EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-002.313.11-74

ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. CET. Serviços de manutenção preventiva nos veículos. Despacho de autorização exarado por autoridade não competente. Previsão de penalidade incompatível com o objeto contratado. Falhas relevadas. Contrato rescindido. Precedente. ACOLHIDOS. Votação unânime.

TC citado: 72.002.260.11-00

Legislação citada: Arts. 38; 54, § 1º; 55, VII, Lei 8.666/93. Ato da Presidência 022/10-CET.

287ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara

D E C I S Ã O

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

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando a ausência de dolo, culpa ou má-fé dos agentes ou de prejuízo ao erário, relevar as falhas constatadas, e acolher o Pregão 112-A/2010 e o Contrato 003/2011, dele decorrente.

Participou do julgamento o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

Presentes a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA e o Procurador GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de outubro de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se da análise do Pregão nº 112-A/10 e do Contrato nº 003/11, dele decorrente, firmado entre a Companhia de Engenharia de Tráfego – CET e Souza Ramos Comércio de Caminhões Ltda., para a prestação de serviços de manutenção preventiva nos veículos leves e pick-ups da marca Ford, pertencentes à frota da Companhia.

A justificativa para a realização do Pregão e do Contrato reside no fato de que em 2010 houve a renovação de 370 (trezentas e setenta) viaturas da Empresa, que, por conta da garantia de um ano dada pela fábrica, necessitavam de manutenção preventiva em concessionárias credenciadas.

Na primeira tentativa, o Pregão nº 112/10 restou prejudicado porque o único credenciado não detinha procuração conferindo poderes ao seu representante, sendo desclassificado. Em nova data, o Certame, agora numerado como 112-A/10, ocorreu sagrando-se vencedora a empresa Souza Ramos Comércio de Caminhões Ltda.

Na devida análise, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle considerou irregulares:

1) O Pregão: porque o despacho de autorização foi exarado por agente que não detinha competência legal e estatutária para autorizar o procedimento licitatório, em infringência ao artigo 38, *caput*[1], da Lei nº 8.666/93 e porque a previsão de penalidades era incompatível com o objeto contratado, em afronta ao artigo 54, § 1º[2] combinado com o artigo 55, inciso VII[3], ambos da Lei de Licitações;

2) O Contrato: por decorrer de Licitação irregular e pelos mesmos motivos maculadores do Pregão.

Oficiada, a Companhia rebateu os apontamentos da Subsecretaria fazendo juntar nos autos cópias do Ato do Presidente nº 22/10, da Ata de Reunião da Assembleia Geral Extraordinária e do Conselho da Administração nos quais constava a delegação de poderes para que o Diretor Administrativo e Financeiro da Companhia autorizasse a realização de certames licitatórios, homologasse objetos licitados e formalizasse contratos. Quanto à penalidade, asseverou que se tratava de cláusula padrão. Ressaltou, ademais, que o Contrato

---

[1] Art. 38. "O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:"

[2] Art. 54. (...)

§ 1º "Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam".

[3] Art. 55. "São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas";

fora rescindido de forma amigável, em 13 de dezembro de 2011, porque sua execução tornou-se impraticável, uma vez que a revisão dos carros que se encontravam dentro do prazo de garantia em apenas um dia útil era exíguo e não podia ser cumprido pela Contratada. De outro lado, o mesmo prazo também não se adequava à Contratante, que se viu impossibilitada de programar as revisões dentro das quilometragens estabelecidas. Aduziu, ainda, que em contratações futuras a cláusula da penalidade seria revista.

Provocada a se pronunciar sobre referida manifestação, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle não se convenceu dos argumentos da Companhia e manteve seu posicionamento pela irregularidade dos Ajustes.

Determinei, em seguida, que o Sr. Marcelo Cardinale Branco, Diretor Presidente da Companhia e o Sr. Luiz Alberto dos Reis, também responsável, fossem intimados para apresentarem defesa.

O Diretor Presidente endossou e ratificou o Parecer Jurídico AJU nº 107/12, que concluiu que tanto a Diretoria quanto o Conselho Administrativo da Companhia têm plena autonomia dentro de seus poderes legais e estatutários para deliberar sobre matérias da administração ordinária. Assevera, ademais, que o Estatuto Social da Companhia contém estipulação que permite ao seu Diretor Presidente delegar competência à Diretoria Administrativa e Financeira para autorizar a realização de certames licitatórios, bem como firmar contratos dele decorrentes. Estas razões foram aproveitadas pelo outro responsável, o Sr. Luiz Alberto dos Reis, em petição assinada pelo Chefe de Gabinete da Companhia, que expressamente asseverou que as informações já prestadas – pelo Diretor Presidente - deveriam ser entendidas como resposta daquele.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, em novo pronunciamento, manteve seu posicionamento pela irregularidade.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, por seu turno, contrariando a Subsecretaria, entendeu que a combinação dos itens 2.3[4] e 3.1, "b"[5], do Ato do Presidente nº 022/10 legitimava as competências dos Srs. Luiz Alberto dos Reis e Eduardo Macabelli para autorizar o procedimento Licitatório e a Contratação. Quanto à penalidade ser incompatível com o objeto do Contrato, entendeu ser possível a relevação da falha, na medida em que não há registros de qualquer prejuízo ao Erário causado pela contratação em comento e sendo certo que o Ajuste

---

[4] "Item 2. Ao Chefe de Gabinete e aos Diretores Administrativo e Financeiro, de Operações, de Planejamento e Educação Trânsito e de Sinalização, para: 2.3. Aprovar, autorizar, homologar, adjudicar, revogar e anular editais e licitações até o limite da modalidade de Tomada de Preços e, acima deste valor, necessariamente ao Chefe de Gabinete em conjunto com o Diretor Administrativo e Financeiro".

