TC 249/2019

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. SMSUB. Serviços tendentes à operacionalização e patrocínio integral do Carnaval de Rua/2019. 1. Edital deserto. Perda do objeto. PREJUDICADO. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 1.477/2019 e 249/2019.

3.133ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos englobadamente os processos TC/000249/2019 e TC/001477/2019, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando que o certame promovido por meio do Pregão Presencial 01/SMSUB/Cogel/2018 foi declarado deserto, em dar por prejudicada a sua análise, pela perda superveniente de seu objeto.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão à Secretaria Municipal das Subprefeituras, à Secretaria de Governo Municipal e ao Ministério Público do Estado de São Paulo, em atendimento ao Ofício 278/2019, anexado à peça 26 destes autos.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar, após os trâmites legais, o arquivamento dos autos.

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

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 14 de abril de 2021.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trago a julgamento, de forma englobada, dois processos que cuidam, respectivamente:

- **Item II – TC/000249/2019:** do acompanhamento do Edital de Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2018 para a contratação de empresa para prestação de serviços tendentes à operacionalização e patrocínio integral do Carnaval de Rua 2019 do Município de São Paulo;

- **Item III – TC/001477/2019:** do acompanhamento do Edital do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2019 para a contratação de patrocínio do Carnaval de Rua do Município de São Paulo 2019, obtendo como contrapartida o disposto no Termo de Referência – Anexo I.

Em seu relatório inaugural apresentado no TC/000249/2019 (Item II), a Subsecretaria de Fiscalização e Controle – SFC (peça 08) destacou, inicialmente, que o Certame não previa contraprestação pecuniária por parte da Administração para com a futura contratada, tendo sido estabelecido o valor mínimo da oferta inicial em R$ 19.500.000,00 (dezenove milhões e quinhentos mil reais).

Analisado o Instrumento Convocatório, concluiu a Área Técnica que o Procedimento Licitatório reunia condições de prosseguimento, apontando, entretanto, 2(duas) irregularidades de cunho formal: (4.1) necessidade de justificativa técnica para os quantitativos apresentados; (4.2) revisar os quantitativos unitários do Edital para compatibilizar o Termo de Referência com a planilha constante no Anexo VI.

Acresceu, ainda, as seguintes recomendações: (4.3) uso do termo Consórcio para evitar interpretações equivocadas sobre a nomenclatura jurídica adotada para a formação da associação entre empresas; (4.4) adoção de procedimentos para a aprovação de um plano eficiente para alcançar o estabelecido no Edital, evitando ocorrências de falhas, como as verificadas nos carnavais de rua anteriores; (4.5) início dos preparativos e os processos administrativos referentes aos próximos carnavais com maior antecedência para que a empresa vencedora possa planejar melhor sua execução; (4.6) o porte do evento e os riscos de danos aos terceiros e aos bens públicos, por si só, justificariam a exigência da contratação do seguro de responsabilidade civil; (4.7) inserção, na minuta do contrato, da exigência da garantia contratual, a fim de assegurar o cumprimento das obrigações e o pagamento de eventuais multas, já que não há contraprestação pecuniária por parte da Administração; (4.8) inclusão de critérios de controle sobre o aumento no preço unitário, visando selecionar a proposta mais vantajosa.

Encaminhados os autos para manifestação da Assessoria Jurídica de Controle Externo – AJCE, esta acompanhou as conclusões expostas por SFC, no sentido da possibilidade de prosseguimento do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2018 (peças 11 e 12).

Devidamente oficiados para conhecimento e apresentação dos esclarecimentos cabíveis, peças 14/15 e 17/18, a Secretaria Municipal das Subprefeituras, por meio de seu Chefe de Gabinete, e o Pregoeiro responsável pelo Certame apresentaram petição conjunta (peça 21), na qual alegaram, em síntese, que:

(4.1) a Administração primou pelo conforto e qualidade do evento, alterando quantitativos de itens objeto de contratempos em anos anteriores, levando em consideração, ainda, o significativo aumento do público estimado para o evento;

(4.2) com relação aos quantitativos unitários, foi acolhido o apontamento, conforme retificação do Edital publicada no dia 19/01/2019.

Com relação às recomendações, aduziu que:

(4.3) acatou o apontamento para utilizar o termo técnico "Consórcio";

(4.4) adotou providências para a aprovação de um plano eficiente, a fim de evitar falhas verificadas nos carnavais de rua anteriores;

(4.5) previu o início dos trabalhos para o Carnaval de Rua 2020 em junho/2019, com maior antecedência;

(4.6) a contratação de seguro de responsabilidade civil será observada nos próximos Certames do mesmo objeto;

(4.7) a inclusão de garantia contratual limitaria a competição, prejudicando o interesse público;

(4.8) a Administração tornou públicos os preços referenciais, sendo certo que valores unitários superestimados poderão ser considerados não econômicos, acarretando desclassificação da proposta.

Em nova manifestação (peça 25), SFC observou que a Unidade Licitante promoveu alterações no Edital, de modo a corrigir algumas incongruências e recomendações, apresentando justificativas para o não acolhimento de outras. Contudo, o Certame foi declarado deserto, conforme registro na Ata da Sessão Pública de 22/01/2019, publicada no Diário Oficial da Cidade de 23/01/2019.

Ato subsequente, a Secretaria Municipal das Subprefeituras publicou o Edital do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2019, cujo objeto era a contratação de patrocínio do carnaval de Rua do Município de São Paulo 2019, tratado no TC/001477/2019 (Item III).

O Ministério Público do Estado de São Paulo, por meio do Ofício nº 278/2019, (peça 26), solicitou informações sobre o Edital de Pregão Presencial 01/SMSUB/COGEL/2018, tendo sido encaminhados os esclarecimentos cabíveis, acompanhados de cópias digitais dos processos TC/000249/2019 (Item II) e TC/001477/2019 (Item III), peça 34.

No prosseguimento da instrução, a AJCE (peças 45 e 46) exarou derradeira manifestação no TC/000249/2019 (Item II), oportunidade em que destacou o arquivamento pela unidade Licitante do Processo Administrativo SEI n° 6012.2018/0002421-7, que tratava do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2018, que restou deserto, concluindo que, diante do momento processual apresentado, restava apenas o caráter pedagógico e de orientação quanto às futuras contratações a serem efetuadas pela Administração em relação ao mesmo objeto.

A Procuradoria da Fazenda Municipal (peça 49) pugnou pela extinção do processo em análise, pela perda de seu objeto.

Por sua vez, a Secretaria Geral (peças 51 e 52) concluiu pelo arquivamento dos autos, em face da perda superveniente de seu objeto, tornando, assim, prejudicada a análise do TC/000249/2019 (Item II).

Instaurado o acompanhamento do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2019, TC/001477/2019 (Item III), em substituição ao Pregão Presencial 01/SMSUB/COGEL/2018, a SFC, em seu relatório preliminar, peça 07, concluiu que o novo Certame reunia condições de prosseguimento, contudo, apontou as seguintes irregularidades de ordem formal:

(4.1) não houve indicação do processo administrativo referente ao Pregão Presencial anterior no aviso contendo o resumo da nova Licitação, em infringência ao artigo 3° da Instrução Normativa nº 02/15 deste Tribunal;

(4.2) falta de justificativas técnicas quanto à suficiência do valor do lance mínimo de 15.000.000,00 (quinze milhões de reais) para custear a operacionalização do Carnaval de Rua de São Paulo de 2019, considerando, sobretudo, o estimado aumento dos quantitativos de blocos carnavalescos e público, além da mitigação das falhas e irregularidades ocorridas nos Carnavais de Rua de 2017 e 2018.

Acresceu, ainda, 4 (quatro) recomendações:

(4.3) antes de lançar um novo Certame, a Administração deve avaliar os motivos do fracasso ou deserção da Licitação anterior, no intuito de evitar novos problemas;

(4.4) maior antecedência nos preparativos para a realização dos próximos carnavais;

(4.5) revisão dos itens do Edital e das cláusulas da minuta do contrato quando houver alterações substanciais no objeto da licitação;

(4.6) redução do percentual da multa a ser aplicada no caso de não apresentação da CND-INSS, do Certificado de Regularidade do FGTS e/ou das Certidões Negativas Municipais, bem como o estabelecimento de critérios que garantam a aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Oficiados para conhecimento e manifestação, a Secretaria Municipal das Subprefeituras e o Pregoeiro responsável pelo Certame, em petição conjunta (peça 16), alegaram, em síntese, que:

(4.1) não houve observância à Instrução Normativa n° 02/15 do TCMSP, pois o novo Edital não foi destinado a substituir o Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2018, visto que possuía objeto diferente, além de não ter ocorrido anulação ou revogação do Certame anterior, mas sim licitação deserta;

(4.2) o valor de R$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais) foi dimensionado a partir dos custos e ações referentes ao Carnaval de Rua de 2019 e estabelecido para lance inicial, objetivando aumento durante o procedimento, o que ocorreu, visto que o Contrato de Patrocínio foi celebrado por R$ 16.100.000,00 (dezesseis milhões e cem mil reais).

Quanto à mitigação de problemas ocorridos em Carnavais de Rua anteriores, o Pregão aqui tratado objetivou patrocínio e não a operacionalização do evento:

(4.3) para evitar nova deserção ou fracasso do certame, foram revisados os atos e a elaboração do Edital, com a modificação do objeto, com a operacionalização do evento tratada em processo apartado;

(4.4) foram adotadas providências para o início dos trabalhos com antecedência para o Carnaval de Rua 2020;

(4.5) é procedimento padrão a revisão dos itens do Edital e das cláusulas da minuta do contrato no caso de alterações no objeto da licitação, tendo havido apenas erro formal;

(4.6) foi adotada a recomendação de reduzir o percentual

da multa em caso de não apresentação da CND-INSS, do Certificado de Regularidade do FGTS e/ou das Certidões Negativas Municipais, bem como o estabelecimento de um critério que avalie a gravidade das infrações com as suas respectivas multas, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Analisadas as razões expostas pela Unidade Licitante, a SFC, em nova manifestação (peça 24), concluiu pela manutenção das irregularidades apontadas nos itens 4.1 e 4.2 e das recomendações dos itens 4.3 e 4.4, registrando, ao final, a intenção da Administração em cumprir as recomendações dos itens 4.5 e 4.6, posicionamento acompanhado pela AJCE (peças 26 e 27).

Ao seu turno, a Procuradoria da Fazenda Municipal (peça 30), pugnou pelo acolhimento do Edital e da Licitação examinados, relevando-se as impropriedades apontadas. Ademais, ante a inexistência da comprovação de qualquer forma de prejuízo ou dano ao erário, bem como por não se vislumbrar dolo, culpa ou má-fé por parte dos agentes públicos responsáveis, requereu o reconhecimento dos efeitos jurídicos dos atos praticados, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

Por fim, a Secretaria Geral (peças 32 e 33) corroborou o entendimento de que remanescem as irregularidades indicadas nos itens 4.1 e 4.2 do relatório de SFC, com endosso das recomendações indicadas nos itens 4.3 e 4.4. É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

Os 2 (dois) processos trazidos a julgamento nesta assentada possuem como ponto agregador a realização do Carnaval de Rua do Município de São Paulo 2019.

O TC/000249/2019 (Item II), trata da análise do Edital de Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2018, que objetivou a contratação de empresa para prestação de serviços tendentes à operacionalização e patrocínio integral, e o TC/001477/2019 (Item III), do acompanhamento do Edital do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2019 que objetivou a contratação de patrocínio do evento, tendo em vista que o anterior foi declarado deserto.

No primeiro (Item II), as manifestações preliminares dos Órgãos Técnicos concluíram que o procedimento licitatório reunia condições de prosseguimento suscitando, no entanto, 2 (duas) irregularidades de cunho formal e 6 recomendações, peças 8, 11 e 12.

Oficiada, a Pasta promoveu alterações no Edital, de modo a corrigir algumas incongruências e recomendações, apresentando

justificativas para o não acolhimento de outras. Contudo, o Certame foi declarado deserto e, na sequência, a Pasta lançou o Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2019, cujo objeto era a contratação de patrocínio para o evento, objeto do TC/001477/2019 (Item III).

