JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.001.279.06-35

REPRESENTAÇÃO – EDITAL DE PREGÃO – PRESENCIAL – IRREGULARIDADES DO ATO CONVOCATÓRIO – IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DOS RECURSOS OBTIDOS COMO FORMA DE PAGAMENTO DOS SERVIÇOS ALMEJADOS – IMPRÓPRIO O PREGÃO COMO MODALIDADE LICITATÓRIA PARA A CONTRATAÇÃO PRETENDIDA EM RAZÃO DA ESPECIFICIDADE DE SEU OBJETO – LÍCITA A TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE LEVANTAMENTO, OPERACIONALIZAÇÃO E RECUPERAÇÃO DE VALORES NO ÂMBITO DA COMPENSAÇÃO FINANCEIRA ENTRE OS REGIMES DE PREVIDÊNCIA – JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. VENCIDO, EM PARTE, O CONS. MAURÍCIO FARIA

RELATÓRIO

Este procedimento origina-se da representação emanada da PROCESSUS CONSULTORIA DE NEGÓCIOS, empresa sediada no Recife – PE, questionando a regularidade das estipulações do edital do Pregão Presencial nº 04/2006, deflagrado pelo INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL DE SÃO PAULO – IPREM para a contratação dos serviços de levantamento, operacionalização e recuperação dos valores relativos à compensação financeira entre a Previdência Social – INSS e o Regime Próprio de Previdência Social do Município de São Paulo – RPPS.

A representante centra suas objeções nos itens pertinentes à habilitação jurídica, à regularidade fiscal, à qualificação técnica, aos pagamentos e à garantia contratual, asseverando, em resumo, falhas, obscuridades e contrariedades dessas disposições às normas da Lei Federal nº 8.666/93, inclusive omissão de cláusulas essenciais que deverão alimentar o futuro contrato (fls. 02/08).

O IPREM, devidamente intimado, encaminhou as justificativas apresentadas pelo Pregoeiro designado, refutando todas aquelas objeções por falta de consistência e por sua fragilidade (fls. 69/74).

No exame detalhado dos itens impugnados, a Coordenadoria III, da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, e a Assessoria Jurídica de Controle Externo consideraram procedentes apenas as objeções sobre a cláusula dos pagamentos, sugerindo sua revisão, para melhor clareza de sua redação, e a excessividade da garantia exigida, pela impossibilidade de se determinar o montante dos créditos a serem recuperados, recomendando,

ainda, a inserção de cláusulas omitidas da minuta do contrato, para ampliar a transparência do edital, até porque foi detectada divergência na disposição quanto ao início de vigência do ajuste (fls. 105/113 e 114/129).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo entendeu, também, imprópria a licitação pela modalidade escolhida, posto que seu objeto não caracteriza serviço comum.

Após conhecer aquelas manifestações, o IPREM apresentou a defesa de fls. 135/143, na qual rebateu as críticas sobre a garantia contratual e a escolha do pregão para os serviços objetivados, reconhecendo, porém, a divergência quanto ao termo inicial do ajuste.

Contudo, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, revendo parcialmente seu posicionamento anterior, entendeu que a compensação financeira entre regimes de previdência, nos termos da Constituição e da legislação infraconstitucional, constitui atribuição ínsita à atividade-fim dos gestores dos regimes próprios de previdência, não podendo, como tal, ser terceirizada, e também a falta de clareza na redação da cláusula XI do edital, sugerindo que o pagamento da contratada seja feito com recursos advindos da recuperação dos valores (fls. 228/232).

A Secretaria Municipal de Finanças foi também acionada para informar sobre o gerenciamento do Regime Próprio de Previdência Social do Município de São Paulo – RPPS, oportunidade em que encaminhou o ofício e razões de fls. 249/262, esclarecendo os períodos em que os Órgãos Municipais ficaram encarregados daquela atividade e justificando o procedimento do IPREM quanto à escolha do modelo de licitação e o critério de pagamento à conta de dotação orçamentária própria.

Tais justificativas foram amplamente recepcionadas pela douta Chefia da Assessoria Jurídica de Controle Externo na derradeira intervenção de fls. 386/392, com respaldo da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral.

