TC nº 72-002.604.09-00

ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. SPTURIS. Serviços de locação de equipamentos de grande porte com mobilização, instalação, operação e desmobilização. Autódromo. GP Brasil F1. 2009. Relevado o descompasso entre o objeto e o serviço executado. ACOLHIDOS excepcionalmente. Votação unânime.

TC citado 72.002.991.10-74, 72.002.951.09-16

Legislação citada: Art. 3º, Lei 8.666/93**.**

2.716ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 24/09/2014

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

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 excepcionalmente a licitação na modalidade Pregão Eletrônico 056/09 e o Contrato CCN/GCO 083/09.

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

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 4 de dezembro de 2013.

EDSON SIMÕES
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento o Pregão Eletrônico nº 056/09, efetuado pela São Paulo Turismo S/A. - SPTuris, objetivando a contratação de empresa especializada para a locação de equipamentos de grande porte com mobilização, instalação, operação e desmobilização, necessários à realização do "38º Grande – Prêmio de Formula 1 = 2009", bem como a análise do Contrato nº 83/09, dele decorrente, que veio a ser firmado com a empresa Tejofran de Saneamento e Serviços Ltda., no valor global de R$ 1.488.883,60.

Ressalte-se que o objeto da licitação compreende a locação de 60 (sessenta) equipamentos de grande porte, entre estes caminhões, empilhadeiras, guindastes, plataformas elevatórias, tratores e torres de iluminação, compreendendo sua mobilização, instalação, operação e desmobilização, contando o ajuste com cláusula permitindo a subcontratação não superior a 30% do valor do ajuste, excetuados os itens indicados em sua cláusula 7.1.21.1 (Guindastes hidráulicos telescópicos e Plataforma Elevatória autopropulsada).

Conforme consta do Termo de Referência, Anexo I do Edital, que contém a descrição dos serviços (Seção A, item 3), na execução dos serviços de Locação dos Equipamentos de Grande Porte, necessários para o apoio ao evento mencionado, estão envolvidas 3 (três) atividades distintas, ou seja: montagem (mobilização), operação do evento e desmontagem (desmobilização).

Estabelece também o Item 2, Seção C, do referido Termo de Referência, que a empresa contratada, durante todo o período de desenvolvimento dos serviços de locação, deverá designar um Coordenador Geral para se manter à frente dos trabalhos, o qual deverá ser assistido por um corpo técnico (Engenheiros, Técnicos, Encarregados, etc.) adequado ao desenvolvimento das atividades.

Deverá, também, a contratada, conforme previsto no Termo de Referência, no item específico que cuida da Segurança e Medicina do Trabalho, designar e manter à frente dos trabalhos um Engenheiro de Segurança do Trabalho, considerando o grau de risco das atividades envolvidas na execução dos serviços de Locação dos Equipamentos de Grande Porte.

O exame levado a efeito pela área auditora desta Corte concluiu que o procedimento licitatório foi irregular em decorrência da utilização do critério de julgamento pelo menor preço global, de caráter restritivo, posto que dificilmente uma única empresa teria condições de ofertar todas as máquinas e operadores habilitados para operá-las, mesmo considerando a previsão da possibilidade de subcontratação prevista no ajuste, infringindo, assim, o disposto no artigo 3º da Lei Federal nº 8.666/93.

Aduziu portando, AUD, que o objeto da licitação em exame poderia ser dividido em lotes, por item ou agrupamento de itens.

Em apoio ao seu entendimento, mencionou a existência do TC 72.002.951.09-16, que cuida do acompanhamento da execução do ajuste em exame e cuja instrução já realizada permite verificar que a empresa Tejofram, vencedora do certame, sublocou a totalidade dos equipamentos e utilizou, a título de mão-de-obra, empregados das empresas proprietárias das máquinas e de empresas especializadas na locação de mão-de-obra.

No tocante ao contrato, em que pese tenha a d. auditoria registrado que a análise efetuada não revelou irregularidades quanto aos aspectos formais e de mérito, concluiu que a contratação é irregular por decorrer de licitação tida por irregular.

