TC nº 72-002.728.06-62

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. SPTRANS. Serviços de vigilância e segurança patrimonial. CONHECIDO. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 72.002.728.06-62, 72.000.293.07-01 e 72.002.785.06-04

Legislação citada: Art. 607, CLT. Lei 9.069/95. Lei 10.192/01. Arts. 30, § 5º, II; 43, § 6º, Lei 8.666/93.

2.742ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 19.05.2015

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer do relatório de acompanhamento do Edital do Pregão Presencial 010/2006.

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

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 14 de maio de 2014.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trata-se do **Pregão 10/2006**, promovido pela São Paulo Transporte S/A **-** SPTRANS, para a contratação de empresa para a prestação de serviços de vigilância e segurança patrimonial nas suas unidades administrativas e operacionais.

O Relatório de Acompanhamento de Edital, apresentado pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, concluiu pela irregularidade do instrumento, pelas seguintes razões:

1) Assunção indevida de despesas pela SPTrans, pois os serviços de vigilância em Terminais foi previsto no edital de Concessão dos serviços de transporte público coletivo de passageiros; logo, seriam de responsabilidade das respectivas concessionárias (previsão do Anexo VI - Investimentos e Responsabilidades dos Concessionários analisado no TC 323.03-47); e

2) Infringência às Portarias da Secretaria de Finanças 68/97 e 104/94, assim como às Leis Federais 9.069/95 (art. 70, inciso II) e 10.192/01 (artigos 2º e 3º) quanto ao período considerado para o cálculo do reajuste - item 3.16.

Entendeu necessários, ainda, os seguintes esclarecimentos por parte da SPTrans:

I)) sobre o aumento de 100 postos de vigilância e a exclusão de 9 unidades, em comparação ao Edital anterior (revogado); e

II) se a demanda de todos os contratos citados no item 3.2 deste relatório está sendo contemplada na presente licitação.

Com base nessas conclusões, foi determinada a paralisação "*sine die"* do certame, cuja abertura estava inicialmente prevista para o dia 05/07/06.

Em sua defesa, a Origem informou, quanto à assunção indevida de despesa, que "*(...) a remuneração atual dos concessionários não contempla o custeio da atividade tratada no item 6.3.2 do Anexo VI dos contratos. E, diante da essencialidade desse serviço, cumpre à São Paulo Transporte S/A providenciar sua contratação (...)"*

Quanto ao reajuste de preços, argumenta que a metodologia adotada pela SPTrans respeita o período mínimo de um ano para aplicação de reajuste, enfatizando que a cláusula contratual atacada se encontra consoante à anualidade estabelecida (maio/96 - maio/97).

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, mesmo com a manifestação da Origem, entendeu que o Edital permanecia irregular e ainda não reunia condições de prosseguimento devido à assunção indevida de despesas por parte da SPTrans. Quanto à inadequação da aplicação do reajuste de preço e a divergência na previsão de prorrogação, entendeu que as adequações sugeridas pela SPTrans regularizam os apontamentos iniciais. Novamente, entendeu necessário esclarecimento sobre o aumento de 100 postos de vigilância, em comparação ao Edital de Pregão 013/2005, anteriormente revogado.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, com base nas informações prestadas pela Origem, entendeu, em síntese, ser possível a retomada do certame. Entendeu que, ainda que não se possa discordar dos auditores no sentido de que os serviços de vigilância e segurança patrimonial nos terminais estejam previstos nos contratos de concessão e *"não poderiam ser suportados pelo Poder Público"*, uma vez não prestados pelas concessionárias, devem ser absorvidos pela Administração. Quanto à diferença no número dos postos de trabalho, entendeu que o fator mais importante é que os quantitativos atuais representem a real necessidade da SPTrans.

Com base nesses novos entendimentos, foi autorizada a continuidade do Pregão, desde que fosse declarada a responsabilidade das concessionárias no custeio da despesa em comento, bem como a regularização do item 6.5.3.11 do Edital considerado irregular pelos órgãos técnicos deste Tribunal no TC 2785/06-04. Ressalte-se, ainda, que naquele momento foi determinada a formação de processo próprio para que, conforme sugerido pelo Assessor Chefe, o tema acerca da responsabilidade pela despesa seja aprofundado.

Em resposta ao determinado, a SPTrans respondeu que *"o estrito cumprimento do determinado – como condição para o seu prosseguimento – transcende das prerrogativas da São Paulo Transportes S/A".* Posteriormente, complementou informando que, *"na conformidade do que foi estabelecido (...), cabe assegurar a Vossa Excelência que todas as determinações emanadas pelos órgãos técnicos desse Tribunal referentemente ao Edital do Pregão 010/2006, no âmbito desta empresa, foram integralmente cumpridas."*

Neste sentido, foi autorizada a continuidade do certame.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou que, dentre as alterações efetuadas, inclui-se a revisão do período considerado para o reajuste de preços, passando de março/2006 a março/2007 para maio/2006 a maio/2007, o que, em seu entendimento, regulariza a impropriedade anteriormente apontada. Apontou, também, que o item 6.5.3.11 do edital foi excluído. Contudo, informou que as demais alterações não foram procedidas.

Declarou não haver, no novo edital, nenhum termo declarando a responsabilidade das concessionárias do transporte público de passageiros no custeio das despesas, motivo pelo qual reiterou sua posição pela irregularidade do Edital.

Instado a se manifestar, o Assessor Jurídico Chefe de Controle Externo entendeu que as observações dos auditores *"já se encontravam superadas quando da assinatura do despacho de Vossa Excelência, folha 201, que autorizou a continuidade do certame, aos quinze de dezembro de 2006."* Informou ainda que *"na data aprazada, e dentro da normalidade" a SPTrans realizou o Pregão, com a classificação de cinco empresas, uma para cada lote."*

Com base nas alterações realizadas pela Origem, bem como pelos pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral opinaram pela regularidade do Edital.

No que tange ao acompanhamento do Pregão, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu que os procedimentos *"não foram conduzidos de acordo com a legislação pertinente, tendo em vista que a possibilidade dada pelo Pregoeiro para a desistência de propostas comerciais, após abertas, não tem previsão legal"*. Salientou, novamente, a questão da assunção indevida de despesa.

Oficiada, a Origem apresentou a defesa às folhas 345/363, que, em síntese, alega:

a) Quanto ao termo de declaração de responsabilidade das concessionárias, entendeu superada, nesse momento, tendo em vista que a matéria foi discutida na análise do Edital e, com as explicações fornecidas pela SPTrans, foi autorizada a continuidade do certame;

b) Após a abertura dos envelopes com as propostas comerciais, verificou-se que duas Empresas - *Treze Listas Segurança e Vigilância Ltda*. e *Forte´s - Segurança e Vigilância Ltda.* - elaboraram propostas comerciais em dissonância com os critérios exigidos no Edital, notadamente os previstos no Boletim de Esclarecimento nº 01, situação essa que ocasionou um início de discussão entre os representantes das licitantes, levando o Pregoeiro diante de uma situação que, de plano, dava convicção da desclassificação das propostas incorretas a providências rápidas para a normalidade da sessão. Nesse intuito, decidiu abrir oportunidade para os interessados, voluntariamente, desistirem das propostas que contivessem erro, medida que contou com a anuência dos demais representantes presentes e que não foi questionada pela Equipe Técnica do TCM que acompanhava a sessão. No que tange à ausência de autorização legal ou de previsão no Edital para tal postura, alegou que todos os atos praticados na sessão buscaram observar os princípios da licitação, selecionando a proposta mais vantajosa e atendendo, em especial, aos princípios da isonomia, da eficiência e da publicidade. Nesse contexto, entendeu-se conveniente possibilitar a todos os licitantes, sem exceção, que desistissem voluntariamente de suas propostas, de modo formal e antes de realizada a análise para a classificação provisória, encerrando-se, assim, discussões e tumultos iniciados;

A Assessoria Jurídica de Controle Externo concluiu pela legitimidade do procedimento licitatório, possibilitando, assim, a celebração dos respectivos instrumentos contratuais.

Quanto à ausência do Termo de Declaração de Responsabilidade das Concessionárias, entendeu que não pode impedir a finalização do certame, pois o referido instrumento está intrinsecamente relacionado aos contratos de concessão, celebrados com a Secretaria Municipal de Transportes, logo, fora da competência da SPTrans. Ademais, considerou superada a questão, quando da liberação da licitação.

