



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO JOSUÉ ROMERO

Segunda Câmara
Sessão: 11/11/2014

69 TC-033110/026/10

Contratante: Prefeitura Municipal de Santo André.

Contratada: Cobrate - Cooperativa Brasileira de Transporte.

Autoridade(s) Responsável(is) pela Abertura do Certame Licitatório e pela Homologação: Nilson Bonome (Secretário).

Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s): Cleide Buabu Eid Bochixio (Secretária).

Objeto: Prestação de serviços de transporte escolar para alunos com ou sem necessidades especiais, da rede municipal de ensino da Secretaria de Educação.

Em Julgamento: Licitação - Pregão Presencial. Contrato celebrado em 18-08-10. Valor - R\$2.953.654,40. Termos de Retirratificação celebrados em 03-09-10 e 17-09-10. Termos de Aditamento celebrados em 17-08-11 e 17-08-12. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Robson Marinho, publicada(s) no D.O.E. de 22-01-11, 20-04-12, 29-08-12 e 31-10-12.

Advogado(s): Wania Bulgarelli, Niljanil Bueno Brasil e outros.

Fiscalizada por: GDF-5 - DSF-I.

Fiscalização atual: GDF-4 - DSF-II.

Relatório

Em exame, pregão presencial, contrato assinado em 18/8/2010 e termos aditivos celebrados entre a Prefeitura Municipal de Santo André e a COBRATE - Cooperativa Brasileira de Transporte, objetivando a prestação de serviços de transporte de escolares, para alunos com ou sem necessidades especiais, da rede municipal de ensino, pelo valor total estimado de R\$ 2.953.654,40 e prazo de vigência de 12 (doze) meses.

O contrato foi precedido do Pregão Presencial nº 59/2010, do qual participou 1 (um) só licitante.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

O termo aditivo assinado em 3/9/2010 objetivou retificar a fórmula definida pelo item 1.4.1 da cláusula III do contrato, destinada ao cálculo para formulação dos valores para pagamento.

O termo aditivo assinado em 17/9/2010 objetivou retificar novamente a fórmula definida pelo item 1.4.1 da cláusula III do contrato, destinada ao cálculo para formulação dos valores para pagamento, e também retificar o item 1.4.6 da cláusula III do contrato, no que tange ao valor fixo do veículo adaptado para cadeirante, a fim de adequar as cláusulas à fórmula original prevista no edital.

O termo aditivo assinado em 17/8/2011 objetivou prorrogar o prazo de vigência por mais 12 (doze) meses e aplicar reajuste contratual.

O termo aditivo assinado em 17/8/2012 objetivou prorrogar o prazo de vigência por mais 12 (doze) meses e aplicar reajuste contratual.

A 5ª Diretoria de Fiscalização procedeu à instrução da matéria e opinou pela sua irregularidade, em virtude do seguinte: (i) o critério de julgamento estabelecido pelo item 9.1¹ do edital não possibilitou selecionar a proposta mais vantajosa, por haver incoerência matemática; (ii) o cálculo do orçamento básico não considerou o valor fixo do veículo adaptado para cadeirante; (iii) embora tenha constado do contrato o valor fixo do veículo adaptado para cadeirante, tal valor não constou da proposta vencedora; (iv) não foi demonstrada a compatibilidade dos preços contratados com os de mercado; (v) os dois primeiros aditivos retificaram cláusulas de maneira unilateral, em dissonância com o § 1º do art. 58 da Lei 8.666/93.

As partes interessadas foram regularmente notificadas, vindo aos autos justificativas da Prefeitura Municipal de Santo André, onde foram apresentados vários argumentos e cálculos para defender que não procede a alegação de que

¹ "9.1 - O critério de julgamento adotado será o de menor valor ofertado válido, assim considerado o valor obtido da somatória do Valor Fixo por Veículo - VFV mais o Valor por Quilômetro Rodado - VKM, observado o disposto no item 8.2 e seus subitens".



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

não foi selecionada a proposta mais vantajosa para a Administração.

Afirmou que o VA - Valor Fixo do Veículo Adaptado para Cadeirante é um fator fixo de 1,1892 que remunera apenas os veículos adaptados, destacando que este fator não era sujeito a lances, vez que o valor do veículo normal é acrescido de 18,92% para se chegar ao valor do veículo adaptado. Salientou não ter existido a apontada falha na fórmula para a composição de cálculo.

Disse que o orçamento básico não utilizou o valor fixo do veículo adaptado, salientando, porém, que o licitante tinha conhecimento da quantidade de veículos adaptados informados no edital e sabia que ao valor fixo do veículo normal seria aplicado o fator fixo de 1,1892 para se obter o valor do veículo adaptado, conforme previsto no item 1.7.1 do Anexo VIII.

Argumentou que por se tratar de fator fixo para veículos adaptáveis, este não era sujeito a lances, por se tratar de remuneração que exige qualificação profissional diferenciada para este tipo de transporte.

Repisou que a regra para composição do preço para o veículo adaptável constou do ato convocatório no item 1.7 do Anexo VIII, explicando que foi por esta razão que se consignou no contrato o valor de R\$ 15.160,86. Acresceu que foram providenciadas as retificações dos dois primeiros aditivos apenas para se corrigir erros internos e administrativos, sem qualquer alteração no objeto ou no valor do contrato.

A Assessoria Técnica, por sua unidade de economia, acolheu as justificativas da Prefeitura Municipal a respeito do critério de julgamento e dos parâmetros utilizados, aduzindo que o "VA" (valor do veículo adaptado) só seria utilizado nos casos das vans adaptadas, por meio de um fator que era fixo (1,1892). Acresceu que a fórmula apresentada é coerente e válida, pois os itens computados no edital e na minuta do contrato foram atrelados a quantitativos, com exceção do "VA", que foi fixo. Expôs ainda que o termo aditivo de retificação corrigiu a



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

falha na fórmula no tocante à diferença entre os veículos adaptados e os normais, passando a constar "RB=VFV ou VA + (VKM * KM)".

Já a unidade jurídica da Assessoria Técnica, nada obstante concordar com o acolhimento das justificativas quanto ao critério de julgamento e à composição do valor mensal, apontou que o aviso de edital não foi publicado no Diário Oficial do Estado, aduzindo que isto ofendeu o art. 4º, I, da Lei 10.520/02, comprometendo o princípio da publicidade tutelado pelo "caput" do art. 37 da Constituição Federal. Manifestou-se, portanto, pela irregularidade.

A Chefia da Assessoria Técnica propôs notificação acerca desta nova questão.

A proposta foi acolhida, as partes interessadas foram notificadas, vindo aos autos novas justificativas da Prefeitura Municipal que, em síntese, buscaram demonstrar que a publicação do edital ocorreu no "DCI - Diário de Comércio e Indústria", que é o veículo de imprensa no qual são publicados os atos e notícias de caráter oficial do Município de Santo André, conforme contrato de prestação de serviços firmado entre o executivo e referida empresa jornalística.

Destacou que o "DCI - Diário de Comércio e Indústria" é periódico veiculado em todo o Estado de São Paulo e também no Município de Santo André, razão pela qual entende que por meio deste Jornal foram atendidos cumulativamente todos os pressupostos do art. 4º, I, da Lei 10.520/02, salientando que em não existindo diário oficial do respectivo ente federado, o edital será publicado em jornal de circulação local e, conforme o vulto, em jornal de grande circulação.

Acresceu que a divulgação do edital se deu também pelo sítio oficial na internet e por revistas eletrônicas que divulgam gratuitamente editais da Prefeitura.

A Assessoria Técnica, por meio de sua unidade jurídica, bem como a Chefia da Assessoria Técnica, discordaram destas justificativas e se manifestaram pela



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

irregularidade da matéria em virtude da não publicação do edital no Diário Oficial do Estado. Propuseram nova notificação acerca do apontamento sobre os termos aditivos de retratificação que teriam sido assinados unilateralmente, desatendendo o § 1º do art. 58 da Lei 8.666/93.

A proposta foi acolhida, as partes interessadas foram notificadas, vindo novas e extensas justificativas da Prefeitura, as quais, em síntese, aduziram que não houve qualquer alteração no valor ou no conteúdo do objeto, mas, tão somente retificações para adequar a fórmula de obtenção do valor mensal ao edital.

O Sr. Aidan Antônio Ravin, Prefeito Municipal à época dos fatos, também apresentou extensas justificativas baseadas nos mesmos argumentos sustentados pela Administração.

A unidade de economia da Assessoria Técnica manifestou-se pela regularidade da licitação, do contrato e dos aditivos.