É o relatório.

VOTO

A representação tem assento no art. 113, § 1º, da Lei Federal nº 8.666/93 (Art.113 - [...] § 1º - Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.), e preenche os requisitos de admissibilidade, exigidos pelo art. 55 do Regimento aprovado pela Resolução nº 03/2002 (Art. 55 - A representação ou denúncia sobre matérias de competência do Tribunal deverá preencher os seguintes requisitos: I - ser formalizada por petição escrita ou ser reduzida a termo; II - referir-se a órgão, administrador ou responsável sujeito à jurisdição do Tribunal; III - estar acompanhada de documentos que constituam prova ou indícios relativos ao fato denunciado ou à existência de ilegalidade ou irregularidade; IV - conter o nome legível e a assinatura do representante ou denunciante, sua qualificação e endereço. § 1º - Em se tratando de representação ou denúncia formulada por cidadão, é indispensável a prova de cidadania, mediante a juntada à inicial de cópia do título de eleitor ou documento que a ele corresponda. § 2º - Quando formulada por partido político, associação ou sindicato, a inicial deverá ser acompanhada de prova da existência legal da entidade.) desta Egrégia Corte, viabilizando, assim, o conhecimento de seu mérito.

Os vícios apontados pela representante concernem, em síntese, a dúvidas quanto à possibilidade de participação de pessoas físicas; à regularidade fiscal; à comprovação da qualificação técnica; aos pagamentos; à garantia contratual, fixada em valor que restringe o universo de participantes; e à omissão de cláusulas essenciais que devem constar do futuro ajuste.

Em face de tais questionamentos, determinei, "ad cautelam", no uso da competência atribuída pelo art. 19, inc. VII e VIII, da Lei Municipal nº 9.167/80 (Art. 19 - Compete ao Tribunal: [...] VII - Assinar prazo para que o órgão da Administração Pública adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificar ilegalidade ou irregularidade de qualquer despesa, inclusive as decorrentes de contratos, aposentadorias, transações e pensões concedidas pelo Município. VIII - Sustar a execução do ato, em caso de não-atendimento da determinação do inciso anterior, exceto em relação aos contratos.), e art. 101, § 1º, letra "d", do Regimento Interno desta Casa (§ 1º - Caberá ao Relator: [...] d) solicitar para exame, até o dia útil imediatamente anterior à data de recebimento das propostas, cópia do edital de licitação já publicado, determinando, "ad referendum" do Pleno, as medidas corretivas pertinentes e a sustação do procedimento, se for o caso;), a suspensão provisória do certame, fixando o prazo de 72 (setenta e duas) horas para as justificativas da Origem.

Nas justificativas apresentadas, ao longo do processo, o IPREM admitiu, de concreto, a necessidade de eliminação dos pontos obscuros do edital e concordou na redução da garantia para 1% do valor do contrato, rebatendo, quanto ao mais, as críticas da Assessoria Jurídica de Controle Externo, quanto à inadequação do pregão para os serviços pretendidos; à impossibilidade legal de sua terceirização; e à vedação constitucional para fixação do preço contratual com base nos recursos advindos da compensação financeira.

Desde logo, entendo superadas as críticas ao edital, acusadas na representação e examinadas, detalhadamente, pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle e Assessoria Jurídica de Controle Externo, ante a disposição do IPREM de eliminar as imperfeições e pontos obscuros ou contraditórios do instrumento convocatório, bem assim a redução da garantia exigida para 1% do valor contratual.

Cabe, porém, consignar que este Tribunal não é instância revisora de atos e procedimentos de comissões processantes de licitação de órgãos e entidades públicas, uma vez que, no âmbito de controle externo que exerce em auxílio ao Poder Legislativo Municipal, sua competência está ditada pelas atribuições definidas no art. 71 da Constituição Federal, no que for aplicável, e no art. 19 de sua Lei Orgânica, não lhe cabendo, assim, corrigir falhas ou imperfeições de editais de licitação que não impliquem em ofensa aos princípios fundamentais da lei, da Administração Pública ou lesão ao Erário.

