EM TRAMITAÇÃO

TC 72-002.044.12-45

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. CET. Locação com manutenção de equipamentos eletrônicos tipo radar portátil de fiscalização de velocidade de veículos, automotores e ciclomotores. REGULAR. Votação unânime.

Legislação citada: Lei 6.404/79. Lei 11.941/09. Art. 20, IV, Art. 21, V, XVII e XVIII, Art. 138, Estatuto CET

TCs citados: 72.000.745.12-59, TC 72.002.260.11-00, 72.002.044.12-45

Relatório e voto englobado TCs 72-000.745.12-59 e 72-002.044.12-45

2.822ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

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 a execução do Contrato 077/2011, no período analisado de 19/03 a 30/06/2012, no valor de R$ 64.769,70 (sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e nove reais e setenta centavos).

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda “ad hoc” JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de julho de 2015.

EDSON SIMÕES
Vice-Presidente no exercício da Presidência

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

O TC n.º 72.000.745.12-59 (item III) cuida da análise do Pregão n° 001/2011 e do Contrato n° 077/2011, dele decorrente, ajustado entre a Companhia de Engenharia de Tráfego – CET e LT Comercial Ltda., tendo por objeto a locação com manutenção de equipamentos eletrônicos tipo radar portátil de fiscalização de velocidade de veículos, automotores e ciclomotores, a serem utilizados nas vias públicas do Município de São Paulo, no valor de R$ 226.379,52 (duzentos e vinte e seis mil, trezentos e setenta e nove reais e cinquenta e dois centavos).

Em sua primeira manifestação, a Secretaria de Fiscalização e Controle pronunciou-se pela regularidade do Pregão e do Contrato, ressalvando, todavia, no que se refere ao primeiro, à ausência de declaração da empresa Licitante de não cadastramento na Prefeitura como contribuinte e de que nada deve à Fazenda do Munícipio de São Paulo, desatendendo ao subitem 11.2.3.3.1 do Edital. Em relação ao Contrato ressalvou a ausência de cobertura da garantia, que não alcançou a sua data final de vigência, e o fato de o comprovante de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS estar com validade vencida no dia anterior à data de lavratura do Ajuste. Ao final, o Coordenador Chefe da CV registrou que não se localizou no Estatuto da Companhia de Engenharia de Tráfego – CET disposição que contemplasse, de forma clara, as competências para autorizar licitações e contratações e a possibilidade de delegação dessas competências, tratando-se de falha que prejudica a imputação de responsabilidade aos seus dirigentes. Apontou que a competência para autorizar contratos parece encontrar-se disposta no artigo 20, inciso IV, do Estatuto e, assim, essa autorização competiria à Diretoria, em decisão colegiada, não podendo ser delegada por ser ato de gestão.

Para esclarecer o tema, a Companhia foi oficiada, e em um primeiro momento, afirmou que, como Sociedade de Economia Mista, encontrava-se submetida à Lei Federal n° 6.404/79 - Lei das Sociedades Anônimas - modificada pela Lei Federal n° 11.941/09, especialmente para os temas que se referem aos regramentos aplicáveis à sua administração, atribuições e responsabilidade de seus Administradores. Citou legislação e doutrina para sustentar que a Diretoria nem sempre funciona como um Colegiado e, ainda, que o Estatuto define as atribuições do Presidente de forma ampla, conferindo competência para assunção de obrigações contratuais, formalização de contratos decorrentes de Procedimentos Licitatórios e autorização para a realização desses procedimentos, como atos necessários ao funcionamento da Companhia, como decorre da interpretação do artigo 21, incisos V, XVII e XVIII, podendo referidas competências ser delegadas.

Assinalou ser pacífico o entendimento de que o regramento geral acerca da forma e modo de administração das Sociedades de Economia Mista encontra fundamento legal originário na Lei das Sociedades Anônimas. Nesse sentido relembra o artigo 138 da Lei mencionada que assim estabelece: "*a administração da companhia competirá, conforme dispuser o estatuto, ao Conselho de Administração e à Diretoria, ou somente à Diretoria*".

Afirmou ser, na prática, inviável que as autorizações para procedimentos de contratações tivessem que ser submetidas à deliberação do Colegiado, reafirmando que as questões de atribuição de competências estatutárias é assunto "*interna corporis".* Salientou, por fim, que em contratações futuras a cláusula de penalidade seria revista.

