JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.006.712.00-89

CONTRATO – ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – PESQUISA PRÉVIA DE MERCADO – VENCIDO O CERTIFICADO DE REGULARIDADE DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO – NÃO CONSTATAÇÃO DE PREJUÍZO AO ERÁRIO OU INDÍCIOS DE DOLO OU MÁ-FÉ – JULGADO REGULAR O CONTRATO

RELATÓRIO

Em julgamento o Contrato nº 175/SEMAB-CAS/2000, firmado entre a Secretaria Municipal de Abastecimento e a empresa Severo Villares Projetos e Construções Ltda., tendo por objeto a locação de veículos tipo perua Kombi ou similar, nos termos da Ata de Registro de Preços nº 19/SEMAB-CAS/1999.

Em análise ao contrato, a Auditoria concluiu pela sua irregularidade, em face da ausência de pesquisa prévia de preços, e em razão do certificado de regularidade de situação do FGTS estar vencido na data da formalização do contrato.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo também opinou pela irregularidade do ajuste, diante da inexistência de pesquisa de preços que justificasse a vantajosidade da contratação. Em relação à comprovação de regularidade de situação com o FGTS, entendeu possível a relevação da falha, em virtude da certidão estar válida quando o despacho de autorização e a nota de empenho foram emitidos, data em que se iniciou a execução dos serviços.

O ordenador de despesa esclareceu que a pesquisa de preços não foi realizada porque a licitação que deu origem a Ata de Registro de Preços havia sido concluída a menos de 90 dias, período curto demais para que o mercado apresentasse oscilação em relação aos preços registrados.

A Origem, por sua vez, informou que a pesquisa de preços foi realizada, não tendo apenas sido autuada no respectivo processo administrativo, em razão da rotatividade de servidores no setor responsável à época dos fatos.

Em diligência "in loco", a Auditoria não encontrou a aludida pesquisa de preços, mas, tão somente, informações da Assessoria Técnica de Compras e Licitações no sentido de que o preço contratado encontrava-se compatível com o mercado.

Em nova manifestação, a Auditoria, a SFC e a AJCE mantiveram os posicionamentos pela irregularidade da avença.

O Órgão Fazendário manifestou-se pela regularidade do contrato em exame, afirmando que o fato de a pesquisa não ter sido encontrada não significa que a mesma não fora realizada, especialmente porque os atos administrativos são dotados da presunção de legitimidade. Finalizou, argumentando que a ausência da pesquisa de preços é falha destituída de repercussão material lesiva ao Erário.

A Secretaria Geral entendeu que os elementos de instrução dos autos permitem a relevação da ausência de comprovação da regularidade perante o FGTS, já que a situação era regular quando da autorização do uso da ata e emissão da nota de empenho. No entanto, não afastou a falha referente à ausência de pesquisa de preços, razão pela qual opinou pela irregularidade do contrato, com o reconhecimento dos efeitos financeiros dele decorrentes, ante a ausência de notícia de prejuízo ao Erário.

É o relatório.

VOTO

Primeiramente, no tocante à comprovação da regularidade perante o FGTS, endosso manifestação da AJCE no sentido da relevação da falha, diante da validade da certidão à época do despacho de autorização e da emissão da nota de empenho.

A questão relativa à inexistência de prévia pesquisa de mercado, reprovada de forma unânime pelos órgãos técnicos desta Casa, comporta maiores considerações. A presente contratação foi realizada sob a égide do Decreto nº 38.903/99 que, em seu artigo 34, impunha textualmente a obrigatoriedade da realização de prévia pesquisa de preços, para o fim de apurar a vantajosidade econômica da contratação decorrente da utilização de Ata de Registro de Preços.

A exigência de realização de pesquisa de preços antes da celebração dos contratos decorrentes de ata de registro de preços, no âmbito do referido Decreto nº 38.903/99, foi repetida pelo posterior Decreto nº 40.219/00.

De igual forma, com o advento da Lei Municipal nº 13.278, que institui normas específicas em matéria de licitação e contratos administrativos no âmbito do Município de São Paulo, o Decreto nº 41.772/02 também manteve a exigência de realização de prévia pesquisa à celebração de contratos decorrentes de atas de registro de preços (art. 34), sendo posteriormente substituído pelo Decreto nº 44.279/03, que reafirmou a exigência em discussão.

Cumpre destacar, porém, que este último decreto teve seu artigo 34 alterado pelo Decreto posterior nº 46.662/05, cujo conteúdo passou a estabelecer que a unidade responsável pelo registro de preços promova o acompanhamento da evolução dos preços registrados, com o objetivo de garantir a vantajosidade das contratações que decorrerem desse sistema, em substituição à pesquisa de mercado.

Diante desse breve histórico da legislação, verifica-se a evolução da compreensão do sistema de registro de preços, bem como a busca pela Administração Municipal de resultados mais vantajosos, obtidos através de procedimentos mais céleres e menos burocráticos.

A análise do caso concreto, inserida neste contexto, permite-me concluir que a ausência de pesquisa prévia de preços, embora caracterize o descumprimento da legislação vigente à época, não se mostra com força suficiente para macular a regularidade do ajuste, frente à inexistência de constatação de prejuízo ao Erário.

Nesse sentido, acolho as justificativas apresentadas no curso da instrução processual pelo ordenador de despesa, no sentido de que a manutenção das condições da ata de registro de preços até a expiração do seu prazo de vigência comprova que, à época da contratação, o preço registrado realmente não havia oscilado, inexistindo razão para a reprovação da avença.

Não se trata de aceitar o descumprimento da lei, mas, tão-somente, de buscar uma interpretação compatível com a realidade de cada caso concreto, privilegiando os princípios da eficiência e da finalidade em detrimento da estrita formalidade.

Ademais, esta Corte já teve a oportunidade de manifestar-se favoravelmente à prática que impõe a revisão periódica de valores ao setor responsável, nos termos dos votos proferidos nos autos dos TCs 3.480.04-12 e 3.373.00-89, dotando de maior razoabilidade a exigência de verificação da vantajosidade da contratação.

Com essas ponderações, e considerando a não-constatação de prejuízo ao Erário ou de indícios de dolo ou má-fé na conduta dos agentes responsáveis, **voto pela regularidade** do Contrato nº 175/SEMAB-CAS/2000.

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE, 29 de novembro de 2006.

MAURÍCIO FARIA
Conselheiro

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando a ausência de dolo, má-fé ou prejuízo ao Erário, na conduta dos agentes responsáveis, julgar regular o Contrato 175/SEMAB-CAS/2000, tendo o Conselheiro Roberto Braguim acolhido o referido ajuste, em caráter excepcional.

Participou do julgamento o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de novembro de 2006.

EDSON SIMÕES
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator