

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR CONSELHEIRO PRESIDENTE DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO/SP**

Observatório Social do Brasil – São Caetano do Sul (OSB - SCS), espaço democrático, apartidário e sem fins lucrativos, inscrito no CNPJ no 21.535.056/0001-10, com sede na Rua Alegre, 470, 4o andar, sala 409, bairro de Santa Paula, no Município de São Caetano do Sul – SP, por seu representante legal, vêm a presença de Vossa Excelência, lastreados no artigo 37 da Constituição Federal combinado com o dispostos nas Leis 7.347/85, 8.492/92, 8666/93 e 12462/11 e, ainda, na Lei Complementar nº 709 de 14 de Janeiro de 1993, oferecer

DENÚNCIA

em face da Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul, que tornou público o edital da Pregão Presencial nº 100/2019, Processo Administrativo nº 100.109/2019, com o seguinte objeto:

“Contratação de Empresa Especializada na Prestação de Serviços de Manutenção Preventiva e Corretiva dos Sistemas Hidráulicos, Elétricos, Serralheria, Marcenaria, Telhados, Civil e Serviços Gerais, em Praças; Parques e em todas as unidades de próprios municipais das Secretarias de: Saúde; Esporte; Cultura; Serviços Urbanos; Segurança; Social; Mobilidade; Planejamento, e das Fundações: Cultura e Pró Memória, no Município de São Caetano do Sul”

Em atenção aos ditames das Leis nº 8.666/93, nº 10.520/02 e Constituição Federal, verifica-se a existência de cláusula editalícia que restringe a competitividade do certame, prejudicando a validade jurídica do certame em questão e merecendo reforma, conforme exposto a seguir:

I – DA LEGITIMIDADE

Conforme o disposto no artigo 110 da Lei Complementar nº 709, de 14 de janeiro de 1993, a Lei Orgânica deste E. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

“Artigo 110. - Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas.”

Dessa forma, o Observatório Social de São Caetano do Sul é parte legítima para propor a referida denúncia, uma vez que trata-se de Organização Não Governamental representativa da Sociedade Civil Organizada e tem, conforme seu Estatuto Social (anexo), os seguintes escopos:

“ Art. 2º - O OS tem como objetivos gerais:

I. Atuar como organismo de apoio à comunidade para pesquisa, análise e divulgação de informações sobre o comportamento de entidades e órgãos públicos com relação à aplicação dos recursos, ao comportamento ético de seus funcionários e dirigentes, aos resultados gerados e à qualidade dos serviços prestados.

(...)

VI. Contribuir, diretamente, para que haja maior transparência na gestão dos recursos públicos, de acordo com o previsto no artigo 5º, incisos XIV e XXXIV; no artigo 37, parágrafo 3º da Constituição Federal de 1988, Lei 12.527/2011 e Decreto 7.724/2012

(...)

VIII. Incentivar e promover o voluntariado nas ações educativas e nas ações educativas e operacionais em favor dos direitos do cidadão e contra a corrupção.”

Resta clara, portanto, a legitimidade do Observatório Social de São Caetano do Sul para oferecer denúncias perante este Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

II – DOS FATOS

Insurge-se o denunciante contra o Edital de Pregão Presencial nº 100/2019, Processo Administrativo nº 100.109/2019, lançado pela Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul, tendo por objeto a “Contratação de Empresa Especializada na Prestação de Serviços de Manutenção Preventiva e Corretiva dos Sistemas Hidráulicos, Elétricos, Serralheria,

Marcenaria, Telhados, Civil e Serviços Gerais, em Praças; Parques e em todas as unidades de próprios municipais das Secretarias de: Saúde; Esporte; Cultura; Serviços Urbanos; Segurança; Social; Mobilidade; Planejamento, e das Fundações: Cultura e Pró Memória, no Município de São Caetano do Sul”, realizado na data de 02/12/2019, às 9h30min, nas dependências da Prefeitura Municipal.

O referido edital previu que a empresa contratada fornecesse todas as condições, ferramentas e equipamentos necessários à prestação dos serviços objetos do certame, conforme cláusula 1.1.1. do Anexo I - Termo de Referência, nos seguintes termos:

*“1.1.1. **A empresa contratada deverá fornecer** equipes especializada para execução dos serviços das Secretarias, descritos no item 6, **ferramentas, aparelhagens e acessórios necessários à boa execução dos serviços de manutenção**, descritos no item 7, **ficando sob responsabilidade do Encarregado titular das equipes**, em cada Secretaria da CONTRATANTE (Anexo II).” (grifo nosso)*

De primeiro momento, verifica-se na íntegra do edital que o Anexo I – Termo de Referência não dispõe do mencionado “item 7”. No mais, a referida cláusula impõe à contratada a responsabilidade de fornecer e manter todos os equipamentos necessários à realização dos serviços, posição esta referendada pela cláusula 2.5., como verifica-se a seguir:

“2.5. A CONTRATADA deverá efetuar/prestar os serviços de verificação, correção e trocas de componentes, ajustes, limpeza, lubrificações gerais para o perfeito funcionamento de todas as instalações e equipamentos descritos e ainda a manutenção predial para conservação de todos os Próprios Municipal (Anexo II).”

Considerando ser da empresa contratada a responsabilidade de manutenção e boa conservação dos equipamentos, ferramentas e demais acessórios necessários à realização dos serviços por ela prestados, a contratante, no caso a Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul, se exime de quaisquer ônus decorrentes da conservação destes bens, de propriedade da contratada.