A unidade jurídica da Assessoria Técnica manifestou-se pela irregularidade de toda a matéria, por entender que a não publicação do aviso de edital no Diário Oficial do Estado ofendeu o art. 4º, I, da Lei 8.666/93, bem como o princípio da publicidade tutelado pelo "caput" do art. 37 da Constituição Federal. A Chefia da Assessoria Técnica filiou-se a este entendimento, pronunciando-se também pela irregularidade.

A fim de complementar a instrução da matéria, esta relatoria notificou a Administração e dela requisitou: (i) a razão de não ter constado do ato convocatório a descrição das rotas de transporte escolar, com suas respectivas distâncias, quantidades estimadas de usuários e veículos necessários a cada uma delas; (ii) a relação das rotas estabelecidas após a celebração do contrato e outros elementos atinentes às obrigações contratuais.

Foram apresentados documentos e justificativas, nas quais alegou a Administração que, no momento da contratação, ainda não estavam estabelecidas as rotas,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

distâncias, quantidades estimadas e veículos necessários porque ainda não estavam estabelecidos os critérios que efetivamente dividiam na rede municipal de ensino os destinos exatos de embarque e desembarque dos alunos, bem como não havia sido publicado o Decreto Municipal nº 16.107 de 25/11/2010, que elaborou de forma mais completa os critérios para a classificação dos alunos para o atendimento do referido serviço.

Expôs que à época da contratação havia apenas a síntese global dos alunos a serem atendidos, tanto no que diz respeito aos infantes portadores de necessidades especiais quanto aos sem necessidades, de sorte que somente com a frota contratada à disposição da Secretaria Municipal de Educação é que foram feitos os remanejamentos necessários para otimizar o trajeto e os locais de atendimento, o que de fato, hoje, está devidamente orientado.

Afirmou que não era possível à época especificar, sem margens de erro, quais seriam as efetivas necessidades, destacando, porém, que os interessados na licitação não ficaram à deriva de informações, pois constou do item 2.4 do Anexo I qual era o volume global de alunos a serem atendidos, tendo também constado do item 2.2 do Anexo I quais eram as condições iniciais necessárias para a classificação dos futuros alunos atendidos.

No que tange à quilometragem a ser rodada pelos veículos, explicou que foi ela mensurada no item 2.5 do Anexo I, tomando por base a quilometragem rodada pelos veículos próprios da Secretaria Municipal da Educação, que eventualmente realizavam este serviço.

E em relação à questão sobre o dimensionamento do tipo de veículo para cada atividade, alegou que o planejamento foi pautado em estudos inclusos em expediente administrativo próprio em razão das necessidades dos alunos da rede pública municipal, de forma que foram empregados veículos médios (vans) para o fácil acesso às áreas e locais de difícil acesso, e vans adaptadas para o



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

deslocamento de alunos cadeirantes e com demais deficiências.

Posteriormente, outra notificação da Origem foi promovida por esta Relatoria, a fim de que fossem apresentados os seguintes esclarecimentos complementares: (i) razão de se lançar o ato convocatório e celebrar o contrato em 18/8/10, para somente após dar sequência ao planejamento e à regulamentação dos serviços de transporte de alunos, que se concluiu com o Decreto Municipal nº 16.107 de 25/11/10, editado a aproximadamente 06 (seis) meses após a celebração do contrato; (ii) razão de se optar pelas prorrogações de prazo que instituíram mais dois novos períodos de 12 (doze) meses para um contrato que foi celebrado muito antes da definição do planejamento e da regulamentação dos serviços de transporte de alunos; (iii) explicações para o registro de pagamentos em períodos de férias escolares.

Novas justificativas foram apresentadas pela Prefeitura Municipal.

Alegou que o Decreto Municipal nº 16.107/2010 nada trouxe de novo ao mundo jurídico, vez que apenas e tão somente complementou o Decreto Municipal nº 14.357/2000, que já tratava do serviço de transporte escolar de modo geral, abarcando tanto o serviço de transporte escolar no setor privado como o serviço no setor público.

Argumentou que o ato convocatório se baseou no Decreto Municipal nº 14.357/2000, que trata de forma genérica o serviço de transporte escolar. E acresceu que, apenas por não constar do Decreto 14.357/2000 os dados minuciosos do transporte escolar público, é que foi realizado um estudo preliminar para identificação dos critérios. Repisou que o certame licitatório observou o Decreto Municipal nº 14.357/2000, que trata da matéria de forma genérica, e que, posteriormente, verificou-se a necessidade de trazer a complementação desta legislação, o que aconteceu com a publicação do Decreto Municipal nº 16.107/2010.

Defendeu que todas as informações necessárias para gerenciamento da rota e número de alunos, bem como o tipo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

de veículo foram disponibilizadas aos interessados, tendo o Decreto Municipal nº 16.107/2010 apenas complementado o Decreto Municipal nº 14.357/2000.

Afirmou ainda que as prorrogações de prazo se justificam devido ao crescente aumento de alunos atendidos pelo transporte escolar, sendo que a Administração, em negociação direta com a empresa contratada, conseguiu que a mesma disponibilizasse um planejamento logístico que permitisse a inclusão de mais alunos no atendimento diário sem que houvesse um ônus no valor do referido contrato, de sorte que foram transportados mais alunos nos anos de 2011 e 2012 com um custo menor per capita.

Destacou ainda o caráter complexo e flutuante do público atendido pelo transporte escolar, enfatizando que parte significativa se deu por força de liminares que obrigavam o cumprimento durante o ano letivo em curso, inclusive de outros sistemas de ensino da cidade.

No tocante à remuneração dos veículos durante o período de férias, disse ter entendido, com base em pesquisa de mercado e em contratos similares de transportes escolares de outros Municípios, que se deveria manter um pagamento regular "fixo" pelos veículos a fim de custear mão de obra e impostos, para que fosse economicamente viável a participação de empresas no certame.

Afirmou ainda que, com base nas informações cedidas pelo SIMETESP - Sindicato das Empresas de Transporte de Escolares e dos Transportadores de Escolares do Estado de São Paulo, todo o serviço se dá no período letivo de aula, e o pagamento do mesmo ocorre em 12 (doze) meses ininterruptos, de sorte que o que foi feito foi apenas calcular o valor anual "fixo" do serviço e dividi-lo em 12 (doze) meses. Destacou que a Administração ainda teve um ganho direto, pois a quilometragem é fator flutuante e é paga somente quando o veículo é utilizado.

O Sr. Aidan Antonio Ravin, Prefeito Municipal à época dos fatos, também apresentou justificativas complementares, as quais, em suma, apresentaram fundamentos idênticos aos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

que já haviam sido apresentados pela Prefeitura Municipal de Santo André.

Acresceu que, com base em critérios internos da Secretaria de Educação e por força de medidas liminares judiciais, foi realizado um estudo preliminar que deu critérios básicos para classificação dos alunos com ou sem necessidades físicas, bem como forneceu subsídio para a contratação da COBRATE. Disse ainda que perante a necessidade de transformar tais critérios em um documento com força normativa, tramitou na Administração processo administrativo que culminou na criação e publicação do Decreto Municipal nº 16.107/2010.

O presente processo foi remetido para a SDG, tendo de lá retornado sem manifestação de mérito.

É o relatório.

npg



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Voto

TC-033110/026/10

É de rigor a decretação da irregularidade desta matéria porque está configurada ofensa clara ao disposto nos arts. 3º, II, e 4º II, da Lei 10.520/02, de onde parte a determinação de que *“a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara”*:

“Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte: (...) II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição; (...) Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: (...) II - do aviso constarão a definição do objeto da licitação, a indicação do local, dias e horários em que poderá ser lida ou obtida a íntegra do edital;” (g.n.).

Uma leitura do ato convocatório e dos documentos da fase interna demonstra que a Administração definiu tão somente os veículos necessários, o número de alunos portadores de necessidades especiais e a quilometragem mínima e máxima a ser percorrida diariamente, tendo o item 2.3 do Anexo I registrado que *“o número de unidades de ensino a serem atendidas dependerão de estudos realizados com base nos critérios acima descritos nos itens 2.2.1 a 2.2.5”*.

Veja que as diligências promovidas por esta Relatoria mostraram que à época do lançamento desta licitação ainda não estavam definitivamente estabelecidas as demandas a serem atendidas no transporte escolar do Município, e que somente após a assinatura do presente contrato é que a Administração concluiu efetivamente os estudos sobre tais demandas, tendo editado o Decreto Municipal nº 16.107 de 25/11/10 apenas 6 (seis) meses após a assinatura deste ajuste.

Porém, nada obstante suas particularidades e características, não há como afastar o fato de que o serviço de transporte de alunos é um serviço eminentemente de logística, de maneira que não há como mensurar seguramente os seus custos se não estiverem definidos: (i)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

pontos de partida e de chegada; (ii) itinerários possíveis; (iii) o que será transportado e sua quantidade. E foi por tal razão que esta Relatoria promoveu diligências para colher as justificativas pelas quais não foram definidas no edital quais eram as rotas a serem atendidas e a quantidade de alunos com e sem necessidades especiais a serem transportados.

Tais omissões acarretaram a inviabilidade do ingresso de potenciais fornecedores do objeto licitado pela própria impossibilidade de se orçar os custos dos serviços com segurança. Em outras palavras, o ato convocatório não poderia ter se eximido de descrever quais eram todas as demandas que deveriam ser atendidas, vez que cada atividade a ser executada no âmbito do contrato corresponde a um custo que deve ser mensurado.

Reside aí a causa do ingresso de uma só licitante.

E, em última análise, nem mesmo se pode afirmar que o valor apresentado pela licitante única era compatível com o praticado pelo mercado, vez que o orçamento produzido sem a base de tais parâmetros tornou inviável a verificação a que alude o inc. IV² do art. 43 da Lei 8.666/93.

Por todo o exposto, está configurada a ofensa aos arts. 3º, II, e 4º II, da Lei 10.520/02.

E consoante a pacífica jurisprudência desta Corte, todo o vício existente na gênese de uma relação contratual produz uma irregularidade reflexa que atinge todos os atos produzidos no seio desta mesma relação, de sorte que a declaração da irregularidade da licitação e do contrato produz o seu reflexo em todos os aditivos aqui apreciados, tornando-os igualmente irregulares.

Aliás, remanesce o cenário descrito por esta Relatoria no despacho publicado em 31/10/2012, (fls. 514/515), onde

² “Art. 43 - A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos: (...) IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;” (g.n.).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

se consignou que *“não estão claras as razões de interesse público que levaram à opção pelas prorrogações de prazo que instituíram mais dois novos períodos de 12 (doze) meses para um contrato que foi celebrado muito antes da definição do planejamento e da regulamentação dos serviços de transporte de alunos (aditivos de n°s 140/11 e 144/12)”*.

No entanto, as demais questões foram satisfatoriamente dirimidas.

No que tange ao critério de julgamento e à fórmula para a obtenção do valor mensal a pagar, adoto como razão de decidir o parecer da unidade de economia da Assessoria Técnica, no sentido de que as explicações da Administração devem ser acolhidas como válidas.

No que diz respeito aos registros de pagamentos do valor fixo em meses de férias escolares, entendo que foram razoáveis e coerentes os argumentos da Administração que suscitaram os custos envolvidos para se manter mobilizados os veículos e os funcionários ao longo da vigência contratual, para pronta disponibilização.

E quanto à publicação dada ao aviso de edital, não há como se afirmar que o texto do inc. I³ do art. 4º da Lei 10.520/02 foi descumprido, pois: de um lado, o comando da lei é que caso o ente federado não possua diário oficial, o aviso de edital será publicado em jornal de circulação local e em jornal de grande circulação, além de meios eletrônicos; e de outro, foi demonstrado que a Municipalidade publicou o aviso do edital no jornal “DCI - Diário de Comércio e Indústria”, com o qual mantinha contrato em virtude da não existência de diário oficial próprio, sendo que tal veículo de comunicação supriu os requisitos da circulação local e da grande circulação no Estado, tal qual pede o comando da Lei.

³ “Art. 4º - A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: I - a convocação dos interessados será efetuada por meio de publicação de aviso em diário oficial do respectivo ente federado ou, não existindo, em jornal de circulação local, e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento de que trata o art. 2º;”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

De qualquer forma, como já visto, a ofensa aos arts. 3º, II, e 4º II, da Lei 10.520/02 determina a declaração da irregularidade da matéria.

Ante o exposto, voto pela **irregularidade** do pregão presencial, do contrato e dos termos aditivos, acionando-se os incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93, e **recomendando** à Prefeitura Municipal de Santo André que faça constar em seus editais de licitação para contratos de transporte escolar uma descrição dos itinerários previstos, com pelo menos seus pontos de partida e chegada, veículos necessários a cada qual e estimativa do público a ser atendido em cada itinerário.

É como voto.