob pena de inviabilizar a utilização da modalidade de Pregão.

Isto posto, solicitou aquela Assessoria nova manifestação da Origem para que esta demonstrasse tal alegação, ou seja, de que as instalações necessárias ao fornecimento dos combustíveis possuíam relevância e gerariam considerável custo que seria embutido no preço final. Ato contínuo, a AJCE se manifestou novamente ratificando seu posicionamento quanto à necessidade de demonstração da viabilidade econômica da contratação.

A Origem se manifestou apresentando uma nova minuta do edital, além de alegar que, não obstante o valor dos investimentos realizados, a utilização da modalidade de Pregão seria justificável tendo em vista a constatação de que, em diversos municípios, contratações semelhantes àquela em análise se deram também na modalidade pretendida. Dessa forma, solicitou a posição favorável quanto ao modelo escolhido.

Reencaminhados os autos à SFC, aquela especializada se posicionou contrária à alegação da Origem, aduzindo que as contratações de outros municípios apontadas pela Origem não seriam comparáveis à contratação em análise, e que o fornecimento dos tanques, que a Origem colocava como acessória, encontrava-se bem delimitado nos editais e minutas de contrato apresentadas. Dessa forma, manteve-se contrária ao prosseguimento da licitação pelos motivos anteriormente expostos.

O Subsecretário de Fiscalização e Controle, por sua vez, ratificando sua manifestação anterior, posicionou-se no sentido de restar devidamente comprovada a viabilidade econômica da contratação, entendimento que foi acompanhado pela AJCE.

Autorizado o prosseguimento do Pregão por este Tribunal, os autos foram encaminhados para a Secretaria de Fiscalização e Controle para

acompanhamento do certame licitatório e, posteriormente, para a Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM para manifestação.

A PFM manifestou-se favorável ao prosseguimento do Pregão, ressaltando que o edital encontrava-se formalmente regular.

A Secretaria Geral deste Tribunal entendeu satisfatórias as alegações da Origem, bem como ter ficado caracterizada nos autos a viabilidade econômica da contratação.

O **TC 773-10.22** cuida do acompanhamento, realizado no período de 31.03.2010 a 30.06.2010, do Pregão nº 10/2009-SMG.

A Coordenadoria de Fiscalização e Controle, após exame, concluiu que o certame não apresentou máculas, ressaltando, entretanto, a necessidade de registro das empresas vencedoras do certame perante o SICAF – Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores.

Foi apontado que as empresas vencedoras fizeram suas propostas em nome da matriz e de uma filial, sendo necessária a comprovação do registro da filial da empresa Royal Fic Distribuidora de Derivados de Petróleo Ltda., e da matriz da empresa Rede Sol Fuel Distribuidora Ltda., a fim de se verificar a regularidade de alguns dos documentos apresentados, tais como, CND e FGTS.

Ademais, ressaltou não ter sido comprovada a autorização da Agência Nacional do Petróleo – ANP para a filial da Rede Sol Fuel Distribuidora Ltda.

Uma vez notificada, a Origem se manifestou acerca das conclusões da Coordenadoria de Fiscalização e Controle, argumentando que em certames em que a licitante for a matriz, basta que a filial indicada para o fornecimento do objeto comprove a regularidade fiscal, sem a necessidade de sua inscrição no SICAF.

Em relação às certidões apresentadas, informou que estas, muitas vezes, abrangem tanto a matriz quanto suas filiais. Ainda, aproveitou para juntar o Certificado de Regularidade do FGTS referente à filial.

Por fim, com relação à autorização da ANP, alegou que o registro é fornecido à matriz, juntando relação de distribuidores cadastrados na qual consta apenas as matrizes das empresas.

Encaminhado o processo à SFC, esta retificou seu posicionamento quanto à necessidade de apresentação de cadastro no SICAF, considerando superada tal questão. Em relação à autorização da ANP para a filial da Rede Sol Fuel Distribuidora Ltda., esclareceu que cada filial deve possuir autorização específica, mantendo a obrigatoriedade da autorização.

Posteriormente, a AJCE veio a se manifestar opinando pela regularidade do certame. Entretanto, sugeriu à Origem para que esta exigisse da Rede Sol Fuel Distribuidora Ltda. a apresentação de declaração da ANP constando especificamente a relação de filiais da Rede Sol.

Notificada, a Origem apresentou cópia do despacho emitido pela ANP no qual constava o registro da filial da Rede Sol Fuel Distribuidora Ltda.

Retornando os autos à Coordenadoria de Fiscalização e Controle, esta manteve o posicionamento de que a autorização concedida pela ANP se restringia à matriz da Rede Sol, devendo a filial comprovar ter autorização da ANP, e que apenas a autorização para exercício da atividade de distribuição foi fornecida também para a filial.

Ressaltou, ainda, que o registro concedido pela ANP é apenas um dos requisitos para a concessão da autorização, e que o edital foi claro ao exigir a comprovação da autorização para o exercício da atividade de distribuição. Assim, repisou estar pendente a comprovação de autorização da ANP para a filial da Rede Sol, frisando, ainda, que tal autorização deverá ser da época da apresentação dos documentos da habilitação.

Encaminhados os autos para a SFC, esta se manifestou indicando que, em razão da matéria se revestir de caráter jurídico, seria a interpretação da AJCE a mais adequada, entendendo igualmente suprida a exigência de autorização da ANP para a filial.

Ato contínuo, os autos foram encaminhados à PFM, que se manifestou pela regularidade do certame.

Por fim, encaminhados os autos à Secretaria Geral, esta concluiu que as alegações apresentadas pela Origem foram satisfatórias, e que foram atendidas as exigências formuladas por este Tribunal.

Aduziu ainda a SG, no tocante à divergência ocorrida entre os pareceres da Coordenadoria II e da Assessoria Jurídica de Controle Externo, sobre a comprovação da filial da Rede Sol Fuel Distribuidora Ltda, que, no seu entender, a questão reveste-se de cunho jurídico, assim a interpretação da AJCE decide a questão.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

Diante de tudo o que dos autos consta, dando conta de que a Origem reformulou o instrumento convocatório de modo a atender as recomendações desta Corte, **ACOLHO** Edital de Pregão nº 10/2009-CGBS, tendo

por objeto o Registro de Preços para “fornecimento de álcool etílico hidratado combustível, gasolina automotiva e diesel B4 – mistura óleo diesel/biodiesel para a Prefeitura do Município de São Paulo”.

No que diz respeito ao processamento do certame, acompanho o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, que entenderam sanado, diante dos documentos juntados aos autos, o apontamento relativo à ausência de comprovação de autorização da Agência Nacional do Petróleo - ANP para a filial da Rede Sol Fuel Distribuidora Ltda., razão pela qual **CONHEÇO** do Pregão nº 10/2009-CGBS.