Nesse íterim, resta demonstrado o caráter restritivo do item 2.12.7. do referido instrumento convocatório, senão vejamos:

*“2.12.7. Os veículos “caminhão carroceria de madeira com comprimento total mínimo 4,20m” e “furgão longo” **deverão ser, inicialmente, zero quilômetro**.*

2.12.7.1. A CONTRATADA deverá substituir os veículos que completarem 100.000 (cem mil) quilômetros ou 36 (trinta e seis) meses de uso, a contar do primeiro licenciamento – o que ocorrer primeiro, nas mesmas condições da entrega inicial de imediato e de forma automática, sem ônus para a CONTRATANTE.”

III – DO DIREITO

A referida cláusula atinge a competitividade do certame, ao exigir que a contratada forneça tais veículos sem qualquer uso, tendo em vista que a referida exigência foge à discricionariedade da qual dispõe a Administração, uma vez sendo desarrazoada e descabida.

Isso porque não compete à Administração exigir que a empresa vencedora, para poder prestar o serviço, deva dispor de grande parte de seus recursos na aquisição de veículos novos à exclusiva disposição da Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul. Conforme explícito no instrumento convocatório, a empresa deverá fornecer um total de 9 (nove) veículos zero quilômetro, sendo dois deles furgões e sete caminhões de 8 toneladas com carrocerias de madeira.

Ora, pela simples pesquisa na internet, verifica-se que caminhões à venda nas mesmas configurações exigidas, porém SEMINOVOS, tem seu valor entre R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) cada um. Considerando estes valores, que não se referem a caminhões zero quilômetro, o valor que a empresa deveria disponibilizar já ultrapassaria R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), isso sem contabilizar os furgões.

Desse modo, como pode ser razoável exigência que imponha tais condições a empresa vencedora, que terá que adquirir veículos zero quilômetro, ainda mais caros do que os mencionados no parágrafo acima, além dos furgões exigidos e ainda arcar com os custos de sua manutenção?

Esta Respeitável Corte já decidiu pela restritividade de cláusula semelhante à imposta no referido Edital, nos autos do Exame Prévio de Edital de nº TC-014144.989.19-1, de relatoria do Conselheiro Antonio Carlos dos Santos, nos termos que se seguem:

*“Da mesma forma, no caso do item “c”, as alegações de que veículos novos têm índice de quebra e manutenção inferiores aos seminovos, **a segurança dos empregados e hipóteses de fraude não são hábeis a justificar as exigências de propriedade dos veículos e que sejam 0km**, uma vez que o item 9.5.1 da minuta do contrato dita que **é de responsabilidade da contratada a entrega de veículos e sua total manutenção, bem como a substituição desses veículos.**” (grifo nosso)*

Ainda sobre o tema, nos autos do Processo nº 2928.989.13, de mesma relatoria:

“(…) Por fim, a municipalidade não logrou êxito em justificar a exigência de que os veículos sejam ‘0 km’.

A propósito, como bem observou o Ministério Público de Contas, a manutenção dos veículos incumbe à contratada e não à contratante. É o que se depreende das disposições editalícia constantes dos Itens 7.2 do Edital e 22.10 da Minuta do Contrato, e das regras estabelecidas no Anexo I – Termo de

Referência. **Dessa forma, sequer sob esse ponto de vista a imposição se sustentaria.**” (grifo nosso)

Também, nos autos do processo nº 950.989.14-5, em voto proferido pelo Substituto de Conselheiro Auditor Samy Wurman:

“(…) Tampouco identífico, nos argumentos apresentados pela Representada, justificativas satisfatórias para a imposição de que os veículos sejam “zero quilômetro”. Isso porque “todas as despesas decorrentes da utilização dos veículos são obrigações da futura contratada, conforme Item 4 do Anexo I.(…)”, consoante manifestação da Secretaria-Diretoria Geral.

Como bem observou o Sr. Secretário-Diretor Geral, situação similar já foi enfrentada outras vezes por este Tribunal, como se depreende do julgamento proferido no processo nº. 2080.989.13-0, em Sessão de 02/10/2013, sob relatoria do eminente Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo (...)”

Ademais, o subitem 2.12.7.1. impõe que a contratada substitua referidos veículos quando estes completarem 100.000 (cem mil) quilômetros ou 36 (trinta e seis) meses de uso, em mais uma desarrazoada e desnecessária exigência imposta aos licitantes. Isso porque os veículos solicitados no Edital devem possuir motores movidos a óleo diesel, que sabidamente possuem maior durabilidade e menores custos de manutenção, por serem mais resistentes, em que pese possuírem maior valor de mercado, o que nos permite concluir que, além dos gastos adicionais com a compra de veículos zero quilômetro, o edital exige da contratada que renove sua frota com certa frequência e periodicidade, sem a devida necessidade, uma vez que, feita a manutenção de responsabilidade da empresa contratada, o veículo certamente terá vida útil muito maior do que o período mencionado.

Verifica-se, portanto, que esta E. Corte por diversas vezes impediu que prosperasse descabida exigência em certames semelhantes, motivo pelo qual deve determinar que se retifique determinada cláusula no caso em tela, em atendimento aos princípios básicos da Administração Pública e da Lei 8.666/93.

IV – DO PEDIDO

Ante aos argumentos expostos, e considerando já haver ocorrido a sessão de abertura do referido Pregão, sem contudo restar referendada a contratação, requer:

- a) A suspensão do referido certame e de todos os atos dele decorrentes;
- b) Que se proceda à retificação do Edital nº 100/2019, oriundo do Processo Administrativo nº 100.109/2019, para que se exclua a cláusula restritiva, ampliando a concorrência do certame;
- c) ...

Observatório Social de São Caetano do Sul

Marcos Pinto Nieto

Presidente