EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-013.392.98-63

ANÁLISE. TERMOS ADITIVOS. SIURB. Locação de veículos de transporte de pessoal e pequenas cargas, com motorista e combustível. Ausências de: economia na contratação, caracterização do objeto e de formalização. Contratação verbal. IRREGULARES. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS excepcionalmente. RECOMENDAÇÕES. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 7º, § 2º, II e 55, I, III, Lei 8.666/93. Art. 76, § 1º, 83 e 84, Lei Mun. 10.544/88.

2.742ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro JOÃO ANTONIO, após vista que lhe fora concedida na 2.737ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro EDSON SIMÕES – Relator.

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 irregulares o Termo de Aditamento 147/99, pela não economicidade da contratação, e o Termo de Aditamento 023/2001, pela falta de caracterização de seu objeto, como também pela falta de sua formalização no período de 02.10.2000 a 02.04.2001, incidindo esse tipo de ajuste na ilegal modalidade de contratação verbal.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em aceitar, excepcionalmente, os efeitos financeiros dos ajustes.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em recomendar à Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras – Siurb que:

1. promova a regular pesquisa de preço de mercado antes da adjudicação dos objetos aos vencedores de licitação, como também nas hipóteses de prorrogação de contratos, atendendo o determinado no artigo 83 da Lei 10.544/88;

2. verifique os preços dos serviços que estão sendo praticados pelas demais Unidades da Administração, a fim de aferir eventuais preços inferiores cobrados pelo mesmo objeto.

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

Nesta fase, cuida o presente processo da análise dos Termos de Aditamento nºs 147/99 e 023/01, referentes ao Contrato nº 041/SVP/98, julgado regular por decisão unanime desta Corte de Contas, celebrado entre a então Secretaria de Vias Públicas, atualmente denominada Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras, SIURB, e a empresa Bauruense – Serviços Gerais Ltda., visando a locação de 20 (vinte) veículos na cor branca, com motorista e combustível, no valor de R$ 724.741,92 (setecentos e vinte e quatro mil, setecentos e quarenta e um reais e noventa e dois centavos), com prazo de 12 (doze) meses, contados a partir de 02.10.98.

O TA nº 147/99 tem por objeto a prorrogação do prazo contratual por mais 12 (doze) meses, a contar de 02.10.99, estabelecendo para esta prorrogação no corrente exercício o valor de R$ 173.312,67 (cento e setenta e três mil, trezentos e doze reais e sessenta e sete centavos), vinculando, ainda, recursos no montante de R$ 24.424,74 (vinte e quatro mil, quatrocentos e vinte e quatro reais e setenta e quatro centavos) para pagamento das despesas com reajuste.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle sugeriu em sua análise sobre o aludido aditamento que se avocasse da Origem o Processo Administrativo nº 1998-0.030.157-7, solicitando, ainda, informações quanto à última contratação, imediatamente anterior a esta (pertinente ao objeto do presente ajuste), mencionando o nome da empresa, o número do contrato e do processo administrativo

correspondente, ficando, por isso, pendente de conclusão seu relatório. (folhas 124/126).

Com a análise dos documentos remetidos pela Administração Municipal, a Auditoria elaborou um quadro indicando as últimas contratações, alusivas à locação de veículos. Constatou que todas as contratações decorreram de licitações na modalidade concorrência, figurando como vencedora a empresa Bauruense Serviços Gerais Ltda. Concluiu que o TA nº 147/99 encontrava-se regularmente formalizado. (folha 165).

Tendo em vista as informações contidas no Quadro das Últimas Contratações, como também as considerações desse Órgão, a Procuradoria da Fazenda Municipal requereu a expedição de oficio à Origem solicitando informações sobre a diferença de preços unitários apontada nesse Quadro. Com o indeferimento de tal pedido, ponderou que o demonstrativo apresentado pela Auditoria "demanda elucidação para que se conste, afinal, se a origem atendeu ao princípio da economicidade que deve presidir à contratação". Considerou que a discrepância entre os preços, indicada no mencionado Quadro, deveria ser devidamente justificada, com o que renovou seu pedido anterior de expedição de ofício à Origem visando esclarecer tal ponto, o que foi igualmente indeferido. (folha 172).