Quanto à ausência de previsão legal para a desistência das propostas comerciais, depois de abertas, entendeu que os argumentos apresentados pelo Pregoeiro (folhas 320/326), somados às justificativas da Origem (folhas 345/363), *"são suficientes para demonstrar que – ainda que não recomendável – o procedimento adotado pelo Condutor do Certame permitiu a continuidade pacífica da sessão pública, sem prejuízo de nenhum ato inerente à modalidade licitatória, nem, tampouco, impediu a obtenção da proposta mais vantajosa.*" Ressaltou, ainda, que o disposto no parágrafo 6º, do artigo 43, da Lei Federal 8.666/93, o qual impede que o licitante desista da proposta após a fase de habilitação, salvo por motivo superveniente, é incompatível com a modalidade Pregão, tendo em vista a inversão das fases de habilitação e classificação.

Endossando o posicionamento da Assessoria Jurídica, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral concluíram pela regularidade do Pregão, propondo fosse autorizada a formalização dos instrumentos contratuais decorrentes do Pregão 10/06.

Ressalte-se que, conforme despacho do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, folhas 373/375, o Lote I do certame foi suspenso. Contudo, posteriormente, a referida segurança foi denegada, conforme decisão juntada às folhas 388/390.

Por fim, em julgamento, também, Representação interposta pela empresa World Vigilância e Segurança Ltda. contra o edital em referência, quanto aos seguintes aspectos:

1. A exigência relativa ao subitem 3.2.1 "Se houver proposta para mais de um Lote, o capital mínimo ou patrimônio líquido da empresa deverá corresponder à soma dos valores especificados para cada um deles..." é de excessivo formalismo e despojada de lógica.

2- A exigência de atestados de prestação de serviços pelo prazo mínimo de 12 meses ininterruptos contraria o art. 30, II, § 5º, da Lei Federal nº 8.666/93 (subitem 6.5.3.3, alínea 'c').

3- As exigências contidas nos subitens 6.5.3.11, 6.5.3.12 e 6.5.3.13 restringem o caráter competitivo da licitação.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu que a representação era parcialmente procedente, assistindo razão quanto ao Item relativo à exigência da apresentação de certidão de quitação da Contribuição Sindical (subitem 6.5.3.11).

A Assessoria Jurídica, no mesmo sentido, entendeu a representação procedente somente quanto ao item 6.5.3.11, uma vez que *"a quitação de contribuição sindical prevista no artigo 607 da CLT como condição para tanto (habilitação) não consta no rol exaustivo descrito na Lei Federal nº 8666/93, não podendo o Poder Público exigi-lo, portanto."*

A Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pela improcedência da representação.

A Secretaria Geral apontou que o item considerado procedente pelos preopinantes restou superado *"com as providências adotadas pela Origem às folhas 264 verso, do Processo TC 2.728/06"*, já relatado. Quanto aos demais itens, considerou que devam ser julgados improcedentes.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

A Assessoria Jurídica de Controle de Externo concluiu *"pela legitimidade do procedimento licitatório, possibilitando, assim, a celebração dos respectivos instrumentos contratuais".*

A Fazenda opinou *"pela regularidade do Edital sob exame" e "regularidade e acolhimento do Pregão nº 010/2006".*

A Secretaria Geral concluiu*, "na esteira das manifestações unânimes precedentes, pela regularidade do Edital sob exame" e "pela legitimidade do procedimento licitatório, uma vez que conduzido de acordo com a legislação pertinente, propondo seja autorizada a formalização dos instrumentos contratuais decorrentes do Pregão Presencial nº 10/06".*

Pelo exposto, conheço dos relatórios de análise de Edital e de acompanhamento de licitação, considerando regular o Pregão 10/2006, com destaque da matéria relativa à Assunção indevida de despesa pela SPTrans, alvo de análise em processo próprio.

Conheço, também, da Representação formulada pela empresa World Vigilância e Segurança Ltda., por presentes seus requisitos de admissibilidade. Quanto ao seu mérito, julgo prejudicado o questionamento relativo ao item 6.5.3.11 do edital, visto que retirado do instrumento e, conforme pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, julgo improcedentes as demais alegações.