Durante a instrução, o Ministério Público do Estado de São Paulo solicitou informações sobre o Edital de Pregão Presencial 01/SMSUB/COGEL/2018 (peça 26 do Item II), tendo sido encaminhados os esclarecimentos disponíveis naquela oportunidade, acompanhados de cópias digitais dos TC/000249/2019 e TC/001477/2019 (peça 34 do Item II).

Instaurado o acompanhamento do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2019, TC/001477/2019 (Item III), os técnicos de SFC concluíram que o novo Certame reunia condições de prosseguimento, suscitando 2 (duas) irregularidades de ordem formal e 4 recomendações, peça 07, que levados ao conhecimento da Pasta, peças 10/11, receberam justificativas, peça 16, que resultaram na superação de 2 (duas) recomendações pelos órgãos técnicos deste Tribunal, peças 20, 21, 26 e 27.

Como mencionado pelos Órgãos Técnicos desta casa, as duas irregularidades mantidas eram de cunho formal e não comprometiam a higidez do procedimento, o que possibilitou a sua continuidade, restando, dessa forma, o caráter pedagógico, peças 07, 24, 26 e 27.

No que tange à não observância das disposições da Instrução Normativa n° 02/15 do TCMSP, identificada no item 4.1, ainda que, na análise literal da norma, a Instrução não mencione o termo "deserção" fato é que, a meu ver, o termo "deserção" está abarcado pela Instrução, na medida em que, quando da inauguração de novo procedimento licitatório, em substituição a outro, cabe à Pasta instruí-lo de forma a proporcionar a sua identificação pelo órgão de controle.

No entanto, tal irregularidade não é capaz de macular o instrumento convocatório, sendo certo, porém, que o objetivo da Instrução citada atinge inclusive a hipótese de Certame declarado deserto. Assim, sob meu ponto de vista, a Instrução comporta a característica de deserção, cabendo recomendação à Pasta para que atente ao cumprimento da Norma.

No caso do item 4.2, não obstante a legítima preocupação da auditoria e tendo em vista a inovação trazida pelo formato do Certame, fato é que a análise da execução do Contrato de Patrocínio nº 01/SMSUB/COGEL/2019, originado do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2019, que tramita neste Tribunal no TC/013567/2019, revelou que o valor alcançado no procedimento licitatório foi suficiente para atender ao objeto almejado.

Diante do exposto, considerando que o Certame

promovido através do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2018 foi declarado deserto, dou por prejudicada a análise processada no TC/000249/2019 (Item II), pela perda superveniente de seu objeto, e acolho e Edital do Pregão Presencial nº 01/SMSUB/COGEL/2019, processada no TC/001477/2019 (Item III), tendo em vista que as irregularidades mantidas pelos Órgãos Técnicos possuíam caráter formal e não comprometiam a higidez do Certame.

Determino que a SMSUB:

1) observe a Instrução Normativa n° 02/15 do TCMSP, quando do lançamento de Edital que substitua anterior cujo objeto não tenha sido alcançado;

2) instrua os processos com justificativas técnicas quando pautados por valores estimados;

3) avalie os motivos do fracasso ou deserção da Licitação anterior, antes de lançamento de um novo Certame, no intuito de evitar repetição de problemas como os aqui mencionados.

E, por fim, considerando que o Carnaval de Rua vem superando a cada ano o número de foliões e de blocos, tornando-se um dos principais eventos culturais da Cidade, demandando a atuação de diversos Órgãos da Administração, determino que sejam implementadas medidas para o aprimoramento no planejamento do evento e no sincronismo dos órgãos atuantes, com antecedência compatível com a sua dimensão, de modo a proporcionar maior segurança e organização ao evento.

Encaminhe-se cópia deste Voto e do Acórdão a ser alcançado à Secretaria Municipal das Subprefeituras, à Secretaria de Governo Municipal e ao Ministério Público do Estado de São Paulo, em atendimento ao Ofício nº 278/2019, anexado à peça 26 do TC/000249/2019 (Item II).

Após os trâmites legais, arquivem-se os autos.