E, bem examinados os termos da representação formulada, não foram esses os aspectos evidenciados pela representante PROCESSUS CONSULTORIA DE NEGÓCIOS que, a meu ver, mais se preocupou em defender sua participação no certame, ou de sua clientela, do que postular o resguardo daqueles princípios e fundamentos, observando-se que o art. 41, § 1º, da Lei nº 8.666/93, confere a qualquer cidadão a faculdade de impugnar edital de licitação contra irregularidades na aplicação de seus preceitos e disposições, na forma e prazo previstos no parágrafo 2º do mesmo artigo (Art. 41 - [...] § 1º - Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação,

devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113. § 2º - Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a Administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.).

Sem embargo, alguns temas suscitados no exame e instrução deste procedimento, como a escolha da modalidade licitatória, a eventualidade da terceirização dos serviços almejados e o critério de remuneração do contratado, merecem ser, por sua relevância e conseqüências, objeto de detida análise e julgamento pelo Plenário desta Egrégia Casa:

1) O pregão é modalidade de licitação instituída pela Lei Federal nº 10.520/2002, regulada pelo Decreto nº 3.555/2000 e suas alterações, destinada à aquisição de bens e serviços comuns, considerados como tais 'aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado' (art. 1º, parágrafo único).

O alcance dessa conceituação tem dado margem a interpretações difusas entre os doutrinadores que se preocuparam com essa matéria, sendo que Marçal Justen Filho tem afastado a manipulação do pregão na hipótese da Administração necessitar de um bem ou serviço dotado de alguma especificidade (Comentários, Dialética, 2000, pág. 28).

Enquadram-se nessa categoria os serviços licitados no pregão instaurado, posto que não encontram padrões similares, usuais de mercado, tanto que o próprio IPREM reconhece que esses serviços têm seu modelo definido pelo Ministério da Previdência Social, a cujos procedimentos devem se adequar os Institutos Públicos de Previdência, ressaltando que essa atividade é operacionalizada através do Sistema de Compensação Previdenciária – COMPREV, desenvolvido e fornecido por aquele ministério (fl. 140).

Por isso, a meu ver, não se trata de um serviço comum, passível de se adequar a padrões usuais de mercado, mas de atividade específica, cujas regras e procedimentos são ditados pelo Ministério da Previdência Social, relevando notar, ainda, que ele não consta da listagem específica do Anexo II do Decreto nº 3.555/2000, alterado pelo Decreto nº 3.784/2001.

Sob esse enfoque, não tenho dúvidas em afirmar a natureza não-comum dos serviços de levantamento, operacionalização e recuperação dos valores relativos à compensação financeira entre o INSS e o Regime Próprio de Previdência Social do Município de São Paulo – RPPS, o que arreda a possibilidade de sua licitação pela modalidade pregão, sendo, a este propósito, procedentes as lúcidas observações feitas pela Dra. Magadar Costa Briguet, no parecer projetado às fls. 114/128, avalizado pela respectiva Subchefia.

2) Outra problemática trazida à baila no correr deste expediente é a que concerne à natureza dos serviços licitados, entendendo aquela douta parecerista, no reexame do assunto, que eles se enquadram na categoria das atividades-fim do IPREM, como unidade gestora do Regime Próprio de Previdência Social do Município de São Paulo, atribuição esta que lhe foi expressamente conferida pelo art. 23 da Lei Municipal nº 13.973/2005 (Art. 23 - O IPREM, no desempenho de suas tarefas de unidade gestora do regime próprio de previdência social do Município, dentre outras funções e competências, deverá: I - proceder, no mínimo

anualmente, a recenseamento previdenciário, abrangendo todos os aposentados e pensionistas do respectivo regime; II - disponibilizar ao público, inclusive por meio de rede pública de transmissão de dados, informações atualizadas sobre as receitas e as despesas do respectivo regime, bem como sobre os critérios e parâmetros adotados para garantir o seu equilíbrio financeiro e atuarial; III - promover a consolidação e a divulgação das normas constitucionais e legais que tratem do regime próprio de previdência social do Município; IV - manter registro contábil individualizado das contribuições previstas nesta lei de cada servidor e do município.) (fls. 205/212 e 228/232), conclusão essa que tem o endosso da Subchefia.

