



TC 3.507/2007

ANÁLISE. CONTRATO. EMERGÊNCIA. SMT. Serviços de fiscalização automática de trânsito, com equipamento fixo. 1. Descaracterizada a situação emergencial. Art. 24, IV, Lei 8.666/93. 2. Ausência de justificativa de preços. Art. 26, parágrafo único, III, Lei 8.666/93. IRREGULAR. EFEITOS JURÍDICOS RECONHECIDOS. Votação unânime.

TC citado 3.210.06-00

4ª Sessão Ordinária Não Presencial – Primeira Câmara

DECISÃO

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

DECIDEM os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar irregular o contrato, tendo em vista que não restou caracterizada a situação emergencial prevista no inciso IV do artigo 24 da Lei Federal 8.666/93 e que a Pasta não apresentou justificativa de preços, em descumprimento ao disposto no artigo 26, parágrafo único, inciso III, da Lei Federal 8.666/93.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, excepcionalmente, ante os princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva, reconhecer os efeitos jurídicos produzidos pelo contrato, entendendo não ser possível a manifestação sobre os efeitos financeiros da avença, em razão da não análise da execução contratual no presente feito.

Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Participou do julgamento o Conselheiro EDSON SIMÕES.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência

JOÃO ANTONIO
Relator



RELATÓRIO

Trata-se da análise do Contrato nº 24/07-SMT, celebrado entre a Secretaria Municipal de Transportes – SMT e a empresa ENGEBRÁS S/A Indústria, Comércio e Tecnologia de Informática, para prestação de serviços de fiscalização automática de trânsito, com Equipamento/Sistema Fixo, no valor de R\$ 2.629.557,39.

A contratação em epígrafe se deu por dispensa de licitação, com fulcro nos artigos 24, inciso IV da Lei Federal nº 8666/93.

Em análise inicial, a Auditoria concluiu pela irregularidade do Contrato, tendo em vista as seguintes constatações:

- Falta de caracterização da situação de emergência, em detrimento ao disposto no inciso IV do artigo 24 da Lei Federal nº. 8.666/93.
- Falta de justificativa de preços, em infringência ao artigo 26, inciso III da Lei Federal nº. 8.666/93 e suas alterações.
- Falta de despacho de ratificação, em infringência ao caput do art. 26 da Lei Federal nº. 8.666/93.

Intimados para apresentação de defesa, a Contratada e o Sr. Frederico Bussinger, Secretário Municipal de Transportes à época dos fatos, apresentaram manifestação às fls. 92/116 e 120/123, respectivamente, dos presentes autos.

Os autos foram então encaminhados à AJCE, que, às fls. 128/134, acompanhou o posicionamento da Auditoria, opinando pela irregularidade do ajuste em exame. Entendeu, contudo, não ter restado caracterizado o apontamento referente à falta de despacho de ratificação da contratação, por entender procedente a argumentação apresentada pelo Sr. Frederico Bussinger.

Após, vieram aos autos a manifestação da Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM (fls. 136/137), que requereu nova oitiva da Origem, para que esta tivesse a oportunidade de oferecer outros esclarecimentos.

A Origem foi então novamente intimada, tendo apresentado os documentos de fls. 140/158, os quais foram analisados pela Auditoria às fls. 217/220 que, com exceção da falha relativa à falta de despacho de ratificação, manteve os demais apontamentos, concluindo pela irregularidade da contratação em exame.

Em nova manifestação, fls. 223/226, a AJCE ratificou seu parecer anterior.



A PFM, por sua vez, requereu o acolhimento do ajuste em exame, ou, ao menos, a aceitação dos seus efeitos financeiros, na medida em que não restou apurado nos presentes autos qualquer prejuízo ao Erário ou a existência de má-fé (fls. 228).

Ao final, a Secretaria Geral, acompanhando as demais unidades pré-opinantes, posicionou-se pela irregularidade do instrumento em exame, em face da não caracterização da situação emergencial, em infringência ao disposto no inciso IV, do artigo 24, da Lei Federal nº 8.666/93, e a ausência de justificativa de preço, infringindo o disposto no artigo 26, parágrafo único, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93.

Este é o Relatório.

VOTO

Em julgamento o Contrato nº 24/07-SMT, celebrado entre a Secretaria Municipal de Transportes – SMT e a empresa ENGEBRÁS S/A Indústria, Comércio e Tecnologia de Informática, para prestação de serviços de fiscalização automática de trânsito, com Equipamento/Sistema Fixo, no valor de R\$ 2.629.557,39, por meio de dispensa de licitação, com fundamento no inciso IV do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93.

As unidades de apoio desta Corte concluíram, à unanimidade, que remanesceram falhas na contratação, a seguir elencadas, que conduzem à sua irregularidade:

i. Falta de caracterização da situação de emergência, em detrimento ao disposto no inciso IV do artigo 24 da Lei Federal nº. 8.666/93.

ii. Falta de justificativa de preços, em infringência ao artigo 26, parágrafo único, inciso III da Lei Federal nº. 8.666/93.

Com relação ao primeiro apontamento, a Auditoria destacou que a contratação que se examina nestes autos sucedeu o Contrato n.º 26/2006, analisado no TC nº 3.210.06-00. No julgamento daqueles autos o Plenário desta Corte concluiu, em votação unânime, pela irregularidade do contrato anterior, tendo em vista, dentre outras falhas, não ter restado caracterizada a situação de emergência que autorizaria a contratação direta.

Nesse sentido, conforme informações que constam destes autos, verifico que a Secretaria Municipal de Transportes, na data de 14 de outubro de 2005, publicou o Edital da Concorrência nº 001/05 para a contratação de serviços de fiscalização automática de trânsito, com equipamento/sistema fixo. Em razão de falhas verificadas no referido edital, esta Corte de Contas suspendeu o andamento da Concorrência, tendo sido autorizado o seu prosseguimento apenas na data de 10 de abril de 2007.



Em razão desse fato a Origem argumenta que, durante o período em que a licitação esteve paralisada, não poderia aguardar a conclusão da licitação para contratação de serviços de natureza essencial, que não podem sofrer solução de continuidade.

No entanto, conforme aduzem os órgãos técnicos desta Corte, restou demonstrado que houve falha de planejamento da SMT, uma vez que esta somente decidiu pela não renovação do contrato resultante da licitação anterior àquela veiculada por meio da Concorrência nº 001/05, no mesmo mês em que ocorreria o seu término. Do mesmo modo, restou consignado pelas unidades de apoio desta Corte que a Origem não agiu com a necessária celeridade para regularizar as falhas detectadas por esta Corte na análise do Edital da Concorrência em epígrafe, descaracterizando assim a situação emergencial que autorizaria a contratação direta, uma vez que esta foi causada em razão da desídia da própria Administração.

Nesse aspecto, o Tribunal de Contas da União consolidou o entendimento de que constitui requisito para a contratação direta decorrente de situação emergencial que: “(...) *a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não se tenha originado, total ou parcialmente, da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis, ou seja, que ela não possa, em alguma medida, ser atribuída à culpa ou dolo do agente público que tinha o dever de agir para prevenir a ocorrência de tal situação*” (Acórdão nº 1029 de 2011 – Plenário), entendimento este que foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1315077, publicado no DJe de 05/09/2012, cujo trecho da ementa assim dispõe:

“A desídia, má gestão, inércia ou a falta de planejamento não se inserem no conceito de situação emergencial ou calamitosa a justificar uma contratação direta por dispensa de licitação.”

Quanto à falha relacionada à ausência de justificativa do valor da contratação, a Origem apresentou defesa no sentido de que o valor ajustado no contrato anterior decorreu de desconto de 30% sobre o que vinha sendo praticado anteriormente pela mesma empresa para execução dos mesmos serviços, “o que resultou em preços perfeitamente compatíveis com os valores obtidos na consulta de preços promovida”.

É certo que a contratação objeto de análise destes autos foi ajustada nas mesmas condições do contrato anterior, no qual este Plenário também considerou insuficiente a justificativa apresentada para o preço contratado, tendo em vista a inexistência de pesquisa de mercado para parte dos equipamentos e ainda em razão da falta de planilha de orçamento que suportasse o regime de execução contratual.



Cabe destacar, sobre a presente falha, trecho do percuciente parecer da Auditoria de fls. 217/220:

“Observamos, ainda, que a análise do contrato emergencial anterior (TC 72.003.210.06-00) também considerou insuficiente a justificativa de preço. Quanto ao orçamento estimativo da Concorrência 01/05, foi considerado inadequado. Após o atendimentos aos apontamentos feitos pela Auditoria – depois de mais de um ano e meio do lançamento do primeiro edital - houve uma redução de R\$ 80.275.126,17, que passou de R\$ 189.321.481,27 para R\$ 109.046.354,89.

Registre-se ainda que as licitantes vencedoras da licitação ofertaram preços significativamente inferiores aos orçados. Além disso, a empresa contratada por emergência é a mesma que mantinha um contrato decorrente da licitação anterior e seus equipamentos já estavam depreciados. Assim, não é possível afirmar que os preços do contrato emergencial, obtidos com um desconto de 30% sobre o que vinha sendo praticado anteriormente pela empresa tenham sido vantajosos para a administração.”

Dessa forma, diante do teor da conclusão da Auditoria e considerando ainda o fato de não ter havido a apresentação de planilha que evidenciasse a composição de custos e preços unitários, não restou devidamente justificado o valor da contratação, em desacordo com o disposto no art. 26, par. único, inciso III, da Lei Federal 8.666/93.

Por todo o exposto, **JULGO IRREGULAR** o Contrato nº 24/07-SMT, excepcionalmente, ante aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva reconheço os efeitos jurídicos produzidos pelo contrato. Em razão da não análise da execução contratual entendo não ser possível a manifestação sobre os efeitos jurídicos.

Em razão do tempo decorrido entre a análise dos fatos e o presente julgamento deixo de aplicar a sanção de multa regimental aos agentes públicos responsáveis.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.