A AJCE, por sua vez, posicionou-se no sentido de que a possibilidade da divisão do objeto da licitação em lotes não é, por si só, elemento suficiente para caracterizar uma exigência restritiva, tendo em conta que, no caso em exame, restou previsto no instrumento convocatório a possibilidade de subcontratação de parte do objeto, medida que poderia ampliar a competitividade.

Em nova manifestação, AUD, levando em conta a manifestação da AJCE, pronunciou-se no sentido de que *"A restritividade de competição se dá pela conjugação de critério de julgamento global com o limite de 30% para subcontratação, ou seja, o critério global e limite de subcontratação de 30%, de forma independente, não geram restritividade de competição. O problema ocorre quando se considera as duas condições em conjunto."*

Acresceu a Auditoria que "*Dada a complexidade do objeto contratual, dificilmente uma única empresa teria condições de ofertar todos os equipamentos , mesmo se considerarmos a possibilidade de subcontratação de 30% do objeto. Aliado a este fato, a empresa contratada deveria, além dos serviços de locação, fornecer a mão-de-obra especializada para a instalação, mobilização, operação e desmobilização dos diversos equipamentos*.'

Na sequência, foram acostadas aos autos as defesas apresentadas pelos responsáveis à época dos fatos, que sustentaram, em apertada síntese, que "*a licitação em lote único é justificada pela dificuldade técnica e logística para a realização dos serviços, não sendo razoável a partição do objeto contratado sem o seu comprometimento, pela possibilidade da ocorrência de falhas na supervisão e acompanhamento da execução dos serviços*", e que "*o critério global foi escolhido para atender ao princípio da eficiência, sendo respeitada a ampla competitividade, com a permissão da participação de empresas em consórcio*".

Argumentaram também que o objeto contratual era a prestação dos serviços especializados de administração e coordenação das atividades necessárias à obtenção do resultado pretendido, sendo claro que não

cabia à contratada a propriedade dos bens, mas, tão somente, mobilização e instalação dos equipamentos.

Reafirmaram ainda que a operacionalização a que alude o contrato compreende mais do que a simples disponibilização física dos equipamentos, englobando um "sofisticado sistema de gerenciamento", cuja atividade é realizada por funcionários da contratada.

Nessa linha de entendimento, alegaram que não se pode falar que a Contratada não poderia terceirizar sua mão-de-obra, já que o objeto do contrato refere-se à execução operacional do processo em geral, não a operação "braçal" de cada equipamento locado, bem como que a subcontratação vedada no contrato se refere apenas à delegação para outra empresa da mobilização e administração de mais de 30% (trinta) por cento dos bens locados, e não a operação individual de cada equipamento.

Instada a se pronunciar sobre as razões de defesa apresentadas, entendeu AUD que "*Não procede o argumento de que a Tejofram deveria realizar a execução operacional do processo em geral, não a operação "braçal" de cada equipamento locado. Dentre os serviços contratados, os de locação e operação são os mais importantes. Ainda que se aceite a alegação de que a locação do maquinário não possa ser confundida com subcontratação, o contrato é claro quanto à obrigação da Contratada em operar os equipamentos....", mantendo sua conclusão quanto a irregularidade do pregão e do contrato.*

A AJCE, acompanhou as conclusões de AUD pela irregularidade do Pregão, ressalvando a falta de ateste do Cronograma físico-financeiro pelo representante da SPTuris. No entanto, quanto ao contrato, apontou inexistir óbice à regularidade, salvo no que diz respeito ao juízo a ser formado por esta Corte de Contas acerca da licitação ora examinado, que poderá atingi-lo por via reflexa.

A Assessora Chefe da AJCE, por sua vez, inferiu que a formatação do Edital é, na verdade, incompatível com a real necessidade da Administração, tendo em vista as especificidades do Evento Fórmula I, gerando os apontamentos levantados por AUD, opinando, nesse sentido, pelo acolhimento excepcional do procedimento licitatório e do contrato dele decorrente.

