TC nº 72-004.109.06-11

ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. TERMO ADITIVO. TCMSP. Serviços de locação de veículos. REGULARES. Votação unânime.

292ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara

Trânsito em julgado: 27/01/2016

D E C I S Ã O

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

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, julgar regulares o Pregão 02/2006, o Contrato 7/2006 e o Termo Aditivo 13/2006.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, determinar, uma vez cumpridas as formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participou do julgamento o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

Presentes o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO e a Procuradora CLAUDIA ADRI DE VASCONCELLOS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 27 de maio de 2015.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Cuidam os autos do TC 4.109/06 da análise do Pregão 2/2006, do Contrato 7/2006 e do Termo Aditivo 13/2006 firmados entre este Tribunal de Contas do Município de São Paulo e a empresa Quality Aluguel de Veículos Ltda.

tendo por objeto a prestação de serviços de locação de 33 (trinta e três) veículos, no valor de R$ 465.000,00 pelo período de 12 meses (contados a partir de 03/04/2006).

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, inicialmente, concluiu:

1) pela irregularidade do Pregão tendo em vista que "na Ata de Reunião 005/2006 (fls. 52/53) não foi discriminado a ordem e os valores dos lances, desatendendo ao disposto no Decreto 46.662/05, artigo 6º, inciso VII, item "b"."

2) pela irregularidade do Termo de Contrato 007/2006, por ser originário da licitação considerada irregular (Pregão 002/2006), e por infringência ao disposto na Lei Federal 8.666/93, artigo 55, inciso XI, pela inclusão da subcláusula VI, item 4.2, não prevista na minuta do edital.

3) irregularidade do Termo Aditivo 13/2006, por ser originário da licitação e contrato considerados irregulares. (folhas 104/113)

A Subsecretaria Administrativa defendendo a regularidade de todos os instrumentos alegou que com relação à infringência relativa ao item "a", este Egrégio Tribunal recebeu graciosamente um aplicativo desenvolvido pelo Governo do Estado de São Paulo, denominado "Sistema de Acompanhamento de Pregão Presencial – SAPP" para ser utilizado como suporte operacional para pregoeiros e equipes de apoio durante a sessão de abertura, lances, negociação dos pregões e geração das correspondentes atas.

Esse aplicativo foi fornecido quando o Presidente da Comissão de Licitações e Pregoeiro desta Casa realizou o curso de formação de Pregoeiro nos dias 12 e 13 de dezembro de 2005, oferecido pela Escola de Formação do Servidor Público Municipal em parceria com a FUNDAP – Fundação do Desenvolvimento Administrativo do Governo do Estado de São Paulo.

O Subsecretário esclareceu que houve problemas de instalação e de configuração do referido software pelo Núcleo de Tecnologia da Informação- NTI e que em janeiro de 2006 o aplicativo ainda não havia sido instalado.

Ressaltou, ainda, que em face da necessidade da realização do Pregão 01/2006 e do Pregão em tela, a Comissão de Licitações obteve com o NTI uma planilha eletrônica elaborada no programa Microsoft Excel, configurada para o registro das propostas escritas, da seleção dos licitantes aptos, das ofertas de lances verbais, de diversas rodadas de lances, possibilitando o acompanhamento da dinâmica do procedimento pelos proponentes com a projeção na tela da Sala de Treinamento do Anexo II.

Das doze empresas participantes, onze foram provisoriamente classificadas.

Após, houve 20 rodadas até o momento em que os participantes declinaram da possibilidade de reduzir o preço mensal ofertado. Todo esse procedimento foi efetuado na planilha Excel com projeção simultânea na tela.

A seguir, como descrito pelo Senhor Subsecretário, "...a sessão prosseguiu com a classificação definitiva e aceitabilidade da proposta de preço por parte do pregoeiro, análise dos documentos de habilitação da empresa melhor classificada e oportunidade para manifestação motivada em recorrer, tudo nos termos do regramento procedimental da modalidade".

Entretanto, no momento da elaboração da ata de registro da sessão pública no Microsoft Word, o Pregoeiro e a Equipe de Apoio foram surpreendidos por uma falha técnica, ocorrendo um travamento no computador, não sendo mais possível a recuperação do conteúdo da planilha, no Excel.

O Senhor Pregoeiro, diante da premência de concluir a sessão e considerando que todos os atos inerentes ao procedimento tinham sido regularmente praticados, a ata da sessão foi impressa sem o anexo com o histórico dos lances.

Destacou o Subsecretário que muito embora tenha ocorrido uma impugnação e duas interposições de recursos administrativos, uma na sessão de abertura e outra na de prosseguimento, os participantes não se sentiram prejudicados pela questão do registro dos lances em ata, pois não se valeram dessa impropriedade para alegar necessidade de novo procedimento.