[5] Item 3. Para a celebração e alteração de contratos, inclusive prorrogação de prazos, convênios, acordos e ajustes de qualquer natureza, tanto para despesa como para receita e que acarretem responsabilidades para a Companhia, observados os limites a seguir: 3.1. Ao Chefe de Gabinete e aos Diretores Administrativo e Financeiro, de Operações, de Planejamento e Educação no Trânsito e de Sinalização: b) Sempre em conjunto de dois Diretores sendo, obrigatoriamente, um da área de interesse com o Chefe de Gabinete, ou com o Diretor Administrativo e Financeiro, de valor correspondente até o limite da modalidade de Tomada de Preços".

foi rescindido amigavelmente. Opinou, assim, pelo acolhimento do Pregão nº 112-A/10 e do Contrato nº 003/11, sendo este também o entendimento seguido pelo Assessor Subchefe.

A Procuradoria da Fazenda Municipal endossou integralmente as manifestações da Companhia e da Assessoria Jurídica de Controle Externo e requereu o acolhimento dos Ajustes ou, sucessivamente, dos seus efeitos financeiros.

Por último, a Secretaria Geral concordou com a Assessoria Jurídica de Controle Externo e opinou pelo acolhimento dos Ajustes, sem prejuízo das determinações e/ou recomendações cabíveis.

É o relatório.

VOTO

Duas são as questões a merecer análise nestes autos e que se repetem no âmbito do Pregão e da Contratação: a de o despacho de autorização ter sido exarado por autoridade que não possuía competência legal e estatutária para tal e a previsão de penalidade incompatível com o objeto contratado.

A primeira matéria depende da interpretação do Ato do Presidente nº 022/2010, da Companhia de Engenharia de Tráfego e, sobre ela, já me manifestei nos autos do TC nº 72.002.260.11-00, que veicula hipótese assemelhada.

Naquela oportunidade entendi ser necessária a assinatura do Chefe de Gabinete e do Diretor Administrativo e Financeiro para a homologação de licitações a partir do limite da Tomada de Preços como era o caso em questão, porém, a impropriedade podia ser relevada porque sua autoridade máxima, o Diretor Presidente, aprovara o Edital e autorizara a realização do Certame e, além disso, no tocante à contratação, houvera a participação do Diretor Administrativo ao largo do Procedimento Licitatório e da Contratação e o Contrato fora assinado por duas autoridades.

No caso *sub examine,* a situação não é idêntica, mas merece a mesma interpretação.

Cuida-se da contratação de serviços de manutenção preventiva nos veículos adquiridos pela Companhia. Tais serviços submeteram-se à utilização da modalidade Pregão, posto que podem ser considerados comuns, sem qualquer implicação com o valor ajustado, que, por certo, estava aquém do limite da Tomada de Preços, não havendo necessidade, assim, da assinatura conjunta de duas autoridades, consoante dicção do item 2.3[6] do Ato da Presidência nº 022/10.

[6] "Item 2. Ao Chefe de Gabinete e aos Diretores Administrativo e Financeiro, de Operações, de Planejamento e Educação Trânsito e de Sinalização, para: 2.3. Aprovar, autorizar, homologar, adjudicar, revogar e anular

Na verdade, a presença conjunta do Chefe de Gabinete e do Diretor Administrativo e Financeiro só se mostra indispensável nas hipóteses expressas no referido Ato, e no caso versado nos autos sua necessidade estaria presente nas licitações com valores acima do limite da modalidade de Tomada de Preços.

Nessa direção, ressalto que o Diretor Administrativo e Financeiro participou das fases da Licitação, aprovando e autorizando a realização do Pregão (fl. 81), a sua reabertura (fl. 154) e assinando o despacho de homologação do objeto (fl. 229), sendo certo que o Contrato foi firmado pelo Diretor de Operações e pelo Diretor Administrativo.

Mesmo que assim não fora, consoante já afirmei nos autos do TC nº 72.002.260.11-00, mais uma questão merece destaque, qual seja, a própria natureza da competência. José Afonso da Silva, quanto à essa matéria, 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".[7]

Como se observa, a competência é *matéria interna* do órgão e existe para que suas funções possam ser desempenhadas a contento. Nesse sentido, 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.

Por outro lado, no tocante à previsão de penalidade ser incompatível com o objeto contratado, concordo com os argumentos apresentados pela Companhia de Engenharia de Tráfego no sentido de que se tratava de cláusula padrão. Além disso, o Contrato foi rescindido amigavelmente, não se observando registros de prejuízo ao Erário em decorrência da citada cláusula. Tais características me fazem relevar a impropriedade detectada.

Todas estas razões e a consideração de ausência de dolo, culpa ou má fé dos agentes ou de prejuízo ao Erário, levam-me a relevar as falhas apontadas e acolher o Pregão nº 112-A/10 e o Contrato nº 003/11, dele decorrente.

É como voto.

---

editais e licitações até o limite da modalidade de Tomada de Preços e, acima deste valor, necessariamente ao Chefe de Gabinete em conjunto com o Diretor Administrativo e Financeiro".

[7] SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 16ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 479.