TC 2.634/2010

ANÁLISE. CONTRATO. SEME. Serviços para avaliação dos impactos sociais e econômicos dos eventos, programas e equipamentos esportivos. 1. Falta de justificativa de preços. 2. Preços ajustados inferiores aos da Tabela do Instituto Brasileiro de Consultores de Organização. 3. A contratação não exige necessariamente que o preço seja compatível com o de mercado. Art. 24, XIII, 8.666/93. Precedente. ACOLHIDO excepcionalmente. Votação unânime.

TC citado 3.244/2005

329ª 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, acolher excepcionalmente o Contrato 024/SEME/2009.

DECIDEM, ademais, à unanimidade, determinar o arquivamento destes autos, após as devidas anotações e publicação no Diário Oficial da Cidade de São Paulo, ofíciando-se ainda à Pasta interessada.

Participou do julgamento o Conselheiro EDSON SIMÕES.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda "ad hoc" CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 25 de setembro de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

O presente TC tem por escopo a análise do Contrato 024/SEME/2009, firmado entre a Secretaria Municipal de Esportes e Lazer, e a Fundação Getúlio Vargas – FGV, objetivando a prestação de serviços técnicos especializados para avaliação dos resultados dos impactos sociais e econômicos dos eventos, programas e equipamentos desportivos administrados pelo Município, sobre sua economia e na proposição de iniciativas voltadas para a universalização da prática esportiva por seus munícipes.

O referido Ajuste foi pactuado com Dispensa de Licitação fundamentada no artigo 24, inciso XIII, da Lei 8.666/93[1], autorizada pelo então Secretário da Pasta Walter Meyer Feldman, por Despacho publicado em 04/09/2009 no Diário Oficial da Cidade, copiado à página 137 deste procedimento.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, na avaliação da Contratação, apontou no Relatório encartado às fls. 175/180 e endossado pela Coordenadora Chefe de Fiscalização e Controle II, às fls. 184/vº, as irregularidades listadas em sua conclusão – item 17, assim resumidas:

a) não caracterização da hipótese de Dispensa;

b) subcontratação de mão de obra em desacordo com o artigo 72 da Lei Federal 8.666/93[2];

c) preços dos serviços não devidamente justificados;

d) contratação de consultor jurídico que ultrapassou 53,85% o estipulado pelo Instituto Brasileiro de Consultores de Organização – IBCO;

e) certidões vencidas de tributos federais e de regularidade com o FGTS ao tempo da contratação;

f) ausência de discriminação dos preços dos insumos inviabilizando a regular fiscalização da compatibilidade físico-financeira na execução;

g) não apresentação da prova de registro da qualificação técnica;

h) não disponibilização de informações relativas ao Contrato no site da Prefeitura.

---

[1] Art. 24. É dispensável a licitação: (...) *XIII - na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos;*

[2] **Art. 72.** O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

Na defesa oferecida às fls. 189/196, instruída de documentos, complementada às fls. 242/245, a Pasta rebateu todos aqueles apontamentos, ao passo que a Contratada apresentou a contradita de fls. 295/344, contendo o histórico de suas atividades e reiterando manifestação feita no TC 2.475/10-95.

No exame crítico dessas defesas, SFC ratificou seus apontamentos iniciais, à exceção da publicidade pela Internet, posto sanada pelo documento de fls. 202/204, na conformidade das manifestações de fls. 206/212, 247/248v., 347/350.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pela não acolhida do Contrato devido à inserção no Instrumento da possibilidade de subcontratação e da falta de justificativa dos preços pactuados, na conformidade dos pareceres encartados às fls. 224/232 e 353/355, entendendo, todavia, o ilustre Chefe daquela Assessoria, Dr. Ricardo Panato, que a Cláusula 16ª do Ajuste previa a utilização, se necessário, de apoio técnico especializado de terceiros, sob a direção e coordenação dos trabalhos por empregados do quadro permanente da Contratada, aceitando, nesse particular as ponderações da defesa. Entretanto opinou, igualmente, pela não acolhida do Ajuste devido à falta de justificativa para os preços estabelecidos (fls. 356/357).

A Procuradoria da Fazenda Municipal, à sua vez, tutelou a acolhida do Contrato, louvada nos esclarecimentos da Pasta e da Contratada, ao passo que a Secretaria Geral opinou pela não acolhida do Contrato pela ausência de justificativa na escolha da Fundação Getúlio Vargas, subcontratação de mão-de-obra e preços não justificados (fls. 264/269, 363/366).

É o relatório, observando, ainda, que o Termo de Referência se encontra refletido na cópia de fls. 07/23 e o Instrumento Contratual às fls. 140/150.