Contudo, permito-me discordar, "data venia", desse ponto de vista, porque aquela atribuição, deferida ao IPREM pelo citado Diploma Municipal, não conduz, forçosamente, à conclusão de que ela possa ser catalogada como atividade-fim da Autarquia Municipal, circunstância que inibiria sua prestação por terceiros.

Conquanto admitindo que o tema não é de fácil solução, entendo como atividade-fim dos Institutos Públicos de Previdência a gestão dos recursos ordinários arrecadados dos servidores filiados e órgãos pagadores e a concessão dos benefícios previdenciários, de sorte que a recuperação de créditos decorrentes da compensação financeira entre os regimes constitui atividade complementar ou intermediária daquelas entidades.

Com efeito, a Constituição Federal, assegurando a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, dispôs, no seu art. 201, § 9º, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 20/98 (Art. 201 - [...] § 9º - Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.), a obrigatoriedade da compensação financeira entre os diversos regimes segundo os critérios estabelecidos em lei.

A Lei Federal nº 9.796, de 05/05/99, com suas alterações, editada para implementação daquela norma superior, definiu os critérios e os parâmetros para a efetivação da compensação financeira entre os diversos regimes, a par de editar regras gerais sobre a organização e funcionamento dos regimes próprios de previdência social dos servidores públicos dos entes federativos.

Nesse diapasão, não se pode afirmar, com plena convicção jurídica, que essa atividade se encaixe entre as atribuições exclusivas dos Entes Previdenciários Públicos, o que impossibilitaria sua terceirização.

Por essa razão, entendo mais aceitável e razoável, "permissa venia", a posição antes defendida pela douta parecerista, em sua intervenção pretérita de fls. 114/124, na qual expressamente declarou que os serviços almejados constituem meio para se obter os recursos decorrentes da compensação financeira entre os regimes, esclarecendo, em remate:

> *'... que a compensação só existe quando o servidor averba tempo de contribuição ao RGPS, prestado previamente ao seu ingresso no serviço público, de maneira que é uma atividade aleatória, pode não existir, se não houver essa averbação (fl. 124)'.*

Além disso, outro ponto importante, a ser considerado no julgamento deste TC, é a confissão do IPREM sobre sua deficiência em levantar, instruir e enviar, a curto ou

médio prazo, os processos ao Ministério da Previdência Social, inclusive aqueles que retornaram aguardando regularização ou atendimento de exigências, situação esta que poderá postergar a recuperação financeira por longo tempo, estimado em torno de 6 (seis) anos, quando o edital prevê o seu cumprimento, pelo contratado, dentro do prazo de um ano (cláusula XII, item 4).

Assim, aliado a mais esse fato, considero lícita e regular a terceirização dos serviços em foco, respeitando, todavia, as opiniões em contrário.

3) A temática final, também posta em relevo pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, é a vedação constitucional de utilização das contribuições previdenciárias a outros fins que não o pagamento dos benefícios previstos nos respectivos regimes.

A Secretaria Municipal de Finanças, à qual se vincula o IPREM, rebateu esse entendimento, sob o argumento de que a remuneração do contratado será feita à conta da receita orçamentária própria, conforme previsto na cláusula XV do edital, servindo o valor arrecadado, por meio da compensação, como parâmetro para o cálculo do "quantum" devido.

Essas ponderações foram aceitas pela digna Chefia daquela Especializada, na intervenção final de fls. 386/397, que sugere, no entanto, a verificação dos pagamentos, em acompanhamento da execução contratual.

Todavia, a exegese conjugada das estipulações contidas nas cláusulas XI (dos pagamentos), item 2, do edital, e IV da minuta de contrato, constante do Anexo IV, conduz à ilação de que a remuneração será paga em função do valor efetivamente apurado na compensação financeira.

Com efeito, aquelas cláusulas dispõem textualmente:

Edital –

'XI - DOS PAGAMENTOS: 1 - O pagamento será efetuado conforme o estabelecido nas cláusulas Terceira e Quarta da Minuta de Contrato – Anexo IV.

