JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.001.271.01-19

LICITAÇÃO – DISPENSA – EMERGÊNCIA REAL – FATO IMPREVISÍVEL – JULGAMENTO CONJUNTO DE PROCESSOS – ECONOMIA PROCESSUAL – SEGURANÇA JURÍDICA – EVITAR JULGAMENTOS CONTRADITÓRIOS SOBRE MATÉRIA CONEXA – A CONEXÃO NÃO DETERMINA A REUNIÃO DE PROCESSOS, SE UM DELES JÁ FOI JULGADO (SÚMULA 235 DO STJ) – ACOLHIDO O CONTRATO.

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos do exame do **CONTRATO 003/LIMPURB/01**, firmado em caráter emergencial entre **a Secretaria Municipal de Infra-Estrutura e Obras** e a **Construtora Queiroz Galvão S/A**, objetivando a execução dos serviços acessórios e complementares de conservação da limpeza pública de vias e logradouros públicos, na circunscrição das Administrações Regionais de Pirituba, Jaraguá e Perus, no valor de R$ 1.009.767,87 (um milhão, nove mil setecentos e sessenta e sete reais e oitenta e sete centavos) (folhas 18/32).

A CONTRATANTE realizou o procedimento seletivo denominado **TERMO DE CONVOCAÇÃO número 01/L/01**, de 11/01/2001, para escolha de diversas empresas para execução dos precitados serviços, dentre elas a **CONTRATADA**, cujo Ajuste apresenta fundamento no inciso IV do artigo 64 de Lei Municipal número 10.544/88 e inciso IV do artigo 24 da Lei Federal 8.666/93.

Constam dos autos as justificativas apresentadas pelo Executivo para as referidas contratações diretas, as quais me permito transcrever:

1) a Concorrência 6/99, que objetivava a execução dos serviços complementares de limpeza de vias e logradouros públicos foi anulada, em 29/12/2000, pelo Secretário de Serviços e Obras, tendo em vista decisão do Tribunal de Contas;

2) a Administração Municipal anterior determinou a exclusão ou a diminuição dos serviços não rotineiros dos contratos emergenciais, para atender o princípio da economicidade;

3) a necessidade da realização de novo contrato que contemple os serviços que foram supridos ou diminuídos;

4) a abertura de licitação demandaria tempo considerável para sua conclusão;

5) não havia instrumento contratual para a manutenção da Cidade de São Paulo limpa, em 02/01/2001;

6) existência de dano irreparável, na ausência de contratação emergencial, necessitando utilizar-se da emergência para o atendimento do interesse público (folhas 37/65 e 71/86).

Foi juntada, nos autos, cópia da manifestação da Assessoria de Engenharia do TC número **1.269.01-77, ainda não julgado**, segundo a qual a maioria dos problemas é decorrente da falta de cumprimento adequado dos serviços e que os contratos firmados pela Administração não refletem um caráter emergencial e, sim, resultam da falta de planejamento e inexistência de uma fiscalização efetiva e eficaz por parte do Poder Público Municipal. Ressaltou que não consta do processo documentação que comprove terem sido efetuados estudos de gestão, para eventual utilização de outro tipo de instrumento, que permitisse outra solução para a execução dos demais serviços não rotineiros (folhas 87/96).

A Assessoria Jurídica entendeu que a situação emergencial **foi resultado da falta de planejamento e inexistência de fiscalização eficaz**, caracterizando a denominada **'emergência ficta'**, citando, inclusive, decisão do Plenário do Tribunal de Contas da União número 347/94, que entendeu que a dispensa da licitação pode ser aplicada quando a situação não tenha sido originada da falta de planejamento, da desídia administrativa ou má gestão dos recursos disponíveis.

Observou, contudo, que a problemática das licitações referentes a serviços de limpeza pública vem se estendendo ao longo de várias gestões, sem solução concreta. E que este Tribunal, ao analisar a **Concorrência Pública número 06/SSO/99**, apontou para a existência de ilegalidades de alguns subitens do edital. Assim sendo, concluiu que não restou outra alternativa para a Administração Municipal, senão se utilizar da prerrogativa da contratação direta, opinando pela apuração das falhas ocorridas, com a responsabilização dos agentes que lhe deram causa (folhas 97/104).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, após anexadas ao presente a documentação e justificativas da Origem (folhas 121/122, 130/141), reiterou seu pronunciamento no sentido de se achar configurada a situação emergencial e opinou pela regularidade do CONTRATO (folhas 143/145).