Diante disso, manifestou-se o Órgão Fazendário pela regularidade formal do Termo de Aditamento nº 147/99, protestando, contudo, "pelo oportuno exame da questão da observância ao princípio da economicidade, suscitada a fls. 172, diante da discrepância entre preços demonstrada na tabela encartada a fls. 164." (folha 176).

Levado a julgamento o TA nº 147/99, foi decidido por maioria a conversão do julgamento em diligência, com encaminhamento dos autos à Assessoria Técnica de Economia deste Tribunal a fim de se manifestar sobre os custos das contratações. A Subsecretaria de Fiscalização e Controle realizou Auditoria Extra-Plano objetivando verificar os custos do Contrato nº 041/98, tendo concluído em seu relatório o quanto segue: "A evolução dos preços de locação, relativos aos contratos de nº 041/SVP/98 e de nº 015/SVP/96, revela ter havido um acréscimo de 5,1%, variação absolutamente consistente, face à evolução dos preços em geral nesse período. Todavia, quando os preços, por tipo de veículo, são comparados aos praticados em contratos firmados por outras unidades da Administração Municipal, para períodos próximos, as diferenças são significativas – da ordem de 40 a 60% - revelando que a contratação não foi econômica." (folhas 188/191).

Notificados, a então Secretaria Municipal de Vias Públicas e os Signatários dos Ajustes apresentaram defesas. Em síntese, alegou o Secretário da Pasta:

1. ser equivocado o trabalho comparativo de preços efetuado pela Assessoria Técnica, uma vez que os modos de uso e de operação dos veículos locados pela Secretaria de Vias Públicas são diversos daqueles dos veículos usados pelas demais Secretarias Municipais, já que os veículos contratados para aquela Secretaria trafegam em áreas acidentadas, de aclive e declive, lamacentos, pedregulhosos, etc., implicando em maior desgaste, o que significa manutenção mais onerosa, fazendo com que tais custos sejam embutidos nos preços dos serviços contratados;

2. que os técnicos deste Tribunal limitaram-se a simplesmente "comparar o preço da hora dos veículos de diversas Secretarias, sem atentar para as efetivas condições de uso dos veículos";

3. que, à época da licitação, a Administração Municipal estava pagando seus fornecedores com, aproximadamente, seis meses de atraso. (folhas 210/214). Já o signatário do Termo de Aditamento nº 147/99, sustentou que o acolhimento do Contrato nº 041/SVP/98 implicou no reconhecimento de sua regularidade e demonstração de que não existiam impedimentos à referida prorrogação, uma vez precedida de pesquisa de mercado, apontando preços situados em patamares superiores aos propostos pela Contratada. (folhas 225/247)

Após, determinou esta Relatoria o envio dos autos novamente à Assessoria Técnica de Economia a fim de que justificasse e comprovasse as razões que a levaram a concluir ser a contratação em exame não econômica, em comparação com outros ajustes firmados pela Administração Pública. Em resposta, a Assessoria Técnica de Economia reiterou suas conclusões anteriores, afirmando não haver fundamento na alegação de não serem adequadas as comparações de preços unitários cobrados pelas empresas contratadas por outros órgãos municipais, uma vez que foram confrontados preços de serviços da mesma natureza, com os mesmos tipos e modelos de veículos locados em épocas coincidentes ou muito próximas. Reafirmou a ocorrência de afronta ao princípio da economicidade do ajuste, considerando que do instrumento contratual em exame não consta cláusula alguma prevendo que os veículos seriam usados em condições peculiares, sujeitos a desgastes superiores aos dos veículos normalmente utilizados.

Aduziu, por fim, que a empresa Contratada, Bauruense Serviços Gerais Ltda., cobrou da então Secretaria de Vias Públicas, pela locação de veículos tipo Gol e Kombi, preços superiores da ordem de 36,9% e 40,2% daqueles cobrados pela locação dos mesmos veículos utilizados pela Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente, conforme apurado às folhas 190 dos autos. Em conclusão, reiterou seu parecer de que "a contratação não foi econômica, quando cotejada com os preços praticados por empresas concorrentes e pela própria contratada junto a outras secretarias municipais." (folhas 254/255).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, à época denominada Área Técnica Jurídica, apresentou parecer sustentando não haver possibilidade de julgar irregulares as despesas previstas no Termo de Aditamento nº 147/99, apesar das conclusões da Assessoria Técnica de Economia considerá-las não econômicas. Assim entendeu por cuidar o referido TA de ato jurídico perfeito e acabado, ante o quê "não lograria a Administração Municipal obter qualquer renegociação dos preços, pactuados com a Contratada." Diante disso, ponderou que restaria a este Tribunal unicamente expedir recomendação a então Secretaria de Vias Públicas, atual Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras, SIURB, "para que proceda, antes da adjudicação dos objetos aos vencedores de licitações bem como nas hipóteses de prorrogações de contratos da espécie, além de promover pesquisa de preço de mercado, a teor do preceituado pelo artigo 83 da Lei nº 10.544/88, verifique os preços dos serviços que estão sendo praticados junto as demais Unidades da Administração Municipal, no sentido de aferir eventuais preços inferiores cobrados pelo mesmo objeto." (folhas 259/266).

A Secretaria Geral opinou pelo acolhimento do Termo de Aditamento nº 147/99 com a recomendação sugerida pela Assessoria Jurídica. (folhas 273/274).

Nova remessa dos autos à Assessoria Técnica de Economia foi determinada a fim de indicar o quantum correspondente à diferença de preços verificada entre aqueles praticados pela Origem, de sorte a constatar eventual ocorrência de contratação não econômica. Em resposta, informou essa Assessoria que o valor correspondente à diferença apurada no mês de setembro/2002, atualizado pelo IPC-FIPE, vem a ser de R$ 541.849,32 (quinhentos e quarenta e um mil, oitocentos e quarenta e nove reais e trinta e dois centavos), relativos ao período de 24 meses, de 02.10.1998 a 01.10.2000. (folhas 276/278).

Intimado, o Ordenador da Despesa justificou a contratação com valores diversos tendo em vista as especificidades do trabalho de inspeção da então Secretaria de Vias Públicas, cobrindo todo o perímetro da cidade de São Paulo, utilizando, para tanto, veículos "obrigados, normalmente, a enfrentarem todo o tipo de obstáculo, como buracos, ruas sem asfalto, enchentes, chuvas torrenciais e outras tantas que ocasionam defeitos nos veículos, obrigando a inutilização temporária, para que proceda o seu reparo."

"Cuida-se de situação peculiar, não prevista no contrato, mas previsível pelas empresas que contratam com a Administração Municipal. Portanto, totalmente, explicado o fato de a empresa Transbraçal oferecer valores diversos para a Secretaria de Vias Públicas e para Secretaria de Assistência Social." (folhas 292/301).

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, novamente instada a manifestar-se, o fez através da Divisão Técnica V que, antes de tudo,

esclareceu que seu parecer, que concluiu pela falta de economicidade do aditivo, teve a finalidade de "atender à determinação superior no sentido de nos manifestarmos sobre os custos da contratação, vale dizer avaliar se ela foi ou não econômica e não quanto ao mérito jurídico da questão."

Aduziu que suas "alegações são plenamente suficientes no que tange a avaliação da economicidade, tendo em vista que foram baseadas em procedimento tecnicamente adequado." "Adicionalmente, não vemos que a AT-Jurídica tenha questionado nosso parecer, apenas considerou que a Administração Municipal não lograria obter qualquer renegociação dos preços pactuados com a contratada por tratar-se o ajuste de ato jurídico perfeito e acabado."

Concluiu que seu parecer não merece ser retificado, não tendo sido, ademais, contestado pela Assessoria Jurídica, "cabendo à instância competente decidir com base nos fatos." (folha 304).

Já o Secretário da Fiscalização e Controle, manifestando-se sobre a defesa apresentada pelo Ordenador da Despesa, aludindo aos pareceres da Assessoria Jurídica e da Secretaria Geral, e tendo em vista o teor do Acórdão de folha 104 que acolheu a licitação e o ajuste original, assim como as despesas dele decorrentes, reconheceu regulares os valores pactuados com a Contratada, entendendo que o procedimento adotado pela Origem mostrou-se regular, endossando, por fim, a recomendação sugerida pela Assessoria Jurídica desta Corte, então denominada Área Técnica Jurídica. (folha 306/306 verso).

A Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pela regularidade do Termo Aditivo, acompanhando o entendimento da área jurídica. (folha 316).

Devidamente intimada, a autoridade responsável pela homologação e autorização da formalização do ajuste apresentou defesa remetendo-se aos pareceres dos órgãos especializados deste Tribunal, destacando a regularidade do Termo de Aditamento nº 147/99, como também a regularidade do Contrato que o originou, assentada em decisão unânime de Acórdão proferido por esta Corte de Contas, com trânsito em julgado. Diante disso, requereu o reconhecimento de coisa julgada administrativa, afastando-se qualquer questionamento sobre o Contrato nº 041/98 e o Termo de Aditamento nº 147/99. Na hipótese de não acolhimento desse pleito, requereu que se julgasse regular o referido aditivo contratual. (folhas 333/343).

Os Órgãos Técnicos deste Tribunal, por sua vez, mantiveram seus entendimentos anteriormente apresentados, informando que as justificativas sustentadas nessa última defesa não trouxeram fatos capazes de alterar as análises efetuadas, o que foi seguido pela Secretaria Geral. Após, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle, atendendo à determinação desta Relatoria, passou a examinar o Termo de Aditamento nº 023/2001 com vistas a uma análise técnico-

contábil. O aludido aditivo tem por objeto a redução da frota de veículos tratada no Contrato nº 041/98, passando de 20 (vinte) para 12 (doze) veículos, a partir de 01º de fevereiro de 2001.

A análise concluiu que o Termo Aditivo nº 023/2001 encontra-se irregular em razão das seguintes infringências: a) falta de caracterização dos veículos reduzidos e respectivos preços, contrariando o disposto no artigo 7º, parágrafo segundo, inciso II, e artigo 55, incisos I e III, ambos da Lei Federal nº 8.666/93; b) os serviços foram prestados de 02.10.2000 a 02.4.2001 sem formalização de Termo Aditivo, caracterizando contrato verbal, infringindo o artigo 76, parágrafo primeiro, e o artigo 84, ambos da Lei Municipal nº 10.544/88. (folhas 393/398).

Intimado, o Ordenador da Despesa e Signatário do Ajuste apresentou defesa sustentando que a falha apontada não acarretou prejuízo ao Erário, como também não alterou as finalidades do contrato. Que o ajuste tal como firmado representou evidente economia para a Administração Pública, já que houve redução dos valores contratados, não havendo razão, portanto, para macular o ajuste de irregular. Afirmou, ainda, que "...embora não tenha havido a elaboração do termo contratual, o contratado não deixou em momento algum de cumprir com suas obrigações contratuais, que foram regularmente prestadas. ...A ausência de um termo trata-se, na verdade, de um vício de natureza meramente formal ou procedimental, o qual, para a doutrina que ora acolhemos pode ser perfeitamente sanável por meio do instituto da convalidação. O termo lavrado e assinado pelo requerido ao início de 2001 não se baseou, ao contrário do que indica a fiscalização desta E. Corte, em contrato findo, mas em contrato vigente e em execução bastando, para que esteja perfeitamente válido, o ato de convalidação com efeitos retroativos da autoridade competente, que deve ser instada a praticá-lo por esta E. Corte. Sanáveis as falhas, não há que se falar, portanto, em descumprimento das normas contidas nos artigos 76, § 1º e 84 da Lei Municipal nº 10.544/88." (folhas 407/416).

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, em manifestação sobre a defesa apresentada, argumentou que:

1. a Origem alegou que a irregularidade consiste em pequena falha, entretanto, a falta de caracterização do objeto aditado não possibilita calcular o valor da alteração efetuada, motivo pelo qual reafirmou a infringência aos artigos 7º, parágrafo segundo, inciso II e 55, incisos I e III, ambos da Lei nº 8.666/93;

2. em que pese as justificativas apresentadas pelo Sr. Walter Rasmussen Júnior, ficou evidenciado que os serviços prestados a partir de 02.10.2000 não estavam amparados por termo circunstanciado, conforme relatado no expediente da então Divisão Administrativa da Origem (folha 389), onde consta também a data de término da prestação dos serviços do contrato sob exame em 02.04.2001. Assim, manteve a Especializada seu entendimento já formulado, ratificando a infringência aos artigos 76, parágrafo 1º e 84, ambos da Lei Municipal nº 10.544/88;

3. as justificativas apresentadas pela Origem não tiveram o condão de alterar o entendimento anteriormente alcançado, razão pela qual reiterou o Órgão Auditor sua conclusão de folhas 396/397, considerando irregularmente formalizado o Termo Aditivo nº 023/01/SVP. (folhas 424/427).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer opinando pela irregularidade do Termo de Aditamento nº 023/01 em razão da falta de caracterização do objeto e a irregularidade da prestação dos serviços no período de 02.10.00 a 02.04.01, ante a falta de formalização do ajuste. Todavia, em razão do tempo decorrido, como também ante a ausência de notícia de prejuízo ao Erário, sugeriu o reconhecimento dos efeitos financeiros produzidos dos ajustes, sem prejuízo das recomendações e eventuais penalidades que esta Relatoria entender pertinentes. (folhas 430/433).

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu "o acolhimento do termo de aditamento em análise, ou, ao menos, sejam reconhecidos os efeitos financeiros por ele produzidos, ante a ausência de dano ou prejuízo ao Erário, bem como em face do tempo decorrido, que já consolidou no tempo as relações jurídicas dele decorrentes." (folhas 450/452).

A Secretaria Geral, por seu turno, acompanhou as conclusões dos Órgãos Técnicos desta Corte de Contas, entendendo que o Termo de Aditamento nº 023/01 encontra-se irregular tendo em vista a falta de caracterização dos veículos reduzidos, o que infringe o disposto no artigo 7º, parágrafo segundo, inciso II, e artigo 55, incisos I e III, ambos da Lei Federal nº 8.666/93, bem como quanto à execução de serviços sem a devida formalização do termo aditivo, caracterizando contrato verbal, o que é vedado pelo artigo 76, parágrafo primeiro, e artigo 84, ambos da Lei Municipal nº 10.654/88. (folhas 454/455).

É o Relatório.

VOTO

A instrução efetivada nos autos constatou a não economicidade do Termo de Aditamento nº 147/99, que cuidou da prorrogação do Contrato nº 041/98, não tendo observado o cumprimento das etapas necessárias a definir as condições do ajustado que melhor atendessem ao interesse público, como a devida pesquisa de mercado e o cotejo com contratações de mesmo objeto travadas por outros órgãos da administração municipal, embora formalmente regular e plenamente cumprido os seus termos, consoante o pactuado entre as partes, cuidando, ainda, de ajuste findo.

Quanto ao Termo de Aditamento nº 023/01, em relação também ao Contrato nº 041/98, tratando da redução da frota de veículos contratados, restou comprovado o descumprimento de imposições de lei na feitura do ajuste, como

a falta de caracterização dos veículos reduzidos e respectivos preços, o que afronta o disposto no artigo 7º, parágrafo segundo, inciso II e artigo 55, incisos I e III, ambos da Lei Federal nº 8.666/93 e prestação dos serviços sem a devida formalização de seu instrumento, dando feição à contratação verbal, o que infringe o artigo 76, parágrafo primeiro, e o artigo 84, todos da Lei Municipal nº 10.544/88. Sendo assim, com base, sobretudo, no parecer da Divisão Técnica V da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, Julgo Irregulares o Termo de Aditamento nº 147/99, por não economicidade da contratação, e o Termo de Aditamento nº 023/01, com amparo nos pareceres dos Órgãos Técnicos desta Corte de Contas e da Secretaria Geral, por falta de caracterização de seu objeto, como também por falta de sua formalização no período de 02.10.2000 a 02.04.2001, incidindo esse tipo de ajuste na ilegal modalidade de contratação verbal, aceitando excepcionalmente os efeitos financeiros.

Por fim, determino a expedição das seguintes recomendações à Origem, Secretaria Municipal de Urbanismo, SIURB: 1. para que promova a regular pesquisa de preço de mercado antes da adjudicação dos objetos aos vencedores de licitação, como também nas hipóteses de prorrogação de contratos, atendendo o determinado no artigo 83 da Lei nº 10.544/88; 2. para que verifique os preços dos serviços que estão sendo praticados junto as demais Unidades da Administração Municipal, no sentido de aferir eventuais preços inferiores cobrados pelo mesmo objeto **(2.737ª S.O.)**.