O Pregoeiro, acautelando-se em razão do fato ocorrido, não realizou outro certame até que fosse ultimada a instalação do referido aplicativo, além de instalá-lo em mais de um equipamento, inclusive em um notebook, para assegurar a possibilidade de sua utilização a qualquer tempo.

Deixou consignado o Senhor Subsecretário que o registro do histórico dos lances do pregão, posteriormente foi localizado, encontrando-se disponível no diretório específico da Comissão de Licitação na rede do TCM.

Com relação à infringência apontada no item "b" – inclusão de subcláusula no contrato, alterando a redação da minuta do ajuste constante do edital – a Subsecretaria Administrativa manifestou "...*que não obstante a evidente confusão de conceitos e bases legais demonstrada pelos analistas é possível presumir que eles tenham pretendido se referir a uma eventual afronta ao 'princípio' da vinculação ao edital*".

Nesse sentido, o Subsecretário Administrativo transcreveu excertos do livro de Adilson Abreu Dallari "Aspectos Jurídicos da Licitação", 4ª ed. São Paulo; Saraiva, 1997, p.94-97, para expressar que muito embora a minuta do futuro contrato acompanhe o edital, "...*não se perca de vista, entretanto, que minuta*

não é o mesmo que texto final ou definitivo".," ... não se podendo exigir que o texto do futuro contrato seja exatamente igual à minuta que figurou no edital".

Entretanto as alterações pretendidas, conforme aborda o insigne professor, não podem alterar a essência do contrato, resultando em algo diferente daquilo que foi licitado, manifestando que as adaptações poderão ser feitas de imediato, na ocasião da lavratura do contrato, não necessitando celebrar termo de aditamento específico.

Considerando que a alteração ocorrida no contrato refere-se à reajuste, e para justificar "...*que tal inclusão objetivou melhorar o entendimento do ajuste e evitar possíveis embates futuros*", a Origem trouxe o Acórdão TCU 313/2002 – Plenário, onde o Egrégio Tribunal de Contas da União se posicionou contra a tese da imutabilidade do contrato administrativo, com citação no seu relatório do parecer do ilustre Professor Marçal Justen Filho.

Justen Filho invocou *"...o princípio da proporcionalidade na interpretação dos princípios de vinculação do instrumento contratual ao respectivo edital e de equilíbrio econômico-financeiro...*", manifestando-se no caso concreto analisado pelo TCU que é possível adotar fórmula de reajustamento contratual diversa daquela prevista no edital e no contrato, *"...desde que a fórmula contratual se revele inadequada para assegurar a manutenção da equação econômica-financeira do contrato administrativo...",* afirmando, inclusive, que "...*o princípio da vinculação do contrato ao edital não impede a modificação de cláusulas contratuais. Admite-se a modificação, dentre outros motivos, nos casos de recomposição da equação econômico-financeira do contrato*".

Concluiu dessa forma que a Administração deste Tribunal corrigiu prontamente a falha apontada no procedimento licitatório *("a qual diga-se de passagem ocorreu por razões que escapariam ao controle de qualquer pessoa*") e criou mecanismos para evitar a sua repetição.

Além disso, informou que o registro reclamado foi posteriormente resgatado estando disponível para consulta.

Quanto ao contrato, asseverou que buscou priorizar o conteúdo à forma, adotando procedimentos sustentados por entendimentos jurídicos e práticas administrativas aceitas atualmente. (folhas 115/119)

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle reiterou sua conclusão inicial mas asseverou que a irregularidade estaria corrigida se fosse apresentado o documento eletrônico recuperado e justificados os a aplicação dos índices de preços e a não solicitação de planilha de custos. (folhas 124/127)

Convocados o Ordenador da Despesa e Signatário do Contrato bem como o Pregoeiro, estes apresentaram esclarecimentos, acompanhados da documentação solicitada pela Auditoria. (folhas 130/137)

O Subsecretário Administrativo acrescentou às justificativas para os apontamentos, de forma a comprovar que não houve "escolha" pelo reajuste com base em índice de preços mas, sim, a constatação quanto à inaplicabilidade de repactuação oque, por consequência, justificava a não solicitação da planilha de custos dada sua desnecessidade, bem como à inclusão de cláusula de reajuste por indispensável. (folha 139/140)

Diante disso, em sua última manifestação, a Coordenadoria II considerou sanados os questionamentos, opinando pela regularidade do Pregão, Contrato e Termo Aditivo. (folhas 145/146) A Assessoria Jurídica de Controle Externo igualmente concluiu pela regularidade dos instrumentos sob exame, tal como a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral. É o relatório.

VOTO

Com amparo nos pareceres unânimes da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Subsecretaria Administrativa, da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, cujas fundamentos adoto como razões de decidir, JULGO REGULARES O PREGÃO 2/2006, O CONTRATO 7/2006 e o TERMO ADITIVO 13/2006. Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.