A Procuradoria da Fazenda propugnou pelo acolhimento dos instrumentos examinados ou, se assim não se entender, pelo reconhecimento dos efeitos financeiros, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

A SG acompanhou o entendimento manifestado pela Assessora Chefe da AJCE, no sentido do acolhimento excepcional da licitação e do contrato dele resultante, observando que *"...como se pode inferir da documentação colacionada aos autos, a Origem pretendia contratar empresa capaz de gerenciar a locação dos equipamentos, juntamente com a mobilização,*

instalação e operação do Autódromo Municipal José Carlos Pace – Interlagos, necessários à realização do 38º Grande Prêmio do Brasil de Fórmula I - 2009 e, tendo-se em conta tal premissa, necessário se faz anotar que a finalidade buscada foi atingida, tendo sido ,o ajuste em tela, firmado após regular procedimento licitatório em busca do melhor preço."

É o relatório.

VOTO

Examinando tudo que dos autos consta verifica-se que há, de fato, um descompasso entre a descrição do objeto no Edital e o serviço efetivamente pretendido e executado pela empresa contratada.

Isto porque, embora o objeto venha definido no corpo do Edital como "serviços de locação de equipamentos de Grande Porte, compreendendo a sua instalação, operação e desmobilização", levando a pressupor uma mera entrega de equipamentos, com seus respectivos operadores, para utilização da contratante, o detido exame das especificações previstas no Termo de Referência, que constou como Anexo I do referido Edital, permite aferir que os serviços pretendidos são bem mais abrangentes, compreendendo não só a disponibilização dos equipamentos e seus operadores como também a supervisão e acompanhamento técnico dos serviços durante todo o evento.

Note-se que, para tanto, há previsão no referido Termo de Referência de que a contratada deverá manter à frente dos trabalhos, um Coordenador Geral, o qual deverá ser assistido por um corpo técnico adequado ao desenvolvimento das atividades.

Consta, ainda, sob o argumento do grau de risco das atividades envolvidas na execução dos serviços, a exigência de a contratada manter no local, durante todo o período de desenvolvimento do objeto, pelo menos um Engenheiro de Segurança do Trabalho, bem como de disponibilizar 4 (quatro) veículos de apoio para garantir a eficiência e eficácia da estrutura de supervisão e o apoio operacional das equipes de trabalho.

As exigências citadas, entre outras previstas no aludido Termo de Referência que integrou o Edital, confirmam que os serviços contratados transcendem, de fato, a mera locação de equipamentos, abrangendo a supervisão técnica e o acompanhamento dos serviços desenvolvidos pelos equipamentos de grande porte durante a realização do Grande Prêmio.

Assim sendo, examinando o objeto da licitação em conjunto com as especificações do Anexo I do Edital, discordo do entendimento da Auditoria desta Corte quando alude a que o objeto da licitação deveria ser dividido em lotes ou itens, o que, induvidosamente, dificultaria a execução dos

serviços considerando a coordenação e operação do conjunto de equipamentos durante o evento.

Ademais, consoante consta dos autos, a licitação e a contratação ocorrem com regularidade, sendo certo que eventuais questões relacionadas à subcontratação poderão ser apreciadas em sede de execução contratual, assunto tratado nos autos do TC 72.002.951.09-16.

À vista do exposto, na esteira do posicionamento da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, que acolho, VOTO no sentido do acolhimento excepcional da licitação na modalidade Pregão Eletrônico nº 056/09 e do Contrato CCN/CGO nº 083/09.

Anoto, por derradeiro, em atenção à proposta da Secretaria Geral de recomendar à Origem que nos próximos Editais para o mesmo objeto ajuste, de forma precisa, o fim pretendido ao disposto no instrumento convocatório, que, no Pregão Eletrônico nº 071/10, destinado à contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de Locação de Equipamentos de Grande Porte, para o Grande Prêmio do Brasil de Fórmula 1 de 2010, já examinado e acolhido por unanimidade no TC 72.002.991.10-74, a Origem já adotou a providência de dividir o objeto em dois itens, a saber: 1 - Locação de Equipamentos de Grande Porte e 2 - Supervisão e Acompanhamento Técnico.

É o meu voto.