A Secretaria de Fiscalização e Controle, em face das conclusões alcançadas nos autos, pronunciou-se no sentido da regularidade da contratação (folhas 146/149).

A Procuradoria da Fazenda Municipal acompanhou o entendimento dos preopinantes por considerar a natureza emergencial dos serviços contratados (folha 150).

A Secretaria Geral, não obstante, haja se pronunciado no sentido do acolhimento do Contrato em exame, observou, porém, que a avença guarda similaridade com as conclusões produzidas pela Engenharia nos TCs números **1.269.01-77** e **1.270.01-56**, nos quais se apurou **falta de economicidade de alguns preços de serviços pactuados** (folhas 153/154).

Remeti os autos à Engenharia para se pronunciar a respeito do montante do efetivo prejuízo causado ao Erário Municipal ocasionado pela propalada ausência de

economicidade nos preços pactuados de **remoção manual de entulho** e de **remoção mecanizada e transporte de entulho até 10 quilômetros** e **acima de 10 quilômetros** (entre 10 e 20 km) nos preços ajustados tanto no Contrato ora em exame, como naquele objeto do **TC número 1.270.01-56** (folha 159).

Concluiu a Engenharia, após proceder à análise e cálculos dos preços unitários constantes no Contrato em exame e daqueles em vigor no Contrato **também vigente de número 006/LIMPURB/02**, oriundo da Concorrência número 12/SSO, que a falta de economicidade ou onerosidade, verificada para os mesmos serviços, atingiu o total de **R$ 132.608,97** (cento e trinta e dois mil seiscentos e oito reais e noventa e sete centavos – data base janeiro/2001) (folhas 161/173 verso).

Foi intimado o Ordenador da Despesa, que apresentou a Defesa (folhas 176/178 e 191/197).

Sustentou o signatário do Contrato, na **DEFESA** apresentada, a ocorrência da situação emergencial justificadora da Avença, uma vez que a Concorrência número 06/SSO/99, que o antecedeu, fora anulada por decisão deste Tribunal.

Ponderou, entretanto, ser destituída de fundamento a conclusão da Engenharia quanto à onerosidade do Ajuste em análise, por constituir a mesma fruto de absoluta distorção de parâmetros de comparação, ou seja, o Contrato emergencial apresentou vigência de três meses. E, também, que a cotação da coleta manual e mecânica foi estimada em média (entre as distancias dos locais de coleta em relação ao aterro), em R$ 23,64 (vinte e três reais e sessenta e quatro centavos), sendo que os valores efetivamente contratados totalizaram (na mesma média) R$ 25,37 (vinte e cinco reais e trinta e sete centavos) (folhas 190, 191/197 e 204).

Novamente submetidos os autos à apreciação da Engenharia, esta concluiu que:

a) os preços unitários aduzidos dos ajustes emergenciais foram obtidos, em sua maioria, **da atualização de contratos anteriores oriundos de concorrências de até 10 (dez) anos atrás, independentemente de considerar a relação prazo x produtividade x custo**;

b) acha-se equivocado o Defendente, quanto aos preços unitários comparados, os quais se referem ao CONTRATO número 06/LIMPURB/02 e não à **Concorrência 06/99**, ambos os ajustes referentes à mesma empresa executora dos serviços, nas mesmas áreas (Pirituba, Jaraguá e Perus), assim como o mesmo tipo de serviço;

c) ao contrário do que concluiu o Defendente, não se caracterizou prejuízo para o Erário com a contratação em apreço, mas sim a **ocorrência** de **uma falta de economicidade**, reiterando as conclusões exaradas sob folha 173 (folhas 217/224).

A Procuradoria da Fazenda Municipal, endossando os argumentos alinhados pelo Ordenador da Despesa, concluiu no sentido do acolhimento do Contrato, a exemplo de outros da espécie que mencionou, enfatizando que outro enfoque merece o princípio da economicidade nas contratações emergenciais (folhas 229/230).

