TC 3.026/2013

DENÚNCIA. CET. Verificação de suposta ilegalidade na contratação de empresas para fornecimento de combustível e gerenciamento de frota da Guarda Municipal, Corpo de Bombeiros e CET. Coisa julgada. Art. 485, V, CPC. NÃO CONHECIDA. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 3.026/2013, 10.896/2017, 6.386/2017, 13.210/2017, 13.211/2017.

TCs citados 652/2011 e 1.502/2011

3.042ª Sessão Ordinária

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, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, com relatório e voto, ROBERTO BRAGUIM – Revisor, consoante declaração de voto apresentada, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI, em não conhecer da presente denúncia, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada – artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar, após o cumprimento do disposto nos termos do artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 5 de junho de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Cuidam os autos do TC 3.026/13 de denúncia apresentada por Abcom – Associação Brasileira das Distribuidoras de Combustíveis, referente à suposta ilegalidade na contratação de empresas para fornecimento de combustível e gerenciamento de frota com a Guarda Municipal, Corpo de Bombeiros e CET.

Alega a Denunciante, sem especificar qualquer licitação ou contrato, ser ilegal a prestação de serviço com cartão magnético em conjunto com a administração e fornecimento de combustível da forma como vem sendo adotada pelos Órgãos da Administração Pública.

Cumpre destacar que, no ano de 2011, a Associação Brasileira das Distribuidoras de Combustíveis ingressou nesta Corte de Contas com duas representações em face do Pregão 04/2011/CET (Processos TC 652/11-9 e 1.502/11-01), aduzindo, dentre outros, os mesmos argumentos constantes na denúncia sob análise.

E consoante se infere do Acórdão juntado às fls. 75/79, a primeira Representação (TC 652/11) foi julgada improcedente e a segunda (TC 1.502/11), extinta sem julgamento de mérito, sem que tenham sido interpostos recursos contra o Acórdão proferido, já transitado em julgado.

Importante destacar, ainda, que o Edital 04/2011, alvo das Representações acima citadas, bem como o contrato 027/2011, firmado entre a CET e a empresa Nutricash Serviços Ltda., foram objeto de análise no TC 2.663/2011, de Relatoria do Conselheiro Roberto Braguim, tendo sido ao final julgados regulares, decisão já transitada em julgado e proferida nos seguintes termos:

"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 regulares o Pregão Presencial 04/2011 e o Contrato 027/2011.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar à CET que observe, com rigor, os regramentos da Lei Federal 8.666/93, em especial o disposto no parágrafo único de seu artigo 38.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, DOMINGOS DISSEI e o Conselheiro Substituto ALEXANDRE CORDEIRO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 26 de abril de 2017".

Autuada a presente Denúncia, a Sub secretaria de Fiscalização e Controle emitiu o Relatório de fls. 90/91 e concluiu pela sua improcedência, nos seguintes termos:

"... A impetrante já havia se insurgido contra a CET em duas outras ocasiões, encaminhando representações a esta Corte:

• Contra o edital do Pregão Presencial 04/2011, para o gerenciamento do abastecimento de combustíveis de veículos por meio de cartão de pagamento magnético ou microprocessado (TC 652/11-99, relatoria do N. Conselheiro Braguim), solicitando a suspensão imediata do certame e a decretação de sua nulidade.

• Contra o mesmo certame (TC 1.502/11-01, relatoria do N. Conselheiro Braguim), solicitando o cancelamento do processo licitatório.

As duas representações foram analisadas pela D. Assessoria Jurídica de Controle Externo, que considerou improcedente a primeira (fl. 67) e opinou pelo não conhecimento da segunda (fl. 89), por julgar que houve litispendência na matéria nela tratada.

Os dois TCs foram julgados em conjunto na 2.588ª Sessão Ordinária, em 09.11.2011.

No voto proferido, V. Exa. conheceu da representação veiculada no TC 652/11-99, e no mérito julgou-a improcedente, "... uma vez que as falhas apontadas restaram superadas quando da liberação da Licitação, não remanescendo qualquer outra impropriedade." (fls. 75/76).

No mesmo voto V. Exa. não conheceu da representação interposta no TC 1.502/11-01, considerando-a "... extinta sem julgamento do mérito em face da ocorrência da litispendência." (fl. 78).

O Acórdão – unânime – foi publicado na pág. 96 do DOC de 15.12.2011 (fl. 79).

A presente denúncia, contra contratos realizados por órgãos municipais, no presente caso a CET, trata portanto do mesmo certame e do Contrato 027/2011, firmado entre a CET e a empresa Nutricash Serviços Ltda.

As alegações da impetrante já foram objeto de análise no TC 652/11-99, e o Ofício 1815/2010/SAB, da ANP, cuja cópia foi juntada às fls. 09/10, encaminhado à ABCOM em resposta a questionamento "... justamente sobre o assunto em enfoque..." neste TC, é o mesmo ofício que está juntado às fls. 48/49 do TC 652/11-99 (fls. 50/51 deste TC), já tendo sido, portanto, avaliado quando da análise da primeira representação interposta pela ABCOM.

Registre-se que alegações semelhantes foram feitas pela ABCOM em Mandado de Segurança contra um pregão realizado pela Polícia Militar do Estado de São Paulo, tendo sido julgado improcedente pelo MM. Juiz de Direito da 9ª Vara da Fazenda Pública (fls. 59/62).

No nosso entendimento não há fatos novos na denúncia apresentada, motivo pelo qual a consideramos improcedente ...".

Constatada pela Secretaria Geral que a Associação Autora já havia ingressado com duas representações (TC 652/2011 e 1.502/2011) em face do Pregão 04/2011/CET, cuja análise foi realizada no TC 2.66/11-86, o presente TC foi encaminhado ao Conselheiro Roberto Braguim, para conhecimento e determinações pertinentes, tendo sido por ele requerido o arquivamento dos autos, com ciência prévia ao Conselheiro Relator (fls. 127/130).

Às fls. 132, foi determinada a manifestação da Assessoria Jurídica de Controle Externo, que opinou pelo não conhecimento da medida por não estarem presentes os requisitos de admissibilidade ou, subsidiariamente, a extinção sem julgamento de mérito, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada.

No mérito, opinou pela improcedência da Denúncia, sob os seguintes fundamentos:

"...Os incisos I a IV do artigo 55 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de contas trazem os requisitos que devem ser preenchidos pela Representação ou Denúncia. Assim, dentre outros requisitos, a Denúncia deve vir acompanhada de documentos que constituam prova ou indícios ao fato denunciado ou à existência de ilegalidade ou irregularidade.

No caso em análise, embora a Denunciante tenha alegado que Órgãos Municipais da Capital (CET, Bombeiros e Guarda Municipal) vêm realizando contratações com empresa que não possui registro e autorização junto à ANP (Agência Nacional do Petróleo), não especificou nenhum contrato que contenha a alegada infração. Assim, não trouxe nenhuma prova ou indício da situação denunciada, limitando-se a abordar genericamente os fatos, sem identificar as contratações que entende irregulares.

Diante disso, entendemos que a Denúncia não preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual opinamos para que não seja conhecida.

Entretanto, caso não seja esse o entendimento deste Egrégio Tribunal de Contas, observamos que foram apresentadas informações nos autos no sentido da existência de duas Representações, já arquivadas, apresentadas pela Denunciante em face do Pregão Presencial 04/2011, sendo que a segunda Representação foi arquivada após o reconhecimento da litispendência. Ademais, tal Pregão Presencial foi analisado no TC 2.663/11-63, que se encontra pendente de julgamento.

Caso a Denúncia se refira ao contrato decorrente do Pregão 04/2011, insta salientar, nos termos da manifestação da Auditoria, que já houve apreciação das alegações da Denunciante quando da análise da primeira Representação acima citada.E, conforme consignou o Excelentíssimo Conselheiro Roberto Braguim, não houve interposição de recurso em face da r. decisão ali proferida.

Por tal razão, seria o caso de reconhecimento da existência de coisa julgada, com consequente extinção do processo sem julgamento de mérito, aplicando-se subsidiariamente o artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Por fim, na hipótese de o Órgão Pleno deste Egrégio Tribunal entender pela análise do mérito da Denúncia, será o caso de se observar a constatação da Especializada de que não há fatos novos na Denúncia apresentada.

Desse modo, na hipótese de se admitir e analisar a Denúncia em tela, entendemos, com apoio na manifestação do Órgão Técnico, que a Denúncia é improcedente.

Diante do exposto, opinamos pelo não conhecimento da Denúncia, por não estarem presentes os requisitos de admissibilidade. Caso não seja esse o entendimento do Pleno, entendemos que o feito deverá ser extinto sem julgamento do mérito, tendo em vista a coisa julgada. Por fim, caso se entenda pela análise do mérito da Denúncia, opinamos, com apoio na manifestação da Auditoria, pela improcedência das alegações da Denunciante...".

A Procuradoria da Fazenda Municipal manifestou-se às fls. 143 e requereu pelo não conhecimento da Denúncia, por abordar genericamente fatos sem a devida especificação e, sucessivamente, a extinção do processo sem julgamento de mérito, dada a ocorrência de coisa julgada.

Por derradeiro, a Secretaria Geral manifestou-se às fls. 147/150, nos seguintes termos:

"...Preliminarmente, nos termos do Regimento Interno dessa C. Corte de Contas, considero que não restaram preenchidos os requisitos de admissibilidade da presente denúncia, uma vez que não foram apresentados documentos suficientes com provas ou indícios do fato denunciado ou à existência de ilegalidade ou irregularidade apontada.

De qualquer forma, caso este não seja o entendimento do Nobre Conselheiro Relator e fique superada a questão relacionada ao conhecimento da presente, no mérito, entendo que o conteúdo dos autos, notadamente das análises realizadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, bem como da Assessoria Jurídica de Controle Externo, me levam a acompanhar as conclusões a que chegaram os demais órgãos internos desta C. Corte no sentido da improcedência da presente Denúncia ...".

O Parecer foi corroborado pelo Secretário Geral às fls. 150, com destaque à configuração da coisa julgada operada:

"...Acompanho o parecer exarado pela I. Assessora preopinante, no sentido do não conhecimento da Denúncia em tela, porquanto ausente o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno desta E. Corte de Contas.

Outrossim, considerando-se a informação acerca da existência pretérita de duas Representações tratando do mesmo objeto perante esta E. Corte de Contas (TC´s 652/11-99 e 1.502/11-01), as quais já receberam julgamento sem qualquer interposição de recurso, corroboro o entendimento acerca da extinção do presente processo sem resolução do mérito, tendo em vista a existência de coisa julgada.

Por fim, no que tange ao mérito, nos termos do quanto exarado pelos Órgãos Técnicos preopinantes, opino pelo não acolhimento das razões expostas na exordial...".

É o relatório do TC 3.026/2013.

VOTO

No caso em referência, com amparo nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir e passam a integrar a presente decisão, não conheço da Denúncia, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada (artigo 485, V, do Código de Processo Civil), considerando a existência pretérita de duas Representações tratando do mesmo objeto perante esta Corte de Contas (TCs 652/2011 e 1.502/2011), as quais já receberam julgamento de improcedência e extinção, sem interposição de recurso.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

DECLARAÇÃO DE VOTO ENGLOBADO apresentada pelo Conselheiro Roberto Braguim: v. TC/013.211/2017.