VOTO

Destaco, em princípio, que a Contratação em causa colimou o estudo sobre o impacto produzido na economia e no campo social de eventos como aqueles relacionados no Termo de Referência de fls. 07/23 (Grande Prêmio Brasil de Fórmula 1, Corrida de São Silvestre, Maratona Internacional, Virada Esportiva, Jogos Universitários, Jogos da Cidade e etc.).

Conforme ficou registrado no segmento relatorial deste Pronunciamento, a Auditoria pontuou as irregularidades relacionadas na conclusão do relatório encartado às fls. 175/180, que a AJCE restringiu apenas à falta de justificativa quanto aos preços avençados, consoante o parecer de seu Assessor Chefe (fls. 356/357), ao passo que a Secretaria Geral considerou irregular a escolha da Fundação Getúlio Vargas, uma vez que havia outras Instituições capacitadas ao

mesmo serviço, a previsão de subcontratação e a não justificativa para os preços avençados.

Detendo-me sobre essas questões remanescentes, inicialmente entendo que o artigo 24, inciso XIII, da Lei 8.666/93, não exige uma escolha competitiva, bastando que a Contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos, além de sua capacitação para a prestação dos serviços técnicos pretendidos, condições essas que não se pode negar à Fundação, pelo reconhecimento público que se tem de suas atividades e objetivos. É o que acentuou a parecerista Susana Hanaoka Frate da AJCE, trazendo à lume a lição de Jessé Torres Pereira Junior (fl. 227), que reproduzo a seguir:

"(...) Como a de que a licitação seria imperiosa porque há muitas entidades especializadas em consultoria organizacional e a competição entre elas, sendo viável, torna obrigatória a realização do certame prévio à contratação. Descabida ilação porque o regime da Lei 8666/93 distingue a categoria da licitação dispensável (hipóteses *numerus clausus* definidas nos incisos do art. 24 da categoria da licitação inexigível (situações a que se refere o art. 25, em tom meramente exemplificativo, em que a competição é inviável).

A lei autoriza a dispensa de licitação mesmo que viável seja a competição. Os critérios que embasam as hipóteses do art. 24 não levam em conta a competitividade. Concernem a circunstâncias peculiares que condicionam e aconselham a contratação direta, desde que preenchidos os requisitos legais. É o caso do inciso XIII do art. 24." (Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública, 7ª. Edição, Renovar, página 314)

Atrevo-me, ainda, a dizer que o caráter "sui generis" do objeto contratual, o aproxima da singularidade, pois não me recordo de que esta Corte tenha examinado contratação similar, de sorte que a escolha de Instituição nem sempre é viável ou possível, o que dá uma certa discricionariedade ao Ente Público nessa procura.

De outra face, a subcontratação estava prevista na Cláusula 16ª do Contrato "sub examine", sendo oportunas as ponderações da Contratada, relativamente à interpretação do artigo 72 da Lei de Licitações e Contratos e o fato de que a contratação de terceiros não retira a responsabilidade imediata pela direção e coordenação dos trabalhos subcontratados (fls. 324/330). É o que também observou o nobre Assessor Chefe da Assessoria Jurídica, às fls. 356/357, reportando-se à manifestação de fls. 328/329.

Por fim, quanto à questão em torno da justificativa de preço, permito-me reportar ao voto proferido no TC 3.244-05/40, que analisou o Contrato 001/SECOM/2005 entre a Secretaria Municipal de Comunicação e o Instituto de Organização Racional do Trabalho – IDORT, objetivando serviços de análise e diagnóstico do Sistema de Telecentros, onde se trouxe à lume a seguinte lição de Jorge Ulisses Jacobi Fernandes, nos seus comentários ao artigo 24, inciso XIII, do Estatuto Licitatório Federal:

"... o inciso não exige que o preço seja compatível com o de mercado, aceitando-se justificativa para o descompasso entre o preço contratado, e o praticado no comércio. Às vezes, a vantagem auferida com a contratação direta não está no preço, mas em algum outro fator." (Contratação Direta sem Licitação, Editora Brasília Jurídica, 5ª Edição, 2000, páginas 431/432).

De outra face, a Secretaria e a Contratada anotaram que os preços ajustados eram inferiores aos da Tabela do Instituto Brasileiro de Consultores de Organização – IBCO, consoante o quadro comparativo mostrado à fl. 193 e repetido à fl. 333, sem que a SFC, AJCE e SG demonstrassem nos autos a possibilidade da obtenção de valores inferiores aos contratados pela Administração Municipal.

Assim, escorado nesses fundamentos e o que mais consta destes autos, ACOLHO excepcionalmente o Contrato 024/SEME/2009, firmado pela Secretaria Municipal de Esportes e Lazer – SEME e a Fundação Getúlio Vargas – FGV.

Arquive-se, após as devidas anotações e publicação no Diário Oficial da Cidade, oficiando-se ainda à Pasta interessada.