Na análise dessa argumentação, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle manteve seu posicionamento anterior, notadamente no que se refere aos Despachos de Autorização, visto que foram exarados por agente que não detinha competência legal e estatutária para tanto. Concluiu que, em hipóteses tais, a interpretação mais adequada aos princípios que regem a Administração Pública atribui à Diretoria (Colegiado) a competência para autorizar a Licitação, não podendo ser delegada pelo Presidente. Observou que a Companhia não se manifestou quanto às demais ressalvas inicialmente apontadas nas análises do Pregão Eletrônico e do Contrato.

Provocada a se pronunciar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, por um dos seus componentes, postou-se pela regularidade de todos os Instrumentos, com ressalvas para, no Pregão, a ausência de declaração da Licitante de cadastramento na Prefeitura Municipal de São Paulo como contribuinte e de que nada deve à Fazenda Municipal e, no Contrato, para o comprovante de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS estar com validade vencida no dia anterior à data de lavratura do Contrato e para a falta de cobertura da garantia, que não alcançou a data final do Ajuste.

De sua parte, o Assessor Subchefe de Controle Externo entendeu conveniente que a CET fosse novamente oficiada para esclarecer os 3 (três) pontos levantados pela Secretaria de Fiscalização e Controle e que não mereceram enfrentamento em sua defesa.

Efetivada, por minha determinação, tal providência, a Companhia esclareceu que a declaração da empresa licitante de que nada deve à Fazenda encontrava-se encartada ao expediente, sendo oferecida por cópia. No que se refere à ausência de certidão de regularidade perante o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS na data da assinatura do Ajuste fez juntar documento comprovando que a situação da empresa era regular, à época. Ao final, esclareceu que a vigência Contratual foi de 18/08/11 a 18/08/12 (sábado) e o seguro garantia teve vigência de 17/08/11 a 15/08/12 (quarta-feira) e o Aditamento Contratual teve garantia a partir de 17/08/12 (sexta-feira), portanto, apenas 1 (um) dia teria ficado descoberto, não decorrendo qualquer prejuízo para a Administração, mesmo porque havia saldo do Contrato.

Após os esclarecimentos prestados, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle entendeu superado o apontamento relativo ao Pregão considerando-o inteiramente regular. Em relação ao Contrato ratificou seu posicionamento anterior pela regularidade com as ressalvas apontadas, que podem ser relevadas por formais. Manteve seu entendimento referente aos Despachos de Autorização para licitar e contratar, que reconheceu divergente daquele alcançado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo.

Em ultima manifestação, a Assessoria Jurídica reafirmou seu posicionamento anterior pela regularidade dos Instrumentos, relevando a ausência de cobertura da garantia, até o final do Contrato, tendo em vista os argumentos oferecidos pela Companhia.

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral acompanharam os Órgãos preopinantes no que tange à regularidade do Pregão e do Contrato.

Passo a relatar, na sequência, o TC n.º 72.002.044.12-45 (item IV da minha pauta), autuado para analisar a Execução do Contrato n° 077/2011, celebrado entre a Companhia de Engenharia de Tráfego – CET e LT Comercial Ltda., objetivando verificar se o referido Contrato está sendo executado conforme o pactuado e de acordo com as normas legais pertinentes.

Nesse mister, a Coordenadoria V concluiu que, no período de abrangência, de 19/03/12 a 30/06/12, no valor de R$ 64.769,70 (sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e nove reais e setenta centavos), o Ajuste foi executado de acordo com o pactuado, apontando, no entanto, as seguintes ressalvas:

1. Atraso de 115 dias na entrega dos equipamentos e acessórios, desatendendo ao subitem 3.2 do Contrato, o que ensejaria a aplicação de multa à Contratada, de acordo com o subitem 13.1.2 do Contrato;

2. Os equipamentos não foram testados com veículos em velocidade acima de 100Km/h, nas medições/ensaios realizados pelo INMETRO, atendendo apenas parcialmente ao subitem 4.2.2 do Regulamento da Portaria INMETRO n° 115;

3. A emissão das Notas Fiscais não observou o prazo estabelecido no subitem 9.1 do Contrato;

4. Atraso nos pagamentos das Notas Fiscais, sem a devida correção monetária, desatendendo ao estabelecido no subitem 9.1.1 do Contrato.

A Companhia de Engenharia de Trafego - CET, oficiada para prestar esclarecimentos, informou, em síntese, que os pagamentos aos fornecedores foram efetuados de acordo com a disponibilidade de recursos

financeiros no seu caixa, podendo ocorrer atrasos, uma vez que ela depende do recebimento de recursos da Municipalidade, pelos serviços prestados à Secretaria Municipal de Transportes – SMT. Alegou não ter sido culpa da Contratada o atraso na entrega dos equipamentos e acessórios, razão pela qual não houve aplicação de penalidades. No que tange ao pagamento de juros, esclareceu que tal providência era de iniciativa da parte credora. Esclareceu que ao Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO cabe estabelecer o limite de velocidade a ser empregado, a fim de realizar a aferição do equipamento, o que é feito conforme o limite estabelecido na rua, por questão de segurança, já que essa providência visa verificar a exatidão da velocidade capturada. Por fim, sustentou que a emissão das Notas Fiscais ocorreu fora do prazo apenas nos dois primeiros meses.

Examinando as razões apresentadas, a Coordenadoria V ratificou sua posição pela regularidade da execução em comento. Considerou, todavia, mantidas todas as ressalvas, exceto a prevista no item n°.1, referente ao atraso na entrega dos equipamentos e acessórios, o que ensejaria a aplicação de multa à Contratada, que considerou superada.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, igualmente, requereu o reconhecimento da regularidade da Execução do Contrato.

Em seus pronunciamentos, a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral seguiram a conclusão da Equipe Técnica, no sentido da regularidade da Execução Contratual ora analisada.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

No TC n° 72.000.745.12-59 (Item III) os pareceres das áreas técnicas orientaram-se pela regularidade, com ressalvas releváveis, do Pregão e do Contrato.

Situação recorrente que se ofereceu nos autos diz respeito a despachos prolatados no curso dos procedimentos firmados por autoridade que não possuiria competência legal e estatutária para tal.

Nesse sentido, consoante já afirmei nos autos do TC nº 72.002.260.11-00, merece destaque a questão da própria natureza da competência e, quanto a essa matéria, José Afonso da Silva profere:

“Competência é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções”.

Daí decorre que, a competência é *matéria interna* do Órgão e existe para que suas funções possam ser desempenhadas a contento. Assim, no âmbito interno da Companhia de Engenharia de Tráfego, o Ato do Presidente delegou suas competências internas a seus Diretores na forma que se entendeu adequada ao desempenho de suas tarefas. A questão é, portanto, de índole interna da própria Companhia, não afetando o particular ou a Contratada. Sendo assim, somente a própria Companhia poderia questionar suposta irregularidade ao seu cumprimento, o que não aconteceu.

Tais características me fazem relevar a impropriedade detectada.

No tocante à ausência de Certidão Fiscal (FGTS) válida à época do Ajuste, acompanho o entendimento da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, Assessoria Jurídica e da Secretaria Geral, pois, apesar de não apresentada em momento oportuno, verifica-se dos autos que a Companhia não possuía débitos à época da assinatura do Ajuste inexistindo, portanto, pendência fiscal.

Superado se ofereceu, igualmente, o apontamento de ausência de declaração da empresa licitante de não cadastramento na Prefeitura como contribuinte e de que nada deve à Fazenda Municipal, tendo em conta os documentos constantes dos autos.

Relevo a impropriedade relativa à cobertura da garantia que não alcançou a data final da vigência do Contrato. Ora, nos presentes autos ficou demonstrado que o objeto contratado foi efetiva e satisfatoriamente executado, como emerge, aliás, do próprio acompanhamento efetivado no TC n° 72.002.044.12-45 (Item IV), nada obstante os últimos dias da vigência do Ajuste não terem sido cobertos pelo seguro.

Por tais razões e considerando a ausência de dolo, culpa ou má-fé dos agentes ou de prejuízo ao Erário, relevo as falhas apontadas e acolho o Pregão nº 001/2011 e o Contrato nº 077/2011, dele decorrente.

No que respeita ao Acompanhamento da Execução Contratual, levada a cabo no TC n° 72.002.044.12-45, (item IV) incorporo ao presente as manifestações expressadas pela Coordenadoria V e pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, para julgá-la regular, no período analisado e no valor de R$ 64.769,70 (sessenta e quatro mil, setecentos e sessenta e nove reais e setenta centavos).

É como voto.