IV – ACÓRDÃO

@@NUMERO_ATO

Processo	-	TC/000798/2004
Embargantes	-	José Evaldo Gonçalo e Eliel Rodrigues Marins
Objeto	-	Embargos de declaração opostos contra o Acórdão de 03/03/2021 – São Paulo Transporte S.A. e Banco do Brasil Tecnologia e Serviços S.A. (atual Cobra Tecnologia S.A.) – Contrato 2003/107 – Prestação de serviços de processamento e apoio logístico, incluindo a gerência de rede e de infraestrutura de comunicação, processamento e armazenamento de dados, incluindo sua implantação, operação e manutenção, para o Sistema de Bilhetagem Eletrônica do Transporte Coletivo de Passageiros no Município de São Paulo e do Centro de Controle Integrado de Transporte de Tráfego

3.378ª Sessão Ordinária

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SPTRANS. PROCESSAMENTO E APOIO LOGÍSTICO. IMPLANTAÇÃO, OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO. SISTEMA DE BILHETAGEM ELETRÔNICA. 1. Estão sujeitas à prescrição as ações de controle externo exercidas pelo TCMSP, inclusive aquelas de natureza ressarcitória ou punitiva. Res. TCMSP 10/2023. CONHECIDOS. PRESCRIÇÃO. Votação unânime. EXTINTO. Votação por maioria. DETERMINAÇÃO. 1. Utilize o relatório, voto, declaração de voto e Acórdão como função orientadora e pedagógica, a fim de subsidiar a implementação de medidas corretivas ou preventivas necessárias ao aperfeiçoamento da Gestão Pública. Art. 13, Res. TCMSP 10/2023. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em sede embargos de declaração, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro ROBERTO BRAGUIM – Relator, consoante seu pedido de retirada de pauta na 3.369ª S.O., ocasião em que foi devolvido pelo Conselheiro JOÃO ANTONIO, que antecipou sua declaração de voto, por apresentar divergência, após vista que lhe fora concedida na fase de discussão na 3.336ª S.O.

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 dos embargos de declaração, por preencherem os requisitos de admissibilidade.

ACORDAM, à unanimidade, em reconhecer a incidência da prescrição, consoante Resolução 10/2023 desta Corte de Contas, sendo que os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator e DOMINGOS DISSEI o fizeram no que se refere unicamente aos aspectos punitivo e ressarcitório envolvidos.

ACORDAM, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO, com declaração de voto apresentada antecipadamente, e RICARDO TORRES – Revisor, votando o Conselheiro Presidente a época EDUARDO TUMA para efeito de desempate, nos termos do art. 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o art. 26, inciso IX, alínea "a", do RITCMSP, considerando que a função precípua do instituto da prescrição é garantir segurança jurídica e evitar que situações há muito consolidadas gerem incertezas em razão do decurso do tempo, em julgar extinto o feito com julgamento de mérito e determinando seu correspondente arquivamento, nos termos do art. 12, parágrafo único da citada Resolução.

Vencidos, no mérito, os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator e DOMINGOS DISSEI, que deram parcial provimento ao embargo, com o objetivo de aclarar que o "precedente" citado refere-se ao entendimento expressado anteriormente, e não a "precedente jurisprudencial", como equivocadamente interpretado pelos embargantes, mantendo-se, assim, em sua íntegra, o Acórdão, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o encaminhamento de cópia do relatório, voto, da declaração de voto e deste Acórdão à Origem, como função orientadora e pedagógica, a fim de subsidiar a implementação de medidas corretivas ou preventivas necessárias ao aperfeiçoamento da Gestão Pública, conforme art. 13 da Resolução 10/2023.

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda *ad hoc* JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 13 de agosto de 2025.

EDUARDO TUMA – Presidente à época, com voto
ROBERTO BRAGUIM – Relator
JOÃO ANTONIO – Conselheiro, com declaração de voto, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do art. 136 do Regimento Interno desta Corte

/smv

Item I) e-TCM nº 798/2004

Interessados:	São Paulo Transportes – SPTrans; BB Tecnologia e Serviços S/A (atual denominação da Cobra Tecnologia S/A); José Evaldo Gonçalo e Eliel Rodrigues Marins.
Objeto:	**Embargos de Declaração opostos** por José Evaldo Gonçalo e Eliel Rodrigues Marins **em face do Acórdão que julgou Recursos Ordinários.** Análise do Contrato nº 107/2003. Prestação de serviços de processamento e apoio logístico, incluindo a gerência de rede de infraestrutura de comunicação, processamento e armazenamento de dados, e a sua implantação, operação e manutenção para o Sistema de Bilhetagem Eletrônica do Transporte Coletivo de Passageiros do Município de São Paulo e do Centro de Controle Operacional Integrado de Transporte e Tráfego. 60 (sessenta) meses.
Responsáveis:	Eliel Rodrigues Marins e José Evaldo Gonçalo
Valor:	R$ 121.613.804,77
Relator:	Conselheiro ROBERTO BRAGUIM

RELATÓRIO

Nesta vertente processual examinam-se Embargos de Declaração opostos por José Evaldo Gonçalo e Eliel Rodrigues Marins (peça 71), em face do V. Acórdão de fls. 1276/1278 (peça 52), que, à unanimidade, conheceu dos Recursos Ordinários e, no mérito, negou-lhes provimento, para manter o V. Acórdão de primeiro grau que, também, à unanimidade, havia julgado IRREGULAR e, por maioria, deixado de acolher os efeitos financeiros do Contrato nº 107/2003, celebrado entre a SPTrans e a Cobra Tecnologia S/A. (atual BB Tecnologia e Serviços S/A), visando à realização dos serviços de processamento e apoio logístico, incluindo a gerência de rede de infraestrutura de comunicação, processamento e armazenamento de dados, e a implantação, operação e manutenção para o Sistema de Bilhetagem Eletrônica do Transporte Coletivo de Passageiros do Município de São Paulo e do Centro de Controle Operacional Integrado de Transporte e Tráfego, pelo período de 60 (sessenta) meses.

Anoto que a Contratação em discussão foi celebrada mediante Dispensa de Licitação, a teor do inciso VIII do artigo 24 da Lei nº. 8.666/93, pelo valor total de R$ 121.613.804,77, sendo certo que a Procuradoria da Fazenda Municipal, em primeiro grau, expressamente reconheceu a

impossibilidade da Contratação Direta em debate e, para tanto, nesse sentido, anexou parecer elaborado pela Procuradoria Geral do Município, acolhido pela Secretaria de Negócios Jurídicos.