2 - O INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL DE SÃO PAULO – IPREM pagará mensalmente, a título de remuneração, o percentual licitado sobre o valor efetivamente recebido através da compensação previdenciária. O pagamento será realizado em base mensal, em 30 dias do recebimento da Nota Fiscal de Serviço, de acordo com a cláusula segunda da minuta de contrato – Anexo IV.'

Minuta de Contrato –

'CLÁUSULA QUARTA – DA REMUNERAÇÃO:

4.1 A CONTRATANTE pagará à CONTRATADA a seguinte remuneração:

a) (...) % (por cento) mensal sobre o EFETIVAMENTE recebido do INSS, pela compensação previdenciária, conforme disposições legais.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: No valor acima já estão incluídos todos os custos diretos, indiretos e benefícios necessários à perfeita execução do objeto desta licitação.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Do valor mencionado na letra "A" acima, deverão ser deduzidos os valores pró-rata referentes aos processos enviados pela Contratante ao INSS antes da assinatura do presente contrato.

PARÁGRAFO TERCEIRO: Nos casos de revisão de processos, a Contratada só terá direito a receber sobre o valor adicional que efetivamente apurar e forem aceitos, aprovados e com os valores correspondentes, efetivamente creditados à Entidade.'

A redação dada a essas cláusulas fortalece o entendimento esposado pela parecerista da Assessoria Jurídica de Controle Externo, de que o critério de remuneração do contratado esbarra na vedação do art. 167, inc. XI, da Constituição Federal (acrescentado pela Emenda Constitucional 20, de 15/12/98), que impede *'a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, a, e II, para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral da previdência de que trata o art. 201'.*

Essa proibição está repetida pelo inc. III do artigo 1º da Lei nº 9.717/98, nesta formulação:

'as contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e as contribuições de pessoal civil, e militar ativo, inativo e dos pensionistas, somente poderão ser utilizadas para pagamento de benefícios previdenciários dos respectivos regimes.'

A Portaria MPAS nº 6.209/99, lembrada pela ilustre preopinante, expressa, à sua vez, no seu art. 24, parágrafo único, que *'os recursos financeiros recebidos pelo regime instituidor, a título de compensação previdenciária, somente poderão ser utilizados no pagamento de benefícios previdenciários do respectivo regime e na constituição do fundo referido no artigo.'*

Em última análise, os recursos provenientes da compensação financeira entre os regimes estão destinados unicamente aos pagamentos dos benefícios previdenciários do respectivo regime, não podendo ter outra utilização, como sugerem as cláusulas transcritas do Edital e da minuta de contrato.

Assim sendo, não procede o argumento de que os pagamentos das obrigações contratuais, decorrentes do procedimento licitatório, gravarão as dotações orçamentárias próprias da Instituição Autárquica, a não ser que seja devidamente aclarado o critério de remuneração previsto naqueles instrumentos.

Por todo o exposto e o que mais dos autos consta, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a representação, para declarar:

a) impróprio o pregão como modalidade licitatória para a contratação pretendida, em razão da especificidade de seu objeto;

b) lícita a terceirização dos serviços de levantamento, operacionalização e recuperação de valores no âmbito da compensação financeira entre os regimes de previdência;

c) a impossibilidade de utilização dos recursos obtidos como forma de pagamento dos serviços almejados.

Cumpra-se o disposto no artigo 58 do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se cópia do Acórdão e votos proferidos ao Prefeito Municipal, Dr. Gilberto Kassab, ao Secretário Municipal de Finanças, Dr. Luiz Fernando Gusmão Wellisch, à Superintendente do IPREM, Sra. Márcia Regina Moralez, e ao representante.

TCM, 22 de agosto de 2007

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Corregedor

DECLARAÇÃO DE VOTO

Sem divergir propriamente quanto à parte dispositiva da decisão exarada pelo Nobre Conselheiro Roberto Braguim, peço vênia, Sr. Presidente, para apresentar declaração de voto, de forma a aprofundar a reflexão sobre alguns fundamentos específicos.

Cuida o processo em referência do julgamento de representação formulada pela empresa Processus Consultoria de Negócios contra o edital do Pregão 4/2006, instaurado pelo IPREM, para a contratação de empresa especializada, para execução de serviços técnicos com vistas ao levantamento, operacionalização e recuperação dos valores relativos à compensação financeira entre a Previdência Social – INSS e o Regime Próprio de Previdência Social – RPPS do Município de São Paulo.

Como bem lançado no voto proferido pelo Conselheiro Relator, as questões suscitadas pela impugnante restaram superadas, seja pela improcedência das mesmas, seja pela disposição do IPREM de eliminar as contradições e aclarar os pontos obscuros constantes do instrumento convocatório.

Restaram, contudo, do exame feito pelos órgãos técnicos desta Corte, três aspectos que merecem uma reflexão mais detida, quais sejam, a possibilidade de terceirização dos serviços em questão, a modalidade licitatória adequada para realização do certame e, por fim, a forma de remuneração da contratada.

A meu ver, a solução das três questões passa pela compreensão do objeto do certame licitatório. A descrição detalhada do objeto, constante do Anexo I do edital, compreende diferentes atividades, todas voltadas ao levantamento e operacionalização de dados de servidores que requereram ao Regime Próprio de Previdência Social a averbação de tempo de contribuições recolhidas ao INSS.

Embora no edital o objeto tenha sido descrito como prestação de serviços técnicos especializados, a Origem, instada a se manifestar sobre a adequação da modalidade pregão para a licitação, esclareceu se tratar de serviços padronizados, que não exigem da empresa contratada nenhuma qualidade especial, por estar o procedimento para compensação financeira entre os regimes previdenciários integralmente disciplinado pela Lei 9.796/99, Decretos 3.112 e 3.217/99 e Portaria MPS 6.209/1999.

Nas palavras do IPREM **'**tudo é feito por meio de um sistema chamado 'Sistema de Compensação Previdenciária – COMPREV', desenvolvido e fornecido pelo Ministério da Previdência Social, MPS, ao Município, após assinatura de Convênio**'**. Continua a Origem a esclarecer que 'Esse sistema é dividido em duas partes: na primeira o Município deve preencher formulários eletrônicos prontos, com os dados do benefício a ser compensado; na segunda os documentos originados nesta Prefeitura, que devem integrar o processo, são digitalizados e da mesma forma, enviados, pelo mesmo sistema'. E concluiu afirmando que 'como podemos ver, não há qualquer espaço para criação ou desenvolvimento de novas técnicas por parte da contratada, cabendo a esta somente seguir os procedimentos já existentes e definidos para compensação previdenciária'.

Diante da caracterização do objeto apresentada pelo IPREM, a AJCE concluiu que a compensação financeira entre os regimes de previdência constitui atribuição ínsita à atividade-fim dos gestores dos regimes próprios de previdência, sendo, portanto, inadmissível a terceirização.

Assim, a meu ver, a interpretação levada a termo pela AJCE é a que mais se coaduna com a previsão legal aplicável à espécie, isto porque o IPREM, nos termos do art. 23 da Lei 13.973/05, é a unidade gestora do Regime Próprio de Previdência dos Servidores do Município de São Paulo, ao qual incumbe todas as atribuições inerentes à obtenção e gestão dos recursos advindos da contribuição previdenciária, incluindo a compensação financeira.

Ademais, pela descrição detalhada do objeto feita pela Origem, às fls. 135/144, vislumbra-se que os procedimentos destinados à compensação financeira não exigem, e nem poderia ser diferente, mais do que a coleta e processamento de dados de posse do IPREM, seguido do respectivo envio ao Ministério da Previdência Social. Não há, propriamente, créditos a serem recuperados, tendo em vista que o êxito da compensação financeira dependerá apenas do preenchimento correto dos formulários disponibilizados pelo Ministério da Previdência Social, bem como da entrega dos documentos exigidos.

Por outro lado, a atividade subseqüente destinada à compensação financeira entre os regimes de previdência, por ser atividade-fim do IPREM, deve ser executada diretamente pela própria autarquia gestora do RPPS no Município de São Paulo que, caso não esteja devidamente aparelhada para tanto, deverá buscar soluções legalmente viáveis, que não a terceirização, o que se torna impeditivo da licitação pretendida.

Conquanto considere, assim, que o objeto por si só impede a realização de licitação, caso prepondere entendimento contrário, teremos então a verificação do cabimento da modalidade pregão e a forma de remuneração da contratada.

No tocante à modalidade de licitação, caso admitida, não haveria óbice à adoção do pregão, tendo em vista que as características do objeto permitem enquadrá-lo na categoria de serviços comuns, dada a padronização de todo o procedimento para levantamento e

operacionalização de dados destinados à compensação financeira entre os regimes previdenciários.

Quanto à forma de remuneração, acompanho os argumentos lançados no voto do Nobre Relator e acrescento que, além da impossibilidade de utilizar recursos obtidos da contribuição previdenciária, como forma de pagamento da contratada, é igualmente ilegal atrelar a remuneração aos créditos recuperados, por meio da definição de um percentual que incidirá sobre os valores pagos pelo RGPS ao RPPS do Município de São Paulo, por se tratar de atuação que não envolve qualquer "expertise" da empresa, tampouco tem seu êxito condicionado a influências externas, posto que, como demonstrado pelo próprio IPREM e nos termos da legislação vigente, a compensação financeira independe de apreciação valorativa por parte do Ministério da Previdência Social, mas tão-somente de um juízo de constatação, em que a verificação do cumprimento de todos os requisitos impostos pela lei leva, necessariamente, ao pagamento do crédito previdenciário.

Diante do exposto, julgo da mesma forma parcialmente procedente a representação, para declarar a impossibilidade de terceirizar os serviços objeto do Pregão 04/2006, conquanto o faça pelos argumentos ora aduzidos.

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE, 29 de agosto de 2007

MAURÍCIO FARIA
Conselheiro

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro MAURÍCIO FARIA, após vista que lhe fora concedida na 2.337ª S.O., ocasião em que votaram os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator, EDSON SIMÕES – Revisor e EURÍPEDES SALES.

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 da representação, por presentes os pressupostos de admissibilidade, julgando-a parcialmente procedente, para o fim de declarar a impossibilidade de utilização dos recursos obtidos como forma de pagamento dos serviços almejados.

ACORDAM, outrossim, por maioria, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator, EDSON SIMÕES – Revisor e EURÍPEDES SALES, em julgar parcialmente procedente a representação, para declarar:

a) impróprio o pregão como modalidade licitatória para a contratação pretendida, em razão da especificidade de seu objeto;

b) lícita a terceirização dos serviços de levantamento, operacionalização e recuperação de valores no âmbito da compensação financeira entre os regimes de previdência.

Vencido, em parte, o Conselheiro MAURÍCIO FARIA, que, consoante declaração de voto apresentada, considerou que o objeto, por si só, impede a realização de

licitação, avaliando, entretanto, que, ao preponderar o entendimento contrário, verifica-se o cabimento da modalidade pregão, concluindo, ainda, ser inadmissível a mencionada terceirização porque o Instituto de Previdência Municipal de São Paulo – Iprem, nos termos do artigo 23 da Lei Municipal 13.973/05, é a unidade gestora do Regime Próprio de Previdência dos Servidores do Município de São Paulo, à qual incumbe todas as atribuições inerentes à obtenção e gestão dos recursos advindos da contribuição previdenciária, incluindo a compensação financeira.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar que sejam cumpridos os procedimentos estabelecidos no artigo 58 do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se cópia do presente Acórdão à Superintendente do Instituto de Previdência Municipal de São Paulo – Iprem, Senhora Márcia Regina Moralez, e à representante, Processus Consultoria de Negócios, bem como ao Senhor Prefeito Municipal, Doutor Gilberto Kassab, e ao Secretário Municipal de Finanças, Luiz Fernando Gusmão Wellisch.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, EURÍPEDES SALES e MAURÍCIO FARIA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de agosto de 2007.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator