

TC/015483/2020

Objeto: Denúncia de supostas divergências no processo licitatório nº 6040.2020/0001365-3, cujo objeto é a construção de Quadra Poliesportiva, local: Rua Desembargador Paulo Otaviano Diniz Junqueira, altura nº 590 x Av. Kemel Addas, Cidade Kemel - Itaim Paulista/SP (Demanda Ouvidoria 20200212)

Interessados: Subprefeitura Itaim Paulista (*), Márcio Fábio de Oliveira, Gilmar Souza Dos Santos, Manoel Gonçalves Pires, Wilson Gutenberg Costa, Procuradoria da Fazenda Municipal

Relator: Ricardo Torres

Competência: PLENO

Excelentíssimo Conselheiro

Trata o presente, nesta fase, da análise do recurso ordinário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, à peça 74, objetivando a reforma do V. Acórdão proferido em 20.07.2022, que analisou a Denúncia de supostas divergências no processo licitatório nº 6040.2020/0001365-3, cujo objeto é a construção de Quadra Poliesportiva, conforme segue:

Acórdão (peça 64)

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relatora a Conselheira Substituta DANIELA CORDEIRO DE FARIAS.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto da Relatora, com suporte nas conclusões expostas pelas Áreas Técnicas desta Corte, em conhecer da denúncia, por preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno, e, no mérito, em julgá-la procedente em parte, tendo em vista a ausência de projeto básico.

ACORDAM, por maioria, pelos votos da Conselheira Substituta DANIELA CORDEIRO DE FARIAS – Relatora e dos Conselheiros MAURICIO FARIA – Revisor e EDUARDO TUMA, tendo em vista a reiterada incidência de casos de não observância dos procedimentos previstos na legislação em vigor, em aplicar ao Subprefeito Gilmar Souza Santos, a multa no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Vencido o Conselheiro DOMINGOS DISSEI que, consoante declaração de voto apresentada, deixou de aplicar multa ao gestor e expediu recomendação à Origem.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar que se cumpra o disposto no artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EDUARDO TUMA e DOMINGOS DISSEI.

São Paulo, 20 de julho de 2022.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, à peça 74, apresentou o recurso ordinário trazendo as seguintes alegações:

.....

5. Com efeito, como restou demonstrado no feito, a falha anotada restou despicienda, uma vez que as autoridades entenderam que todos os elementos necessários à construção da quadra poliesportiva estavam delineados no processo administrativo a permitir um tratamento técnico adequado, até em razão da singeleza do objeto a ser edificado.

6. A própria Origem demonstrou que os estudos e planilhas anexados aos autos, sustentação da despesa, eram mais do que suficientes para embasar a decisão administrativa.

7. Ora, de fato não há nenhum segredo de construção em obra tão singela que não possa dispensar a realização do dito projeto básico.

8. De fato, a previsão do projeto básico tem por escopo a existência de elementos suficientes à compreensão e realização do objeto da licitação por parte do poder público. No entanto, se há elementos técnicos e planilha bem elaborada acerca da obra a ser executada, e, sobretudo, se a mesma for de baixa complexidade, sua ausência não está apta a macular o certame.

9. Por tudo isso, a Fazenda requer seja dado provimento ao presente apelo para que, afastando a ilicitude do R. Julgado, decrete-se a tal improcedência da denúncia exordial.

A Auditoria apresentou o seu relatório, à peça 89, em que após a análise do recurso apresentado pela Procuradoria da Fazenda Municipal,

considerou que os esclarecimentos prestados não trouxeram novos elementos acerca da ausência de projeto básico, razão pela qual manteve a sua conclusão alcançada no item 2.1 do Relatório Conclusivo, fl. 05 da peça 20.

A Assessoria Jurídica, às peças 91/92, conheceu do recurso interposto por ser admissível. No mérito, considerou que a Recorrente não logrou afastar os fundamentos técnicos para se julgar parcialmente procedente a denúncia pela ausência de projeto básico, e diante da ausência de argumentos de ordem fática ou jurídica e documentos novos aptos para alterar o r. Julgado, opinou pelo não provimento do recurso.

A PFM, à peça 95, tomou ciência do acrescido e ratificou integralmente seu recurso (peça 74). Posto isso, propugnou por sua apreciação e ulterior provimento para que a Denúncia em exame seja julgada totalmente improcedente.

Nesse momento processual, conforme a determinação do Nobre Conselheiro Relator, à peça 96, vieram os autos a esta Secretaria Geral para manifestação acerca do recurso ordinário.

É a síntese necessária.

Passo a opinar.

I – Da admissibilidade

Com relação à admissibilidade do recurso ordinário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, opino pelo seu conhecimento, tendo em vista o preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 119 e 138 e ss. do Regimento Interno deste Tribunal de Contas.

II – Do mérito

Quanto ao mérito, tenho as seguintes considerações:

Conforme relatado acima, o V. Acórdão recorrido conheceu da denúncia e a julgou procedente em parte, tendo em vista a ausência de projeto básico. No mais, aplicou multa ao Subprefeito Gilmar Souza Santos e fez as determinações cabíveis.

Em suma, o recurso ordinário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal pleiteia pela reforma do r. Julgado de modo que a denúncia apresentada seja declarada totalmente improcedente.

Contudo, não obstante as justificativas apresentadas pela Recorrente, insta consignar que as razões sustentadas não justificaram as graves falhas constatadas pelo Órgão Técnico e que levou ao conhecimento parcial da denúncia.

E conforme a análise técnica realizada por AUD na instrução processual, aquela Especializada elaborou os Relatórios às peças 20 e 54, e verificou que dos elementos constantes do Processo SEI nº 6040.2020/0001365-3, não foram localizados documentos técnicos necessários, tais como: - as memórias de cálculo justificando os quantitativos do orçamento referencial; - os desenhos de arranjo geral em escala apropriada com a locação dos diversos equipamentos a serem instalados no local (quadra, alambrado, portão, postes com luminárias, equipamentos para exercícios físicos etc.); - a especificação dos equipamentos e desenhos das instalações elétricas.

Por tais razões, aquela Coordenadoria concluiu pela procedência da denúncia pelo fato de a documentação técnica não estar em conformidade com inciso IX do artigo 6º da Lei Federal nº 8.666/93 e com o § 2º, inciso I, artigo 7º da Lei Federal nº 8.666/93.

Assim, em razão das conclusões alcançadas pela Auditoria, que foi acompanhada pela Assessoria Jurídica e por essa Secretaria Geral, fez com que os Nobres Conselheiros julgassem a denúncia procedente em parte, tendo em vista a ausência de projeto básico.

Vale destacar, que a Especializada, à peça 89, também se manifestou acerca do recurso interposto pela PFM, ocasião em que manteve suas conclusões anteriormente alcançadas e que fundamentaram a decisão dos Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à peça 64.

Pelo exposto, observa-se que os elementos descritos no inciso IX, artigo 6º da Lei 8666/93 e que constituem o projeto básico, não foram cumpridos.

Como é sabido, o principal objetivo do projeto básico é o de fornecer informações aos licitantes com nível de precisão adequado, e o artigo 6º, inciso IX da Lei de Licitações consagrou uma definição bastante detalhada para o projeto básico, que deverá representar uma projeção minuciosa da futura contratação, abordando todos os ângulos de possível repercussão para a Administração.

Ademais, o projeto básico deve compreender um conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que asseguram a viabilidade técnica, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os elementos contemplados no artigo 6º, inciso IX da Lei de Licitações.

Sobre a importância a Administração atender aos requisitos estabelecidos no artigo 6º, inciso IX da Lei 8666/93, passo a transcrever a jurisprudência citada no livro de Marçal Justen Filho – Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos – edição de 2021 – Editora Revista dos Tribunais – fls. 349/350), conforme segue:

“(...) os projetos básicos elaborados pela Administração devem atender aos requisitos estabelecidos no art.6º, inciso IX, e seus incisos da Lei 8666/93, ou seja, devem possuir os elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, de forma a possibilitar a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução” (Acórdão 707/2014, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler)

“75. Projetos básicos bem elaborados permitem a correta mensuração dos quantitativos dos serviços, diminuindo a subjetividade e a possibilidade de alterações no decorrer da obra. Mas, projetos deficientes possibilitam desconfiguração do objeto licitado, bem como a possível supressão de serviços essenciais à funcionalidade do objeto para viabilizar o contrato dentro dos aumentos percentuais legalmente previstos, com posterior licitação em separado dos serviços suprimidos” (Acórdão 2778/2020, Plenário. Rel. Weder de Oliveira)

Dessa forma, partilho do entendimento exarado pela Nobre Conselheira Substituta Daniela Cordeiro de Farias, que em seu Voto proferido à peça 62, acompanhado, à unanimidade, considerou que além da ausência de projeto básico, nos termos previstos nos artigos 6º, inciso IX e 7º, § 2º, inciso I da Lei Federal 8.666/1993, o processo administrativo revela grave desídia por parte dos agentes públicos em relação à observância das formalidades previstas na legislação aplicável à espécie, bem como aos próprios termos do Contrato firmado em decorrência do Convite nº 009/SUB-IT/2020, notadamente em face da ocorrência de contrato verbal na espécie.

Nesse sentido, segue o entendimento jurisprudencial desta E. Corte de Contas, que foi exarado pelo Nobre Conselheiro Relator Roberto Braguim, em seu Voto proferido à peça 12, do TC nº 003084/2012, acompanhado, à unanimidade, pelos demais Conselheiros, que julgou irregulares os ajustes examinados pois considerou que as infringências atinentes à: ausência de elementos do projeto básico e da memória de cálculo, comprovam a incúria da Administração na condução do Certame sob julgamento, e impedem o seu acolhimento, conforme segue:

TC 003084/2012

13ª Sessão Ordinária Não Presencial – Primeira Câmara ANÁLISE. TOMADA DE PREÇOS. CONTRATO. TERMOS ADITIVOS. SUBPREFEITURA. Implantação de passeios e adequação de acessibilidade no canteiro central da Avenida Pedroso de Moraes. 1. O projeto básico deve conter um conjunto de elementos necessários e suficientes para caracterizar a obra ou serviço. Art. 6º, IX, Lei 8.666/93. 2. O índice de reajuste deve se coadunar com a natureza dos serviços contratados. 3. É vedada a exigência de quantitativos mínimos em atestado técnico-profissional. Art. 30, § 1º, I, Lei 8.666/93. 4. Omissão do Edital sobre exigência de apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas. Art. 29, V, Lei 8.666/93. 5. Licitação eivada de infringências acomete igualmente o instrumento contratual. Acessoriedade. IRREGULARES. MULTA. Votação unânime. Julgado em 20 de maio de 2020.

Voto proferido pelo Nobre Conselheiro Roberto Braguim
(fls.18/19 – peça 12)

.....

Os demais apontamentos, que se encontram detalhados no Relatório, no entanto, apresentam-se como impeditivos ao acolhimento dos Instrumentos sob análise, e se referem ao projeto básico, à ausência de projeto geométrico, de paisagismo, de remoção de interferências, de acessibilidade estrutural dos passeios, em afronta aos conceitos e condicionamentos mínimos previstos nos artigos 6º, inciso IX e 7º da Lei Federal nº 8.666/93.

Ainda, constituem irregularidades a ausência de identificação e assinatura, pelos respectivos responsáveis técnicos, da Planta do Projeto Básico e da Planilha Orçamentária, do cronograma físico-financeiro e da memória de cálculo das quantidades que constam da Planilha Orçamentária da Licitação e, igualmente, a inclusão de quantitativos que não corresponde às previsões reais da obra a ser executada.

.....

As defesas apresentadas, por sua vez, não lograram êxito em se contrapor às constatações da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, as quais acompanho na acepção particular dos presentes autos, que registrou a falta de justificativa, bem como diversas irregularidades em seu

relatório inicial, notadamente com relação à ausência de elementos do projeto básico e da memória de cálculo, e às exigências restritivas à competição, considerando, ainda, que referidas infringências comprovam a incúria da Administração na condução do Certame sob julgamento.

No mais, conforme a informação obtida pela Unidade Técnica de Cartório (peça 81), verifica-se que os oficiais deixaram transcorrer *in albis* o prazo assegurado para eventual interposição de recurso, e que as comunicações processuais foram regularmente expedidas (peças 66 a 70 e 75 a 77) aos interessados para ciência.

Verifica-se, também, às peças 85 e 86, o Documento de Arrecadação do Município de São Paulo e o comprovante de pagamento relativos à multa aplicada ao Subprefeito à época, Sr. Gilmar Souza Santos, dando cumprimento à determinação contida no v. Acórdão recorrido.

Por fim, considerando que não foram apresentados argumentos de ordem fática ou jurídica no recurso ordinário interposto ou documentos novos aptos à alteração do v. Acórdão recorrido, entendo, s.m.j, que deve ser mantido o V. Acórdão guerreado quanto a parcial procedência da Denúncia *sub examine*, devendo ser afastados os argumentos alegados pela **Recorrente**.

III – Conclusão

Desta feita, opino, s.m.j., pelo conhecimento do recurso ordinário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, por ser tempestivo e preencher os pressupostos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, opino, s.m.j., pelo não provimento do recurso ordinário, mantendo-se a r. Decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É o meu parecer que submeto à consideração de Vossa Excelência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2024.

ANA FLORA DE TOLEDO CESAR
Assessora de Controle Externo
OAB/SP nº 152.657