Sobreveio o V. Acórdão ora embargado que, por unanimidade, manteve o julgamento pela IRREGULARIDADE e não aceitação dos efeitos financeiros do Contrato, embasado nos seguintes fundamentos:

a) A Contratada não poderia ser contemplada com Dispensa de Licitação, a teor do artigo 24, inciso VIII, da Lei Federal 8.666/93, como já examinado, em caso análogo, pela Procuradoria Geral do Município nos autos do processo TC 72-003.609.04-47;

b) A SPTrans não apresentou a memória de cálculo dos custos estimados, nem demonstrou a compatibilidade de preços exigida para a contratação;

c) Não foi apresentado cronograma de execução de serviços sob o aspecto físico-financeiro que possibilitasse o exame, pela fiscalização, da regularidade dos faturamentos mensais;

d) Não foi apresentada memória de cálculo dos custos estimados para adoção do índice de reajuste do Contrato (IGP-DI).

José Evaldo Gonçalo e Eliel Rodrigues Marins opuseram Embargos de Declaração por suposta omissão no V. Acórdão recorrido, alegando não ter sido enfrentada a segurança jurídica que permearia a relação jurídica em julgamento e, ainda, não ter se pronunciado acerca do entendimento formulado pela Secretaria Geral e pelo Nobre Conselheiro Relator vencido no primeiro julgamento referente à falta de prejuízo ao Erário, dolo ou má-fe. Por fim, questionam o precedente jurisprudencial mencionado no Voto do e-TCM nº 3609/2004, utilizado para fundamentar a decisão de não aceitação dos efeitos financeiros, na medida em que o referido precedente fora reformado em sede de Recurso.

Na devida instrução, a Assessoria Jurídica orientou-se pelo conhecimento dos Embargos de Declaração, posto que presentes os requisitos legais de admissibilidade. Quanto ao mérito, opinou pelo seu parcial provimento, apenas no que tange à questão do precedente jurisprudencial mencionado no Voto atinente ao e-TCM 3609/2004, que serviu de fundamento para não se reconhecer os efeitos financeiros, devendo essa questão ser esclarecida por esta E. Corte de Contas.

A PFM, por sua vez, pugnou pelo provimento dos Embargos de Declaração para

reconhecimento dos efeitos financeiros dos atos em exame, em razão do tempo decorrido.

A Secretaria Geral assim se manifestou: "considerando que a r. decisão combatida está respaldada em precedente jurisprudencial reformado por esta E. Corte de Contas, entendo, s.m.j., pelo parcial acolhimento dos Embargos de Declaração, apenas para aclarar os fundamentos utilizados pelo Nobre Conselheiro Relator para justificar a sua decisão pela manutenção do V. Acórdão recorrido".

Submetido a julgamento, o Conselheiro João Antonio devolveu os autos, após vista que lhe fora concedida na 3.295ª S.O., a fim de que fosse examinada a incidência da prescrição nos presentes autos, em conformidade com a Resolução n.º 10/2023, deste Tribunal.

Retirado de pauta, nos termos do artigo 172, inciso IV, do Regimento Interno desta Corte, abriu-se a instrução em acolhimento ao sugerido pelo Conselheiro João Antonio, apesar do julgamento dos Recursos ter ocorrido em agosto de 2021, ou seja, antes da Resolução da Prescrição.

Assim, reanalisando a hipótese nos autos, a Assessoria Jurídica verificou que o marco interruptivo consubstanciado na decisão condenatória recorrível de

07/03/2018 (páginas 243/244 da peça 57), tendo decorrido mais de 05 (cinco) anos (art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso IV, todos da Resolução 10/2023). Salientou, de toda sorte, que, conquanto aplicáveis ao controle externo os prazos de prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, resta preservada a função declaratória do provimento de mérito dos julgados nos Tribunais de Contas, inclusive no que diz respeito às eventuais determinações, recomendações e/ou outras providências de igual natureza (art. 13).

De sua parte, a PFM registrou que nada tem a opor quanto ao reconhecimento da prescrição das pretensões punitiva e/ou de ressarcimento, exclusivamente no âmbito do controle externo, nos termos da Resolução nº 10/2023 e em conformidade com os entendimentos dos órgãos técnicos e especializados dessa Corte de Contas.

A Secretaria Geral, em manifestação final, sem prejuízo de eventual acolhimento da tese prescricional, entende que, a critério dos Nobres Conselheiros, com amparo nos artigos 12 e 13 da Resolução nº 10/2023, poderá ser dada continuidade ao processo em relação aos demais aspectos da instrução ou do julgamento, observados os critérios de materialidade, risco e relevância dos envolvidos ou, em hipótese de deliberação pela não continuidade do mesmo, deverá se proceder a sua extinção por decisão do Pleno.

Ademais, considerando estar preservada a função declaratória do provimento de mérito dos julgados nos Tribunais de Contas, reiterou sua manifestação de peça 86, opinando pelo acolhimento parcial dos embargos de declaração, com o objetivo de aclarar a questão relativa ao precedente jurisprudencial citado.

É o relatório.

TCM, 11 de setembro de 2024.

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Vice-Presidente

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM
Data: 11/09/2024 11:48:02 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

I – RELATÓRIO DO CONSELHEIRO ROBERTO BRAGUIM – RELATOR (Juntados aos autos na 3.336ª S.O. – Certidão)

II – VOTO DO CONSELHEIRO ROBERTO BRAGUIM – RELATOR

Processo:	**TC/000798/2004**
Interessados:	São Paulo Transportes – SPTrans; BB Tecnologia e Serviços S/A (atual denominação da Cobra Tecnologia S/A); José Evaldo Gonçalo e Eliel Rodrigues Marins.
Objeto:	**Embargos de Declaração opostos** por José Evaldo Gonçalo e Eliel Rodrigues Marins **em face do Acórdão que julgou Recursos Ordinários.** Análise do Contrato nº 107/2003. Prestação de serviços de processamento e apoio logístico, incluindo a gerência de rede de infraestrutura de comunicação, processamento e armazenamento de dados, e a sua implantação, operação e manutenção para o Sistema de Bilhetagem Eletrônica do Transporte Coletivo de Passageiros do Município de São Paulo e do Centro de Controle Operacional Integrado de Transporte e Tráfego. 60 (sessenta) meses.
Responsáveis:	Eliel Rodrigues Marins e José Evaldo Gonçalo
Valor:	R$ 121.613.804,77
Relator:	Conselheiro ROBERTO BRAGUIM

VOTO

Anoto estarem presentes os requisitos necessários para a admissão dos Embargos de Declaração interpostos, a merecerem, no que concerne ao mérito, parcial acolhimento, pelas razões a seguir aduzidas.

Conforme fora apontado pela Assessoria Jurídica, com base em recentes estudos sobre o tema, houve evolução interpretativa oferecida, notadamente, pela jurisprudência do STF e então disciplinada no âmbito deste Tribunal pelo advento da Resolução 10/2023, no sentido da possibilidade de se reconhecer a prescrição da atividade de controle externo, contudo, limitada aos seus vieses punitivo e ressarcitório, sem alcançar o âmbito declaratório.

De fato, os Tribunais de Contas têm a missão constitucional de auxiliar o Poder Legislativo no exercício do controle externo, não podendo dela se afastar. As Cortes de Contas integram a estrutura do Estado Democrático de Direito cabendo-lhes, pois, exercer, independentemente do tempo, a sua função. Além disso, a decisão a ser proferida pelo Tribunal de Contas é múltipla, vale dizer, acolhe Edital; declara a regularidade/irregularidade de Licitação, Contrato, Execução; examina a probidade da atuação do Chefe do Executivo elaborando parecer prévio das contas; aplica multa (sanção) a ordenador de despesa; determina a restituição de valores ao erário (ressarcitória); determina a instauração de processo administrativo (determinação); faz recomendações de aprimoramento à Administração (recomendação), dentre tantas outras possibilidades, de modo que parte delas pode subsistir, ainda que outra não sobreviva depois de certo tempo.

Nesse cenário e sob essas balizas, reconheço, em sede preliminar, a ocorrência da prescrição nestes autos, contudo, apenas sob os vieses punitivo e ressarcitório, restando preservada a função declaratória do provimento de mérito dos julgados nos Tribunais de Contas, razão pela qual considero necessário prosseguir e adentrar na análise do mérito dos Embargos opostos, o que faço na sequência.

Quanto aos Embargos propriamente ditos, não há que se falar em omissão no V. Acórdão pela ausência de pronunciamento sobre a segurança jurídica, isso porque não se encontra caracterizada a hipótese prevista no artigo 144 do Regimento Interno desta E. Corte de Contas, ou mesmo ofensa ao artigo 1.022, § único, inciso II, c/c artigo 489, §1º, inciso IV, ambos do CPC/2015, para daí ensejar complementação do V. Acórdão por meio do Recurso apresentado.

Ao contrário, como é possível constatar da instrução dos autos, a questão enfrentada e referenciada no Voto condutor considera que o tempo não tem a força de

convalidar a eficácia de um ato jurídico nulo. Esse entendimento resulta da teoria das nulidades, segundo a qual o ato nulo não produz efeitos jurídicos válidos, não servindo o decurso do tempo ou o silêncio dos interessados para eliminar o defeito, nos termos do disposto no artigo 59 da Lei Federal nº 8.666/93[1].

Na verdade, neste caso específico, a nulidade da contratação por dispensa está demonstrada quando a própria Procuradoria Geral do Município deu parecer desfavorável a contratação direta da então Cobra Tecnologia S/A, atual BB Tecnologia e Serviços S/A.

No que se refere ao pedido de reconhecimento dos efeitos financeiros do Contrato, em vista das consequências práticas da decisão de irregularidade, o julgamento exarado não se fundamentou em "valores jurídicos abstratos", de modo a autorizar a aplicação do art. 20 da LINDB. As referências à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, como bem enfrentou a AJ, fls. 1253 verso a 1255 verso, não se enquadram no caso concreto, nem sequer o precedente colacionado.

O argumento de que o Voto proferido pelo Relator citou "precedente jurisprudencial reformado" merece ser aclarado, mas apenas neste ponto, para ficar expresso que o não reconhecimento dos efeitos financeiros do Ajuste, neste caso, não se referiu a "precedente jurisprudencial", mas tão somente a "precedente", consubstanciado em Voto por mim lavrado em processo anterior, como aliás deixei consignado expressamente, *in verbis*: "nessa mesma linha, já enfrentei e julguei" no e-TCM 3609/2004. Assim, o meu julgamento foi pautado na coerência do meu entendimento sobre a questão, cabendo sublinhar que, na qualidade de Presidente da Casa, não participei do julgamento que reformulou o Acórdão dado como referência.

Registro, ainda, que o Acórdão embargado, por unanimidade, não acolheu os efeitos financeiros do referido Ajuste, o que revela que o Relator de primeiro grau, Conselheiro Mauricio Faria, vencido na oportunidade, modificou seu posicionamento em segundo grau, agora para convergir com o meu entendimento e, então, também não acolher os efeitos financeiros decorrentes.

[1] Art. 59. A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.

Ante ao exposto e ao que mais consta deste Procedimento, reconhecendo a prescrição no que se refere unicamente aos aspectos punitivo e ressarcitório envolvidos, na forma regulamentada pela Resolução n. 10/2023 e pela Ordem Interna 07/2023, perfilhando o entendimento do STF, da AJ e da SG, no sentido de que se mantém preservada a função declaratória dos julgados dos Tribunais de Contas, conheço dos Embargos de Declaração, por preencherem os requisitos de admissibilidade e, no mérito, dou-lhes parcial provimento, com o objetivo de aclarar que o "precedente" citado em meu pronunciamento refere-se, consoante expressamente nele consignado, a entendimento pessoal expressado anteriormente, e não a "precedente jurisprudencial", como equivocadamente interpretado pelos Embargantes, mantendo-se, assim, em sua íntegra, o V. Acórdão, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É o voto.

TCM, 13 de agosto de 2025.

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Corregedor

GNB/RB

III – DECLARAÇO DE VOTO DO CONSELHEIRO JOÃO ANTONIO

TC/000798/2004

RELATOR Conselheiro Roberto Braguim
REVISOR Conselheiro Substituto Glaucio Penna

DECLARAÇÃO DE VOTO

Relativamente à matéria ora em julgamento me parece oportuno elucidar a eventual incidência prescricional nos autos ante a Resolução nº 10/2023, de 12/06/2023, que regulamenta a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no âmbito deste Egrégio Tribunal de Contas.

Verifico do processo em tela que do último marco interruptivo consubstanciado no 2º relatório de Auditoria após defesa da Origem, elaborado em 18/05/2007 e o Acórdão prolatado em 07/03/2018, decorreram-se mais de 05 (cinco) anos, hipótese enquadrada na situação prevista no art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso II, c/c art. 6º, inciso I, todos da Resolução 10/2023, deste Tribunal.

Imperioso, portanto, reconhecer a incidência da **prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória** em relação às impropriedades nos referidos autos, nos termos da Resolução disposta.

O **art. 487, II do Código de Processo Civil** prevê a **resolução de mérito** no caso de o juiz decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de prescrição.

Logo, em razão do tempo transcorrido, com a prescrição declarada, o conteúdo fático não deve mais ser objeto de valoração por esta Egrégia Corte.

Assim o **Tribunal de Contas da União** vem se posicionando, conforme jurisprudência.

Acórdão 2456/2023 do Tribunal de Contas da União, nos termos do voto do Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, dispõe que:

*"(...) o reconhecimento da prescrição, que se qualifica como **questão prejudicial de mérito**, obsta o exame da questão de fundo da causa. (...) Em outras palavras, **o reconhecimento do instituto da prescrição em desfavor do Tribunal obsta o prosseguimento a análise de mérito do processo".*** (Acórdão 2456/2023. Plenário. Processo 009.521/2009-2. Relatório de Levantamento. Data da sessão 29/11/2023).

Nestes termos, também o **Acórdão nº 727/2023 – TCU** – 1ª Câmara. Processo nº TC 032.185/2013-8. Embargos de Declaração. Data da Sessão: 7/2/2023:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em: 9.1. conhecer dos embargos de declaração opostos (...); 9.2. ***declarar, de ofício****, com fundamento nos artigos 8 e 10 da Resolução TCU 344, de 11 de outubro de 2022,* ***a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória****, bem como* ***tornar insubsistente o Acórdão 3538/2019 - 1ª Câmara e as deliberações que o sucederam****, em relação a esses responsáveis; 9.3. dar ciência dessa deliberação ao embargante e aos demais responsáveis Ubiratan de Lara e Helena Gid Abage; 9.4.* ***arquivar os autos.***

O **Ministro Gilmar Mendes** esclarece que **a prescrição atinge diretamente a ação** e, por via oblíqua, faz desaparecer o direito tutelado, ou seja, **fazendo perecer a ação de persecução pela Corte de Contas de apuração** de eventual prejuízo. (STF. Recurso Extraordinário 636.886. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Inteiro Teor do Acórdão. Brasília, 20 de abril de 2020, p. 29-40).

Observo que, em sede de primeiro julgamento, este Plenário tem pacificado o entendimento de que o feito deve ser extinto com a declaração da prescrição.

Em julgamentos recursais, a decisão já proferida assume caráter instrumental como função orientadora e pedagógica desta Corte de Contas, como assim ficou decidido, por maioria, nos termos do Acórdão proferido nos autos do **TC/006372/2016.**

Considerando, então, que a função precípua do instituto da prescrição é garantir segurança jurídica e evitar que situações há muito consolidadas gerem incertezas em razão do decurso do tempo, **RECONHEÇO** a **incidência da prescrição**, em conformidade com a Resolução nº 10/2023 desta Corte de Contas, razão pela qual **JULGO EXTINTO** os feitos **com julgamento de mérito** e determino seu correspondente arquivamento, nos termos do artigo 12, parágrafo único da mesma Resolução.

Determino, também, o encaminhamento do Relatório, Voto e da Decisão a ser alcançada em Plenário à Origem, como função orientadora e pedagógica, a fim de subsidiar a implementação de medidas corretivas ou preventivas necessárias ao aperfeiçoamento da gestão pública, nos termos do artigo 13 da Resolução citada.

JOÃO ANTÔNIO
Conselheiro

TC 798/2004

2º Julgado - 3.129ª Sessão Ordinária
RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIOS. Decisão que julgou irregular o contrato devido a incompatibilidade na dispensa de licitação, pela ausência de memória de cálculo dos custos estimados e da demonstração da compatibilidade de preços exigida para a contratação. Serviços de processamento e apoio logístico, incluindo a gerência de rede da infraestrutura de comunicação, processamento e armazenamento de dados, incluindo sua implantação, operação e manutenção. Sistema de Bilhetagem Eletrônica. SÃO PAULO TRANSPORTE S.A. CONHECIDOS. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime.

1º Julgado - 2.969ª Sessão Ordinária
ANÁLISE. CONTRATO. DISPENSA. SPTRANS. Serviços de processamento e apoio logístico, incluindo a gerência de rede da infraestrutura de comunicação, processamento e armazenamento de dados, incluindo sua implantação, operação e manutenção. Sistema de Bilhetagem Eletrônica. Não compatível a dispensa de licitação. Precedente. Não apresentada a memória de cálculo dos custos estimados e nem demonstrada a compatibilidade de preços exigida para a contratação. Não apresentado cronograma de execução de serviços sob o aspecto físico-financeiro que possibilitasse o exame, pela fiscalização, da regularidade dos faturamentos mensais. Não apresentada memória de cálculo dos custos estimados para adoção do índice de reajuste do contrato. IRREGULAR. Votação unânime. EFEITOS FINANCEIROS NÃO ACEITOS. Votação por maioria.
TC citado 72-003.609.04-47.
Legislação citada: Art. 24, VIII, Lei 8.666/93

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, incluídos em pauta, na presente sessão, pelo Conselheiro EDUARDO

TUMA, nos termos do § 2º do artigo 157 do Regimento Interno desta Corte, após vista que lhe fora concedida na 3.127ª S.O., na fase de discussão.

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 dos recursos ordinários interpostos, uma vez que presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos parágrafo único do artigo 137 e 140 do Regimento Interno, aplicando para a impugnação apresentada pela BB Tecnologia e Serviços S.A. (atual denominação da Cobra Tecnologia S.A.) o princípio da fungibilidade, na esteira da manifestação da Secretaria Geral, fls. 1263 a 1268, e, quanto ao mérito, em negar-lhes provimento.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar que se dê ciência deste Acórdão à São Paulo Transporte S.A., aos ordenadores de despesa e à contratada, arquivando-se, após as cautelas regimentais, estes autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, DOMINGOS DISSEI e EDUARDO TUMA.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 3 de março de 2021.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento Recursos Ordinários interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM, São Paulo Transportes – SPTrans, BB Tecnologia e Serviços S/A (atual denominação da Cobra Tecnologia S/A), Eliel Rodrigues Marins e José Evaldo Gonçalo contra o V. Acórdão que, por unanimidade, julgou IRREGULAR e, por maioria, não acolheu os efeitos financeiros do Contrato nº. 107/2003, celebrado entre a SPTrans e a Cobra Tecnologia S/A para a realização dos serviços de processamento e apoio logístico, incluindo a gerência de rede de infraestrutura de comunicação, processamento e armazenamento de dados, e a implantação, operação e manutenção para o Sistema de Bilhetagem Eletrônica do Transporte Coletivo de Passageiros do Município de São Paulo e do Centro de Controle Operacional Integrado de

Transporte e Tráfego, pelo período de 60 (sessenta) meses.

A Contratação em discussão foi celebrada mediante Dispensa de Licitação, a teor do inciso VIII do artigo 24 da Lei nº. 8.666/93, pelo valor total de R$ 121.613.804,77.

Em regular instrução no primeiro grau os Órgãos Técnicos manifestaram-se pela irregularidade do Contrato e a SPTrans, os ordenadores de despesa e demais interessados foram intimados, apresentaram defesas e justificativas que após terem sido analisadas convergiram para a manutenção da irregularidade inicialmente apontada.

A PFM em primeiro grau reconheceu a impossibilidade da Contratação Direta em debate, para tanto, e nesse sentido, anexou parecer elaborado pela Procuradoria Geral do Município e acolhido pela Secretaria de Negócios Jurídicos. Contudo, pugnou pelo acolhimento dos efeitos financeiros, o que foi endossado pela Secretaria Geral.

Sobreveio o V. Acórdão impugnado, que, por unanimidade, julgou irregular o Contrato, com os seguintes fundamentos:

a) A Contratada não poderia ser contemplada com Dispensa de Licitação, a teor do artigo 24, inciso VIII, da Lei Federal 8.666/93, como já examinado, em caso análogo, pela Procuradoria Geral do Município nos autos do processo TC 72-003.609.04-47;

b) A SPTrans não apresentou a memória de cálculo dos custos estimados e nem demonstrou a compatibilidade de preços exigida para a contratação;

c) Não foi apresentado cronograma de execução de serviços sob o aspecto físico-financeiro que possibilitasse o exame, pela fiscalização, da regularidade dos faturamentos mensais;

d) Não foi apresentada memória de cálculo dos custos estimados para adoção do índice de reajuste do Contrato (IGP-DI).

E, por maioria, não aceitou os efeitos financeiros, nos termos da Declaração de Voto do Revisor Conselheiro Domingos Dissei.

Intimados os envolvidos do V. Acórdão, foram interpostos os Recursos. A PFM, fls. 1147 a 1153, pugna pela reforma parcial do decidido, a fim de que sejam aceitos os efeitos financeiros, sob a alegação de que não há prova cabal de dolo ou má-fé dos agentes públicos, nem tampouco de prejuízo ao Erário.

A SPTrans em seu Recurso, fls. 1156 a 1163, por sua vez, pretende a reforma integral do V. Acórdão para reconhecer a regularidade da

Contratação, sustentando a legalidade da Dispensa de Licitação, a regularidade das questões referentes à memória de cálculo dos custos estimados e do cronograma físico financeiro e a justificativa para o índice de reajuste contratual, bem como pretende que sejam reconhecidos os efeitos financeiros do ajuste, notadamente diante dos resultados consolidados pela ação do tempo.

No âmbito recursal, a Assessoria Jurídica de Controle Externo - AJCE, fls. 1167 a 1175, opinou pelo improvimento.

Em despacho saneador, fl. 1176, foi determinada a intimação dos ordenadores da despesa e da Contratada quanto à deliberação contida no V. Acórdão.

A BB Tecnologia e Serviços S/A (atual denominação de Cobra Tecnologia S/A) requereu fosse reconhecida a justificativa para os atos e o arquivamento do procedimento. Informou, outrossim, o trâmite de ação perante o Poder Judiciário promovida pela SPTrans, que culminou na condenação da empresa a pagar indenização.

Os Recursos interpostos pelos ordenadores da despesa, fls. 1233 a 1245, José Evaldo Gonçalo e Eliel Rodrigues Marins, sustentam a legalidade da Contratação por Dispensa de Licitação e a ausência de prejuízo ao Erário, pelo que os demais apontamentos seriam irrelevantes. Pugnam pelo reconhecimento dos efeitos financeiros em decorrência do lapso temporal transcorrido e pela aplicação da LINDB – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, indicando precedente, nesse sentido, da lavra da Relatoria do Conselheiro João Antonio (TC nº 1734-06).

Em nova manifestação, nessa fase recursal, a AJCE opinou pelo conhecimento dos Recursos uma vez que preenchidos os pressupostos de admissibilidade e, no mérito, pelo seu improvimento. Anoto, ainda, que a AJCE, em análise da sentença judicial, fls 1225/1231, colacionada pela Contratada, no sentido de comprovar ação judicial das partes envolvidas, observou que a sentença trata de Contrato distinto do examinado nestes autos.

A PFM, ciente do acrescido, reiterou seu Recurso, requerendo a regularidade do Contrato.

A Secretaria Geral opinou pelo conhecimento dos Recursos, aplicando-se à manifestação da BB Tecnologia S/A (atual denominação da Cobra Tecnologia S/A) o princípio da fungibilidade e, no mérito, pelo improvimento.

É o relatório.

VOTO

Conheço dos Recursos Ordinários interpostos, uma vez que presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos parágrafos único do artigo 137 e 140 do Regimento Interno, aplicando para a impugnação apresentada pela BB Tecnologia e Serviços S.A. (atual denominação da Cobra Tecnologia S.A.) o princípio da fungibilidade, na esteira da manifestação da Secretaria Geral, fls. 1263 a 1268, e, assim, passo ao exame do mérito.

A alegação trazida nos Recursos de que os apontamentos são meramente formais não se sustenta, na medida em que estão atrelados ao dever de licitar e ao preço contratado. E justamente a falta de justificativa do preço contratado compatível com os praticados no mercado, afasta outro argumento trazido em sede recursal para a reforma do V. Acórdão, qual seja, a afirmação de que não há prejuízo ao Erário.

A tentativa de atribuir legalidade à contratação fundamentada no inciso VIII do artigo 24 da Lei Federal 8.666/93, não encontra amparo na própria instrução dos autos, *ex vi*, o parecer acostado às fls. 1078 a 1087 pela PFM, ementado[1] pela Procuradoria Geral do Município e acolhido pela Secretaria dos Negócios Jurídicos[2], no sentido de que não cabe contratação direta de sociedade de economia mista controlada pela União para a aquisição de bens de informática, obrigando-se o procedimento licitatório.

Aliás, nessa mesma linha, já enfrentei e julguei pela irregularidade a questão, quando da votação do TC nº 3.609/2004[3], que analisou o

---

[1] Fl. 1078 dos autos: Ementa 10.025. Licitação. Dispensa. Hipótese do art. 24, VIII da Lei Federal n. 8.666/93. Incabível a contratação direta de sociedade de economia mista controlada pela União para a aquisição de bens de informática. Obrigatoriedade de Licitação.

[2] Fl. 1087. Secretaria de Negócios Jurídicos: "..acolho, no sentido de que à contratação pretendida não se aplica o artigo 24, VIII, da Lei Federal n. 8.666/93, devendo ser licitada, por não enquadrar-se a empresa Cobra Computadores e Sistemas Brasileiros S/A, entre os entes da Administração Pública."

[3] ANÁLISE. CONTRATO. SPTRANS. Aquisição de equipamentos e sistemas de eletrônica digital. Instalação, manutenção, transmissão de dados e assistência técnica. Processamento e armazenamento de dados. Help Desk e capacitação. Fundamentação equivocada. Art. 24, VIII, Lei 8.666/93. IRREGULAR. DETERMINAÇÃO. Votação unânime. EFEITOS FINANCEIROS NÃO ACEITOS. MULTA. Votação por maioria. 2.560ª Sessão Ordinária A C Ó R D Ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregular o Contrato 2003/151, à vista da fundamentação equivocada para a contratação direta, considerando que o inciso VIII do artigo 24 da Lei Federal 8.666/93 aplica-se a pessoas jurídicas de direito público interno, não sendo esse o caso da São Paulo Transporte S.A. – SPTrans, que possui natureza jurídica de direito privado, e da empresa Cobra Tecnologia S.A., também submetida ao regime jurídico de direito privado por ser entidade exploradora de atividade econômica. ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros ANTONIO CARLOS CARUSO – Revisor, nos termos do voto apresentado em separado, EURÍPEDES SALES e ROBERTO BRAGUIM, tendo em vista essa impropriedade e outras apontadas pelos Órgãos Técnicos desta Corte, em não aceitar os efeitos financeiros produzidos pelo ajuste, bem como, mediante proposta do Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, consoante notas taquigráficas insertas nos autos, em aplicar aos responsáveis pelas impropriedades – Senhores Gerson Luis Bittencourt, José Evaldo Gonçalo e Eliel Rodrigues Marins, respectivamente, Diretor Presidente, Diretor de Gestão e Diretor Financeiro e

Contrato 151/2003, com as mesmas partes envolvidas.

Quanto à compatibilidade dos preços contratados, o V. Acordão de primeiro grau deve ser mantido, isso porque a análise do Órgão Técnico afasta qualquer possibilidade de reforma, quando constata que se "não há demonstrativo das quantidades e preços unitários que constituem a proposta, fica prejudicada a verificação da compatibilidade de preços exigida no próprio dispositivo legal invocado para a dispensa da licitação." (fl. 379)

No que concerne, ao reconhecimento dos efeitos financeiros, considerando as impropriedades apontadas e o precedente acima referido, entendo que o V. Acórdão não merece qualquer reparo.

Observo que as referências à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, como bem enfrentou a AJCE, fls. 1253 verso a 1255 verso, não se enquadram no caso concreto, nem sequer o precedente colacionado.

Diante de todo o exposto, conheço dos Recursos Ordinários interpostos, uma vez que presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos parágrafos único do artigo 137 e 140 do Regimento Interno e, no mérito, nego-lhes provimento.

Dê-se ciência a SPTrans, aos ordenadores de despesa e à Contratada.

É como oriento meu voto.

Após as cautelas regimentais, arquivem-se os autos.

1º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, pelos votos dos Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator, com relatório e voto, DOMINGOS DISSEI – Revisor, com

---

Administrativo – a multa no valor de R$ 481,00 (quatrocentos e oitenta e um reais), com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei Municipal 9.167/80 e no artigo 86, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal. Vencido em parte, o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Relator, que aceitou os efeitos financeiros do contrato e não aplicou penalidade. ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do presente Acórdão ao Ministério Público do Estado de São Paulo, à SPTrans e à empresa Cobra Tecnologia S.A. Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de junho de 2011.

declaração de voto apresentada, e EDSON SIMÕES, em jugar irregular o contrato, uma vez que:

a) A contratada não poderia ser contemplada com dispensa de licitação, a teor do artigo 24, inciso VIII, da Lei Federal 8.666/93, como já examinado, em caso análogo, pela Procuradoria Geral do Município nos autos do processo TC 72-003.609.04-47;

b) A Origem não apresentou a memória de cálculo dos custos estimados nem demonstrou a compatibilidade de preços exigida para a contratação;

c) Não foi apresentado cronograma de execução de serviços sob o aspecto físico-financeiro que possibilitasse o exame, pela fiscalização, da regularidade dos faturamentos mensais;

d) Não foi apresentada memória de cálculo dos custos estimados para adoção do índice de reajuste do contrato (IGP-DI).

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor e EDSON SIMÕES, em não aceitar os efeitos financeiros produzidos.

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Relator que aceitou os efeitos financeiros decorrentes do instrumento.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator e EDSON SIMÕES.

Ausentou-se interinamente o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 7 de março de 2018.

JOÃO ANTONIO
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte

RELATÓRIO

Em julgamento o Contrato 2003/107, celebrado entre a SPTrans e a empresa então denominada COBRA Tecnologia S.A., subsidiária do Banco do Brasil S.A., com dispensa de licitação nos termos do artigo 24, inciso VIII da Lei 8.666/93, tendo por objeto a prestação de serviços de processamento e apoio logístico, incluindo a gerência de rede da infraestrutura de comunicação, processamento, armazenamento de dados, e a sua implantação, operação e manutenção para o Sistema de Bilhetagem Eletrônica do Transporte Coletivo de Passageiros do Município de São Paulo e do Centro de Controle Operacional Integrado de Transporte e Trafego.

Previamente à manifestação inicial, a Auditoria solicitou pronunciamento da área de Informática e da Assessoria Jurídica desta Corte, e apontando ainda que o processo de contratação não havia sido autuado pela Origem, com infringência aos artigos 2º e 12 do Decreto Municipal 41.772/02 e ao art. 38 da Lei Federal 8.666/93.

No pronunciamento de fl. 352, os técnicos de Informática desta Corte informaram que a Proposta Técnica da Cobra encontrava-se compatível com o objeto do contrato. Quanto ao custo, ponderaram que, por se tratar de um Contrato muito específico e de grande complexidade, não existiam dados no mercado que viabilizassem um estudo comparativo dos custos apresentados pelas empresas concorrentes, ao tempo da pesquisa de preços realizada.

Por sua vez, a Assessoria Jurídica exarou parecer pela irregularidade da avença (fls. 367/375), declarando que a presente contratação deveria ter se submetido ao processo de licitação pelos seguintes motivos:

1) A SPTrans, enquanto sociedade de economia mista, não se subsume à definição de pessoa jurídica de direito público interno para fins de utilização do permissivo legal contido no inc. VIII do art. 24 da Lei 8.666/93;

2) A PRODAM, criada pela Lei Municipal 7.619/71, tem por objetivos prestar serviços de processamento de dados e de assessoria técnica a órgãos da Administração Pública em geral (art. 3º); poderia ter sido acionada para realizar a demanda contratada;

3) A empresa contratada desempenha atividade econômica em sentido estrito, subordinada ao art. 173, § 1º, da Constituição Federal de 1988, devendo submeter-se ao mesmo regime reservado para os particulares; e, por fim,

4) A Cláusula Décima Terceira do Contrato 107/2003, que autorizou a possibilidade de subcontratar parte dos serviços contratados, deve ser considerada inválida.

Diante dos pareceres precedentes, a Auditoria opinou pela irregularidade da dispensa de licitação e sugeriu, para a devida instrução inicial do feito, que a Origem fosse oficiada para apresentar a planilha de quantitativos e preços unitários ou a memória de cálculo dos custos estimados (fls. 355 e 357), para a análise dos preços contratados.

Sobre os novos documentos encaminhados (fls. 364/365), a Auditoria ratificou seu posicionamento pela irregularidade do contrato reafirmando a impropriedade relacionada à falta de autuação do necessário processo administrativo.

Nesse sentido, destacou que a inexistência do demonstrativo das quantidades e preços unitários que constituíram a proposta, nos arquivos da SPTrans, tornou prejudicada a análise da compatibilidade de preços exigida no próprio dispositivo legal invocado para a dispensa da licitação (art. 24, inciso VIII da Lei 8.666/93), além do fato de que a verificação da "compatibilidade de preços" foi de iniciativa da própria Contratada, e não da SPTrans, conforme se evidencia da documentação anexada aos autos[4].

Por derradeiro, apontou que a ausência de memória de cálculo dos custos estimados impediu a apresentação de cronograma de execução dos serviços, sob os aspectos físico e financeiro, documento indispensável para o exame da regularidade do faturamento mensal através da fiscalização; bem como a inadequação da adoção do IGP-DI para reajuste anual do contrato (item 6.4.1 (fl. 331)).

Regularmente intimados para se pronunciarem sobre as conclusões dos órgãos técnicos deste Tribunal, os ordenadores da despesa e demais interessados apresentaram suas manifestações (fls. 431/712, 719/1.017 e 1.024/1.050), alegando, em apertada síntese, que: a SPTrans, por ter sido criada por lei, inclui-se entre as demais entidades de caráter público, a teor do que prevê o inciso V do art. 41 do Código Civil (fl. 436), vez que presta serviços de natureza pública; a empresa Cobra Tecnologia S/A integra a Administração Pública, pois enquadra-se como 'entidade sob controle do Poder Público', qual seja, a União, através do Banco do Brasil; o art. 11 do Decreto Municipal 45.992/05 faculta ao administrador público a contratação ou não da PRODAM, e que o art. 12 do mesmo instrumento permite a contratação de terceiros pela Administração, desde que referendada por prévia autorização do Conselho Municipal de Informática ou diretamente com a PRODAM; que a Contratada, por explorar atividade econômica e ser subsidiária do BB, está autorizada por lei a contratar com a Administração Pública sem se sujeitar a procedimento licitatório e que o contratado na execução do ajuste, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, pode subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido; que

[4] Correspondência de 20.08.03 (fl. 21): encaminhou duas das três cotações (Edinfor - fls. 182/210 e Sky Online - fls. 211/248) e expressamente afirmou a existência de compatibilidade de preços. Relativamente aos preços da empresa Dedalus, foram eles diretamente encaminhados pela empresa interessada à Cobra, que os repassou à SPTrans (fl. 250).

todos os documentos necessários se encontravam autuados e disponíveis a quaisquer interessados em sua consulta, sendo que, do Anexo V ao Contrato 107/2003, consta a Proposta Comercial da empresa, com os custos dos equipamentos, softwares e links de comunicação, no Anexo II consta o Cronograma de implantação e no Anexo VI o Cronograma Financeiro, tendo sido apresentado preço compatível com o mercado. Por fim, quanto à adoção do índice de reajuste do contrato, esclareceu-se que a aplicação de IGP não é padrão SPTrans para todos os contratos de serviço, mas sim, quando há envolvimento de materiais e serviços que não estão explicitamente representados nas tabelas oficiais.

Instados novamente a se manifestar sobre as defesas apresentadas, os órgãos técnicos mantiveram o posicionamento pela irregularidade da dispensa de licitação no caso concreto, destacando, ainda, a irregularidade da subcontratação autorizada, vez que a dispensa de licitação fundamentada no inciso VIII do art. 24 da Lei Federal 8.666/93 é condição excepcional que estabelece para o contratado a obrigatoriedade dele próprio executar o seu objeto. Destacaram, também, que os citados anexos ao contrato não deram atendimento aos requisitos para os quais foram criados, deixando de fornecer elementos válidos para a fiscalização da execução contratual, além de reafirmar a inexistência da devida autuação do processo administrativo.

Por fim, anotaram que restou comprovada a inadequação do índice de reajuste adotado, vez que o mesmo, em comparação ao IPC da FIPE, pela sua evolução anterior à contratação, determinou uma diferença de 55,88%, ou seja, de significativa relevância em uma contratação de R$ 121,6 milhões, aliado à ausência de memória de cálculo dos custos estimados para adoção do índice de reajuste do contrato.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, em sua manifestação, trouxe aos autos entendimento firmado pela Procuradoria Geral do Município (Ementa 10.025), acolhido pela Secretaria de Negócios Jurídicos, no sentido da impossibilidade de contratação da Cobra Tecnologia S.A. com fundamento no artigo 24, VIII, da Lei 8.666/93, propugnando, não obstante, pelo acolhimento dos efeitos financeiros.

A Secretaria Geral, na esteira das manifestações unânimes dos órgãos técnicos, opina pela irregularidade da contratação, com reconhecimento dos efeitos financeiros, considerando a ausência de notícia de prejuízo ao erário, dolo, culpa ou má-fé por parte dos agentes responsáveis.

É o relatório.

VOTO

Acerca da discussão travada em torno da fundamentação invocada para a contratação direta, há que se ressaltar, inicialmente, que esta Corte

de Contas já enfrentou a matéria quando do julgamento dos TCs 72-003.609.04-47 e 72-006.241.04-88.

Assim, acompanho os pareceres unânimes dos órgãos técnicos quanto à impossibilidade da São Paulo Transporte S/A - SPTrans, contratar com fundamento no artigo 24, inciso VIII da L.F. 8.666/93, uma vez que a mesma não é pessoa jurídica de direito público interno, conforme prevê a própria norma.

Outro aspecto a ser abordado é a falta de justificativa do preço da contratação, exigência constante do artigo 26, parágrafo único, III, da Lei Federal 8.666/93.

Em que pese constar dos autos pesquisa de mercado para demonstrar se os preços ofertados poderiam ser considerados razoáveis, a inexistência do demonstrativo das quantidades e preços unitários que constituíram a proposta, aliada à falta de apresentação da memória de cálculo dos custos estimados pela SPTrans, tornou prejudicada a verificação da compatibilidade de preços em relação ao mercado, não fornecendo elementos válidos, inclusive, para a fiscalização da própria execução contratual, razão pela qual não se pode entender como cumprida a exigência legal expressa no referido artigo 26, parágrafo único, III, da Lei Federal 8.666/93.

Ademais, a adequação dos preços praticados também não restou demonstrada nos autos diante da ausência de justificativa cabal acerca do índice de reajuste adotado, e da não apresentação de memória de cálculo dos custos estimados para validar a opção administrativa, conforme destacado pela análise dos órgãos técnicos, o que repercutiu significativamente no curso da execução desta contratação, de R$ 121,6 milhões.

Por derradeiro, não há também como validar a Cláusula Décima Terceira do Contrato 107/2003, que autorizou a possibilidade de subcontratar parte dos serviços objeto do ajuste. Esta Corte de Contas, ao enfrentar a matéria atinente à subcontratação em contratações firmadas pela Administração (Consulta formulada através do TC 72-008.260.99-64, com decisão unânime exarada em 12.01.2000), firmou entendimento no sentido de que "...pode a Administração concordar com a subcontratação de parcelas de obras e serviços desde que: inexista óbice legal no tocante à natureza do contrato; a obrigação não tenha caráter personalíssimo; a subcontratada tenha as mesmas condições de habilitação; haja comprovado interesse público...".

A presente contratação, pela própria natureza e justificativas apresentadas pela Origem[5] - no sentido de que a comunicação dos dados do Sistema de Bilhetagem Eletrônica e Centro de Controle Integrado de Trânsito e Transporte e seu processamento no Data Center deveria ser executado por uma única empresa, por se tratar de procedimento crítico, cuja responsabilidade

[5] Fls. 04/13

não deveria estar diluída entre várias empresas fornecedoras, para melhor identificar o responsável em caso de falhas detectadas - não permite afastar o caráter personalíssimo da prestação dos serviços executados, eivando de irregularidade a subcontratação autorizada na execução desse ajuste.

Em face do quanto exposto, julgo irregular o Contrato 2003/107. Não obstante considerando que o objeto almejado pela contratação mostrou-se efetivamente presente na estruturação da bilhetagem eletrônica, bem como diante dos efeitos consolidados pela ação do tempo, aceito os efeitos financeiros decorrentes do citado instrumento, em homenagem aos princípios da segurança das relações jurídicas.

Encaminhem-se cópias do julgado aos interessados, bem como ao Ministério Público Estadual, em atenção ao ofício encartado aos autos.

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro Domingos Dissei

Na esteira das manifestações da Auditoria, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Procuradoria da Fazenda Municipal, cujos argumentos ficam incorporados ao meu voto e adoto como razão de decidir, JULGO IRREGULAR o Contrato sob análise, sem aceitação dos efeitos financeiros, pelas seguintes razões:

a) A Contratada não poderia ser contemplada com dispensa de licitação, a teor do artigo 24, inciso VIII da Lei Federal 8.666/93, como já examinado, em caso análogo, pela Procuradoria Geral do Município nos autos do TC 72-003.609.04-47;

b) A Origem não apresentou a memória de cálculo dos custos estimados nem demonstrou a compatibilidade de preços exigida para a contratação;

c) Não foi apresentado cronograma de execução de serviços sob o aspecto físico-financeiro que possibilitasse o exame, pela fiscalização, da regularidade dos faturamentos mensais;

d) Não foi apresentada memória de cálculo dos custos estimados para adoção do índice de reajuste do contrato (IGP-DI).

É como voto.