A Secretaria Geral se pronunciou em consonância com o parecer do Órgão Fazendário (folha 232).

Retornei os autos à Assessoria Jurídica para reapreciação da matéria, considerando que no **TC número 1.269.77**, que versa contratação similar àquela tratada nos presentes autos, aquela Especializada opinou no sentido da rejeição do Ajuste, por infringência ao inciso III do artigo 26 da Lei Federal número 8.666/93 – não justificativa de alguns preços contratados (folha 239).

Em face da documentação extraída do **TC número 1.269.01-77** e anexada ao presente (folhas 238/243), a Assessoria Jurídica afirmou se achar pacificado na Unidade o entendimento da caracterização da situação emergencial objeto de análise em vários processos neste Tribunal, todos oriundos do **TERMO DE CONVOCAÇÃO número 01/L/01**. Porém, que remanesce controvertida nos mesmos a questão relativa ao **preço de alguns itens dos contratos analisados, os quais não se acham justificados**, segundo conclusões da Engenharia, razão pela qual propôs apreciação conjunta dos mesmos.

Concluiu, **revendo anterior posicionamento, pela rejeição do CONTRATO número 03/LIMPURB/01, por falta de justificativa do preço contratual**, a teor disposto no artigo 26, inciso III, da Lei Federal número 8.666/93 (folha 244).

Restituiu o processo à Subsecretaria de Fiscalização e Controle, para que fossem enumerados os contratos que padecem da mesma irregularidade de que reveste o Ajuste analisado no presente (folha 248).

A Coordenadoria VI anexou a planilha de folha 250, segundo a qual se encontram enumerados todos os processos decorrentes do **TERMO DE CONVOCAÇÃO Nº 01/L/01**, com as respectivas tramitações, nos quais a Engenharia apontou que os preços não se acharam devidamente justificados.

Afirmou a Secretaria Geral que não obstante os processos arrolados na planilha de folha 250 apresentem conexão de matérias e receberam impugnação dos preços ajustados, consoante reconhecido pela Coordenadoria VI, alguns deles já foram julgados e de acordo com a Súmula número 235 do Superior Tribunal de Justiça 'A conexão não determina a reunião de processos, se um deles já foi julgado'.

Concluiu ser dispensável, portanto, a despeito do requerido pela Procuradoria da Fazenda (folha 247), a reunião dos processos, que poderão ser separadamente julgados, sem qualquer prejuízo processual, não obstante tal procedimento, a juízo superior possa ser determinado (folhas 253/254).

É o relatório.

VOTO

Analisando a cronologia dos fatos, os contratos relativos à limpeza pública estavam no término de sua vigência, quando sua renovação foi autorizada pelo Secretário à época com a abertura da Concorrência número **6/99**, que foi suspensa temporariamente para

reavaliação, por determinação deste Tribunal. Em julho de 1999, procedeu-se à abertura da concorrência com data marcada para 10 de dezembro de 1999, em que, novamente, foi determinada a suspensão da licitação por este Tribunal, tendo sido marcada a abertura para janeiro de 2000, quando foram apresentadas propostas de empresas. Em março de 2000, foi suspenso o andamento do certame para expurgar do edital cinco vícios. Finalmente, o colegiado decidiu pela anulação da licitação, conforme acórdão de 29 de dezembro de 2000, determinando à Origem que elaborasse e publicasse novo edital (TC número **7.845.99-02**).

Ante a proximidade do término dos contratos, a Administração formalizou os contratos de emergência, à vista das conseqüências danosas que poderiam ocorrer para a população.

Desde 19 de dezembro de 2001, o Colegiado vem aprovando, à unanimidade, muitos ajustes semelhantes ao presente.

Diante do exposto e das manifestações e defesas constantes dos autos, **ACOLHO** o Contrato número **003/01**, tendo em vista o entendimento já exarado por este Tribunal em casos análogos.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 06 de dezembro de 2006.

EDSON SIMÕES
Conselheiro

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em acolher o Contrato 003/LIMPURB/01, tendo em vista o entendimento já exarado por este Tribunal em casos análogos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor e ROBERTO BRAGUIM.

Ausente o Conselheiro MAURÍCIO FARIA, por motivo previamente justificado.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 06 de dezembro de 2006.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator