TC 1.326/2014

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. CONCORRÊNCIA. SVMA. Serviços de inspeção veicular. Programa de Inspeção e Manutenção de Veículos em Uso. 1. Certame suspenso. 2. Inconstitucionalidade do artigo 3ºA e §§1º e 2º da Lei Mun. 11.733/95, introduzidos pela Lei Mun. 15.688/13. 3. Perda do objeto. PREJUDICADO. Votação unânime.
Relatório e voto englobado TCs 1.326/2014 e 1.446/2014.

20ª Sessão Ordinária Não Presencial

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados englobadamente os processos TC/001326/2014 e TC/001446/2014, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em declarar prejudicada a análise do edital da Concorrência 001/SVMA/2014, em razão da perda superveniente do objeto.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar, após as comunicações de praxe, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

São Paulo, 18 de novembro de 2020.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trata o TC 1.326/2014 de Acompanhamento do Edital de Concorrência 001/SVMS/2014, para prestação de serviços de inspeção veicular no âmbito do “Programa de Inspeção e Manutenção de Veículos em uso no Município

de São Paulo – I/M-SP", com valor estimado de R$ 642.711.415,14 pelo prazo de 5 anos.

A Coordenadoria V apresentou o Relatório de Acompanhamento às fls. 694/709, concluindo que o Edital não reunia condições de prosseguimento, em razão dos seguintes apontamentos:

"*4.1 - Ausência de consulta pública, em infringência ao artigo 1° caput e parágrafo único do DM n°48.042/06 (Item 3.2);*

4.2 - Ausência de justificativa para opções da Administração que influenciam diretamente na prestação dos serviços e no equilíbrio econômico-financeiro do futuro contrato, representando infringência ao princípio constitucional da motivação, implícito na Constituição Federal e explícito no artigo 111 da Constituição do Estado de São Paulo e mais especificamente o disposto na LF 8.666/93 (Item 3.4);

4.3 - Justificativa insuficiente para o preço de referência, em infringência ao art. 7º, § 4º da LF 8.666/93 e art. 2º, I, do DM 44.279/03 (Item 3.4);

4.4 - A cobrança de "preço público" nos moldes descritos no PA carece de previsão legal e, caso seja levada a efeito, irá representar infringência aos arts. 145, II e 150, I, da CF e arts. 77 e 97 do CTN (Item 3.4);

4.5 - Ao não exigir que os custos da inspeção sejam suportados pelos poluidores, a Prefeitura irá extrair de seu orçamento os recursos necessários ao pagamento dos serviços, impondo que todos os munícipes suportem igualmente o ônus da inspeção veicular por meio do pagamento de impostos, em ofensa ao art. 225, § 3º, da CF e art. 195 da Constituição do Estado de SP (Item 3.4);

4.6 - Ausência de estudo do impacto orçamentário em infringência ao art. 14 da LRF (Lei Complementar 101/00), por se tratar de renúncia de receita. Ainda que a renúncia não seja reconhecida, o que se admite apenas remotamente, a ausência do estudo representa ofensa ao artigo 16 da mesma lei, pois o pagamento do serviço representa criação de despesa de caráter continuado (Item 3.4);

4.7 - O estudo da FGV é insuficiente para embasar tecnicamente o preço unitário de referência adotado pelo Edital, em infringência aos artigos 7º, §2º, II e 40, §2º, II da LF nº 8.666/93 (Itens 3.6.1, 3.6.2 e 3.6.3);

4.8 - Não há correlação direta entre as parcelas que compõem as Planilhas de Custos dos anexos IX.A e IX.B, o que prejudica o preenchimento e a conferência, nem há informação clara de qual planilha será

efetivamente usada na avaliação da inexequibilidade da proposta. Infringência ao art. 40, VII, da LF nº 8.666/93 (Item 3.6.3);

4.9 - A versão final do edital e anexos não foram submetidos à aprovação jurídica, em descumprimento ao disposto no parágrafo único do artigo 38 da LF 8.666/93 (Item 3.9);

4.10 - O Edital, rubricado e assinado, não se encontra datado, desatendendo o disposto no § 1º do art. 40 da LF nº 8.666/93 (Item 3.12);

4.11 - O objeto não está suficientemente detalhado, implicando infringência ao artigo 6º, inciso IX, 'c' e artigo 7º, §2º, inciso I da LF 8666/93 (Item 3.13);

4.12 - As especificações do objeto frustram o caráter competitivo do certame, por conferir vantagem competitiva desproporcional à empresa que deteve o contrato anterior em ofensa ao art. 3º, §1º, I da LF 8.666/93 (Item 3.13);

4.13 - O edital não prevê a integração com a inspeção de segurança prevista no art. 3º, V da LM 15.688/13 e não contempla a necessidade de auditoria de qualidade da inspeção, desatendendo ao artigo 23 da Resolução CONAMA 418/2009 (Item 3.13);

4.14 - Ausência de justificativa para a adoção dos índices de qualificação econômico-financeira (subitem 8.2.2 do Edital), contrariando o disposto no §5º do art. 31 da LF nº 8.666/93 (Item 3.15.3);

4.15 - A ausência de planilha de custos prejudicará a verificação da inexequibilidade das propostas, tornando discutível qualquer decisão da comissão de licitação neste sentido, representando ofensa ao art. 40, VII da LF 8.666/93 (Item 3.16);

4.16 - O Edital deixou de prever a possibilidade de a garantia ser prestada na forma de títulos da dívida pública, em infringência ao inciso I do §1º do art. 56 da LF nº 8.666/93 (Item 3.18);

4.17 - Não há disposição sobre como se dará a medição dos serviços e a atestação pelo fiscal dos números apresentados mês a mês pelas contratadas. A ausência de critérios de medição e de fiscalização preestabelecidos expõe o Erário à possibilidade de fraude no número de inspeções e reinspeções realizadas, em infringência ao disposto no artigo 55, III, da LF 8.666/93 (Item 3.19);

4.18 - As penalidades devem ser revistas por representarem infringência ao disposto no inciso VII do art. 55 da LF 8.666/93 (Item 3.20);

4.19 - O Edital não prevê as penalidades específicas exigidas pelo ao parágrafo único do artigo 23 da Resolução CONAMA 418/2009 (Item 3.20).

Recomenda-se a publicação da Ata da Audiência Pública, bem como a resposta da SVMA aos questionamentos dos interessados manifestados naquela ocasião (Item 3.2).

Por fim, resta à SVMA o esclarecimento das seguintes observações:

a) O item 2.2 do Edital menciona "padrões preconizados". Entendemos que é necessária relacionação exaustiva das normas federais e municipais aplicáveis que serão adotadas pela SVMA;

b) O artigo 3º-A da LM 11.733/95 (alterado pelo art. 5º da LM 15.688/03) impõe insegurança jurídica grave à contratação. De acordo com o referido artigo, a atividade de inspeção de veículos poderá ser realizada por meio de empresas autorizadas em substituição aos centros de inspeção. A autorização é ato administrativo precário, podendo ser outorgado pelo Poder Público a qualquer momento independentemente de licitação ou de contrato vigente com o mesmo objeto. Na possibilidade de que os serviços possam ser realizados por meio de autorização, os contratados não possuem garantia de que haverá demanda para os serviços oferecidos.

c) O edital não contém previsão que impeça os futuros contratados (empresas e sócios) de exercerem atividades que possam ocasionar conflito de interesses com a inspeção veicular.

d) Não há previsão clara e penalidade específica que coibisse o oferecimento de vantagens para a captação de clientes pelos contratados.

e) O edital também não contempla previsão específica acerca da inspeção de veículos de uso intenso, definidos no art. 2º, inc. IV, da Resolução CONAMA nº 418/09 (veículos leves comerciais, veículos pesados e taxis).

f) Não há indícios acerca da formação de convênio com o Estado de São Paulo, exigida pelo art. 13, §1º da Resolução CONAMA nº 418/09 para a implantação de Inspeção e Manutenção de Veículos em Uso - I/M próprios por municípios com frota total igual ou superior a três milhões de veículos.

Após análise da documentação acrescida, a Coordenadoria V considerou que os argumentos aduzidos pela SVMA não possuíam o condão de infirmar os relevantes argumentos que justificaram a determinação de suspensão do certame.

Considerando o esclarecimento apresentado no item 'f', consignou que a formalização do convênio com o Estado de SP exigido pelo art. 13, §1º da Resolução CONAMA nº 418/09 deveria preceder a realização do presente certame.

Reiterou os apontamentos destacados na conclusão de fls. 707/709, com exceção dos itens 4.10 e 4.16, consignando-se que o item 4.15 foi consolidado ao item 4.8. O item 4.17 da conclusão poderá ser considerado superado caso a republicação do edital contemple a retificação proposta.

A recomendação consignada foi parcialmente atendida, restando pendente a divulgação da Ata da Audiência Pública.

Entendeu não esclarecidos os itens 'd' e 'e' das observações consignadas às fls. 708-vº e 709.

Por fim, acrescentou à conclusão a infringência ao artigo 37 'caput' da CF, vez que o Edital não contempla previsão que impeça os futuros contratados de exercerem atividades que representem conflito de interesse com a inspeção veicular (item 'c').

A Assessoria Jurídica de Controle Externo sugeriu que o prosseguimento da presente auditoria aguardasse a retomada do certame, tendo em vista o compromisso da SVMA em sanar as infringências apontadas por este Tribunal e a aludida necessidade de se aguardar o trânsito em julgado da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0192453-71.2013.8.26.0000, que julgou inconstitucional o artigo 3ºA e §§1º e 2º da Lei Municipal nº 11.733/1995 (introduzidos pela LM nº 15.688/2013).

Em nova manifestação nos autos, a Assessoria Jurídica de Controle Externo informou que a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0192453-71.2013.8.26.0000 transitou em julgado, em 22 de junho de 2019, após a r. Decisão proferida pelo Exmo. Ministro Marco Aurélio do E. Supremo Tribunal Federal, que negou provimento ao Agravo do Município de São Paulo e negou seguimento ao Recurso Extraordinário do Procurador-Geral de Justiça.

Desse modo, entendeu mantido o v. Acórdão, proferido pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo, que julgou parcialmente procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade do art. 3º-A e de seus parágrafos 1º e 2º, da Lei Municipal nº 11.733/1995, introduzidos pelo art. 5º da Lei Municipal nº 15.688/2013.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, à luz do trânsito em julgado da Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 0191453-71.2013.8.26.0000 (noticiada à fl. 1128), aliado ao tempo decorrido, requer seja a atual Administração Municipal intimada a respeito de eventual interesse (ou viabilidade) da retomada da

licitação. Em caso de resposta negativa da Origem requer-se desde já seja reconhecida a perda superveniente do objeto da presente Auditoria.

Diante da documentação acrescida, a Secretaria Geral entendeu prejudicado o presente feito ante a perda superveniente do seu objeto, especialmente em razão da decisão judicial que transitou em julgado e da manifestação expressa da Administração em não retomar o certame.

O TC/001446/2014 trata de Representação em face do Edital de Licitação na modalidade Concorrência nº 001/SVMA/2014.

O certame foi suspenso com base em determinação de 08/05/14, publicada no DOC de 09/05/14, exarada nos autos do TC 1.326/2014, que cuida do Acompanhamento do Edital em comento e tramita em conjunto com o presente.

A referida auditoria ficou sobrestada e os processos, ora vinculados, mantidos em custódia na AJCE, até que houvesse a retomada do certame e o trânsito em julgado da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0192453-71.2013.8.26.0000.

O trânsito em julgado sobreveio, sendo mantido o acórdão exarado pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo (julgamento do E. Supremo Tribunal Federal em 22/06/19), em que se declarou a inconstitucionalidade do artigo 3ºA e §§1º e 2º da Lei Municipal nº 11.733/1995 (introduzidos pela LM nº 15.688/2013).

Consoante proposta da PFM, às fls. 1133/1134 do TC 001326/2014, a Origem foi oficiada e manifestou desinteresse na retomada do certame, informando que o processo 2013-0.221.702-6, que tratava do assunto, havia sido encaminhado ao arquivo geral.

A Secretaria Geral entendeu prejudicada a Representação ante a perda superveniente do seu objeto, especialmente diante da decisão judicial que transitou em julgado e da manifestação expressa da Administração em não retomar o certame.

É o Relatório.

VOTO ENGLOBADO

Em julgamento o Edital de Concorrência 001/SVMS/2014, para prestação de serviços de inspeção veicular no âmbito do “Programa de Inspeção e Manutenção de Veículos em uso no Município de São Paulo – I/M-SP”, com valor estimado de R$ 642.711.415,14 pelo prazo de 5 anos, bem como Representação interposta contra o referido Edital.

Cumpre informar que o certame foi suspenso com base em determinação de 08/05/2014, publicada no Diário Oficial de 09/05/2014, permanecendo a auditoria sobrestada até que houvesse a retomada da licitação e o trânsito em julgado da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0192453-71.2013.8.26.0000.

No curso da instrução processual, sobreveio o trânsito em julgado da mencionada ação, restando mantido o Acórdão exarado pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo (julgamento do E. Supremo Tribunal Federal em 22/06/19), em que se declarou a inconstitucionalidade do artigo 3ºA e §§1º e 2º da Lei Municipal nº 11.733/1995 (introduzidos pela LM nº 15.688/2013).

Ato contínuo, a Origem informou que o processo 2013-0.221.702-6, que tratava do certame, havia sido encaminhado ao arquivo geral, demonstrando que a Administração não iria retomar a licitação.

Diante de todo o exposto, **JULGO PREJUDICADA** a análise do Edital de Concorrência 001/SVMS/2014, em razão da perda superveniente de seu objeto.

CONHEÇO da Representação autuada no TC 1.446/2014, pois presentes os requisitos regimentais de admissibilidade e, quanto ao mérito, acompanhando a manifestação dos órgãos técnicos, julgo prejudicada a sua análise.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.