EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-000.981.11-20

ANÁLISE. CONTRATO. SMADS. Serviço de transporte com veículos, motorista e combustível. REGULAR excepcionalmente. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

Legislação citada: Lei: Art. 26, Lei 8.666/93.

Relatório e voto englobado TCs 72-000.981.11-20 e 72-000.892.11-00.

2.952ª 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 regular, em caráter excepcional, o Contrato 01/SMADS/2011, diante de sua natureza emergencial e das impropriedades formais constatadas.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar à Origem cautela no cumprimento das formalidades objeto das ressalvas detectadas nestes autos.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o envio de cópia deste Acórdão às interessadas e à Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social da Capital, em atenção ao Ofício 1539/2013 (Inquérito Civil 684/2012 – 9ª PJ), arquivando-se, após, estes autos.

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

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 11 de outubro de 2017.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Em julgamento a análise dos processos que tratam da Representação e Análise do Contrato nº 01/SMADS/2011, celebrado com dispensa de licitação, nos termos do artigo 24, inciso IV, da Lei Federal nº 8.666/93, pela Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social e a empresa Transfunc Transportes e Construções Ltda., tendo como objeto a Prestação de Serviços de Transporte com veículos, incluindo motorista e combustível.

A empresa **Brasil Dez Locadora de Veículos Ltda.** apresentou Representação em face da contratação emergencial que originou o Contrato nº 01/SMADS/2011, autuada no TC nº 72.000.892/11-00, valendo-se, para tanto, dos seguintes argumentos:

(i) informa ser a atual empresa Contratada para a prestação de serviços de transporte com veículos, incluindo motorista e combustível, com quilometragem livre, por meio do Contrato nº 44/SMADS/2007 e Aditamento nº 79/SMADS/2009;

(ii) a SMADS, mesmo tendo ciência da proximidade do término da vigência contratual, optou por não prorrogá-lo, sob argumentos infundados de descumprimento do ajuste;

(iii) a contratação emergencial, realizada através do Contrato nº 01/SMADS/2011, resultou de desídia da SMADS e violou a obrigatoriedade de licitação prévia, prevista no art. 37, XXI, CF e art. 2º da LF nº 8.666/93;

(iv) ocorrência de prejuízos ao erário, na medida em que os preços do contrato emergencial se mostraram superiores ao do Contrato nº 44/SMADS/2007.

Diante da interposição da presente medida, foi determinada a instauração de procedimento específico para análise do Contrato Emergencial nº 01/SMADS/2011, o qual foi autuado no TC nº 72-000.981.11-20, passando os processos a tramitarem de forma conjunta.

Instada a se manifestar sobre a Representação, a Assessoria Jurídica de Controle Externo consignou que não era possível aferir se a Origem agiu com desídia ao não realizar o procedimento licitatório, mesmo diante

dos motivos de não prorrogação do Contrato nº 44/SMADS/2007, sugerindo fosse a mesma oficiada para conhecimento da Representação e oferecimento de esclarecimentos, de forma a instruir o processo com as justificativas fáticas e jurídicas que precederam a contratação emergencial.

A Auditoria, por sua vez, concluiu pela improcedência da Representação, subsidiando-se, para tanto, na análise formal do contrato emergencial efetivada no TC nº 72-000.981.11-20. Nesse sentido, entendeu caracterizada a situação emergencial prevista no art. 24, IV, da Lei Federal 8.666/93, diante da ocorrência de irregularidades na execução do contrato anterior, consistentes no inadimplemento de obrigações trabalhistas e contratuais, que levaram à consequente paralização dos motoristas, por pelo menos duas vezes, além de defeitos e falta de combustível nos veículos, as quais trouxeram prejuízos ao desenvolvimento das atividades essenciais da SMADS, insuscetíveis de interrupção, gerando, inclusive, a imposição das penas de multa e advertência à Representante, então Contratada.

No que respeita à questão dos preços mais elevados do contrato emergencial, constatou a Especializada que a SMADS efetuou pesquisa de preços com sete diferentes empresas, tendo a Contratada apresentado o menor preço global mensal. Consignou, ainda, que apesar do preço ter se mostrado superior ao do contrato anterior, a diferença não foi significativa, se considerada a natureza emergencial da contratação.

Em nova manifestação, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, com base nos elementos que instruíram o procedimento de análise da contratação emergencial - TC nº 72-000.981.11-20 e diante do posicionamento da Auditoria, concluiu pela improcedência da Representação.

A Origem, por meio da Secretária Municipal da Pasta, manifestou-se pela improcedência total da Representação, endossando as conclusões das áreas técnicas desta Corte.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, acompanhando a Assessoria Jurídica de Controle Externo, requereu o conhecimento e improcedência da Representação.

A Secretaria Geral, considerando devidamente justificada a necessidade e a situação emergencial que fundamentou a dispensa da licitação, bem como a adequação do preço apresentado, opinou pelo conhecimento da Representação e, no mérito, pela sua improcedência.

No que respeita à análise do Contrato nº 01/SMADS/20111 – TC nº TC nº 72-000.981.11-20, determinada pelo Memorando GAB-MF nº 063/11, a Auditoria apontou, em seu relatório inicial, as seguintes inconformidades:

(i) **apesar da necessidade do serviço ter sido devidamente justificada**, não encontramos no processo administrativo como foi definida a quantidade de veículos contratados (item C-15.1);

(ii) não foi previamente empenhado o valor total estimado do contrato, em desacordo com o art. 60 da LF nº 4.320/64 (item C-15.11);

(iii) inadequação da cláusula contratual relativa ao objeto, em desacordo com o disposto no inciso I, do art. 55, da Lei Federal 8.666/93 e ilegalidade da subcláusula 1.1.4, em face da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 994.09.002313-7 (C-15.13);

(iv) apresentação de documentos de veículos que indicaram sua disponibilização em quantidade menor do que a exigida no contrato (item C-16.I);

(v) ausência de evidências de que tenha sido indicado o preposto/responsável pelos serviços em desacordo com o item 10.2.3 da Cláusula Décima (item C-16.II); (vi) apresentação de documentos de veículos e motoristas em desacordo com as subcláusulas 10.2 da Cláusula Décima e 3.3 da Cláusula Terceira (item C-16.III).

Oficiada a Origem, e intimados os demais responsáveis, apresentaram suas defesas, alegando, em síntese, que:

(i) a quantidade de veículos foi baseada na contrato anterior, conforme planilhas de acompanhamento apresentadas, motivo pelo qual a Auditoria entendeu por sanado o apontamento (item C-15.1);

(ii) o empenho de valores foi efetivado quadrimestralmente, de acordo com a disponibilização das cotas orçamentarias, atendendo ao disposto no artigo 3º, do Decreto nº 52.087/2011 e Portaria Interministerial nº 001/SEMPLA/20011, sendo R$ 1.283.403,20 para o 1º quadrimestre/11 e R$ 641.700,40 para o 2º quadrimestre/11;

(iii) a definição do objeto seguiu a Portaria 52/SMG/06 – Anexo III, alegando, ainda, seu desconhecimento sobre a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 13.959/05;

(iv) a documentação relativa aos veículos e motoristas foi solicitada à Contratada, por ocasião da formalização do contrato, porém os documentos faltantes foram apresentados em outro setor, situação que se comprometeu a regularizar;

(v) informou o Sr. Márcio Moraes como preposto da Contratada.

A Assesssoria Jurídica de Controle Externo consignou, preliminarmente, a legitimidade da contratação emergencial, diante dos motivos apresentados – impossibilidade de prorrogação e proximidade do término do ajuste anterior e essencialidade dos serviços, bem como registrou o atendimento dos ditames do parágrafo único do artigo 26, da Lei Federal nº 8.666/93.

No que respeita aos apontamentos da Auditoria, entendeu que:

(i) o empenhamento quadrimestral prévio do valor atendeu à legislação regulamentadora da matéria à época;

(ii) as questões relativas à correta definição do objeto e à inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 13.959/05 eram passíveis de relevação, na medida em que não restou comprovado qualquer prejuízo à contratação;

(iii) a indicação do preposto do contrato foi atendida, ainda que não tenha ocorrido formalmente. Por fim, quanto à ausência da documentação dos veículos e motoristas, entendeu configurar irregularidade do contrato, contudo, sugeriu fosse a Origem oficiada para apresentar a documentação faltante e comprovar a sua regularização.

O Assessor Subchefe de Controle Externo concluiu pela possibilidade de relevação das impropriedades constatadas, com a consequente regularidade do Contrato, em vista da natureza emergencial do ajuste, posição na qual foi acompanhado integralmente pela Secretaria Geral, que destacou que as falhas remanescentes não se mostravam aptas a gerar prejuízo, notadamente por se tratar de contrato de natureza emergencial.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por sua vez, diante das defesas apresentadas, da manifestação da Assessoria Jurídica de Controle Externo, bem como da ausência de indícios de dolo, culpa ou má fé e prejuízo ao erário, requereu o acolhimento do contrato, relevando-se a impropriedades apontadas.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

As análises dos órgãos técnicos desta Corte concluíram, de forma unânime, pela improcedência da Representação, diante da constatação de legitimidade da contratação emergencial, bem como do atendimento dos demais requisitos previstos no parágrafo único do artigo 26, da Lei federal 8.666/93.

Nesse sentido, os documentos obtidos no procedimento de análise do Contrato emergencial nº 01/SMADS/2011 – TC nº 72-000.981.11-20 (fls. 06/53), comprovaram que o contrato anterior, próximo ao final de sua vigência,

teve sua execução comprometida por irregularidades no adimplemento das obrigações trabalhistas (salários e vale refeição) e contratuais (fornecimento de combustível e regularidade dos veículos), que levaram à sua paralização de forma recorrente, ocasionando prejuízos ao desenvolvimento de atividades essenciais da SMADS, insuscetíveis de interrupção. Oportuno destacar o empenho da Origem na tentativa de solucionar rapidamente os problemas ocorridos, diante dos acordos e promessas da Contratada, os quais, contudo, nunca se concretizaram. Verifica-se, portanto, caracterizada a situação emergencial autorizadora da contratação com dispensa de licitação.

Observo, ademais, que a Origem efetivou pesquisa de preços com sete diferentes empresas, formalizando a contratação com a empresa detentora da melhor proposta, a qual, como bem registrado pela Auditoria, mostrou-se adequada dentro do contexto da contratação emergencial, com início imediato e vigência limitada, sendo impertinente sua comparação com os preços da contratação anterior, na medida em que aquela não se mostrou viável, diante dos prejuízos operacionais causados à Administração. Além disso, consignou a Especializada que a diferença a menor do preço do contrato anterior não foi considerada significativa, cabendo destacar, ainda, que sobre aquele preço incidiria reajuste caso fosse possível a sua prorrogação.

No que respeita à análise formal do Contrato nº 01/SMADS/2011 – TC nº 72-000.981.11-20, culminou, inicialmente, com a identificação de sete inconformidades, dentre as quais, uma foi considerada superada pela própria Auditoria após os esclarecimentos da Origem, restando, portanto, devidamente justificados os quantitativos de veículos contratados, de acordo com o histórico da contratação anterior.

Quanto aos demais apontamentos, compartilho do posicionamento da Assessoria Jurídica de Controle Externo pela possibilidade de serem relevadas as inconformidades relativas ao detalhamento do objeto e à exigência dos certificados de registro dos veículos expedidos pelo Município de São Paulo, na medida em que, apesar de reconhecidas as inconformidades, não acarretaram qualquer prejuízo à contratação ou mesmo à competitividade, por tratar-se de contratação direta. Nesse passo, observo, ainda, que a Contratada não se opôs à exigência relativa ao registro dos veículos, nem tão pouco manifestou qualquer dificuldade para atendimento do objeto contratual em razão da sua definição/descrição ter sido considerada falha.

Acerca da insuficiência de empenho prévio à contratação, verifico que a Origem procedeu de acordo com a legislação regulamentadora da matéria à época, efetivando o empenhamento quadrimestralmente, de acordo com a disponibilização das cotas orçamentarias, em atendimento ao disposto no artigo 3º, do Decreto nº 52.087/2011 e Portaria Interministerial nº 001/SEMPLA/20011, ficando afastada a irregularidade, o que, de igual forma, se mostra em relação à indicação do preposto, na medida em que a Origem confirmou sua existência, indicando a pessoa então qualificada para tanto, ainda que tal ato não tenha ocorrido formalmente.

Por fim, tratando dos apontamentos relativos à documentação dos veículos e motoristas, por ocasião da assinatura do contrato, muito embora algumas questões digam respeito à execução contratual, entendo, em conformidade com as manifestações do Assessor Subchefe de Controle Externo e da Secretaria Geral, tratar-se de falhas de caráter formal, que não se mostraram capazes de comprometer a execução do contrato.

Além disso, não se tem notícia nos autos de eventual inexecução ou qualquer prejuízo ao erário delas advindo, cabendo considerar, ademais, a natureza emergencial da contratação, ante a essencialidade dos serviços e a impossibilidade de prorrogação da contrato anterior.

Diante do exposto, conheço e voto pela **improcedência** da Representação apresentada pela empresa Brasil Dez Locadora de Veículos Ltda. em face da contratação emergencial celebrada entre a Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social e a empresa Transfunc Transportes e Construções Ltda. – EPP. Por sua vez, **julgo regular,** em caráter excepcional, o Contrato nº 01/SMADS/2011, diante de sua natureza emergencial e das impropriedades formais constatadas.

Não obstante, determino à Origem cautela no cumprimento das formalidades objeto das ressalvas detectadas.

Determino, ainda, que cópia da decisão que resultar deste julgamento, acompanhada deste Relatório e Voto, seja encaminhada à Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social da Capital, em atenção ao Ofício n° 1539/2013 (Inquérito Civil nº 684/2012 – 9° PJ).

Envie-se cópia do presente julgado aos interessados. Após, arquivem-se os autos.