TC nº 72-000.725.10-80

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. CONCORRÊNCIA. SEME. Permissão de uso de espaços nas dependências internas do Estádio Municipal Paulo Machado de Carvalho. Exploração comercial de serviços de bar e lanchonete. Certame revogado. Perda do objeto. PREJUDICADO. Votação unânime.

2.882ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 24/11/2016

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

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 prejudicada a presente análise pela perda superveniente do objeto, à vista da revogação da Concorrência 1/2010, publicada no Diário Oficial da Cidade de São Paulo de 1º/06/2011, substituindo-a pela Concorrência 2/2011, que passou a ser objeto de análise em autos próprios.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar, após o cumprimento das formalidades legais, o arquivamento destes autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 20 de julho de 2016.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Cuidam os autos da análise do Edital da Concorrência 001/2010, realizada pela Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação, tendo por objeto a permissão de uso onerosa de espaço nas dependências do Estádio Municipal "Paulo Machado de Carvalho" para exploração de serviços de bar e lanchonete.

A Coordenadoria V concluiu que o Edital de Concorrência 001/SEME/2010 não reunia condições de prosseguimento, em razão da existência de infringências e impropriedades que maculavam o certame, a saber:

"INFRINGÊNCIAS: Ausência de consulta ao CONPRESP acerca da reforma do espaço do Estádio do Pacaembu para a implantação da Lanchonete – A, em afronta à normatização acerca de imóveis tombados, especificamente à Resolução 4/1988-SMC-CONPRESP e ao inciso X do art. 2º da Lei Municipal 10.032/1985 (item 3.3 do Relatório);

Ausência de orçamento detalhado que expresse o valor total da contratação, englobando não só a parcela fixa da contraprestação pela permissão de uso, mas também a parcela variável quanto aos dias de evento, e invalidade da estimativa do valor contratual, em infração ao art. 7º, § 2º, II da Lei Federal 8.666/93 c/c o § 2º do art. 4º do Decreto Municipal 44.279/03 (item 3.8 do Relatório);

4.1 - Falta de claridade na descrição do objeto do certame licitatório, pois não se sabe ao certo se, além da permissão de uso dos espaços para explorar os serviços de bar e lanchonete, há a previsão de reforma do espaço definido como Lanchonete - A, pelo futuro permissionário, ou por terceiro por este contratado, em vulneração ao art. 40, I, e parágrafo único do art. 124 da Lei Federal 8.666/93 (item 3.11 do Relatório);

4.2 - Ausência de justificativa para a exigência do índice para a qualificação econômico-financeira, contrariando o § 5º do art. 31 da Lei Federal 8.666/93 (item 3.12.2 do Relatório);

4.3 - Falta de exigência da apresentação de certidões que comprovem a regularidade fiscal das licitantes perante a Fazenda Federal e relativa ao INSS, em afronta ao inciso V da Lei Federal 8.987/95, aos incisos III e IV da Lei Federal 8.666/93 e ao § 3º do art. 195 da Constituição Federal (item 3.12.3 do Relatório);

4.4 - Falta de critérios objetivos de avaliação e de julgamento das propostas, contrariando os incisos VII e X do art. 40 c/c caput do art. 44 da Lei Federal 8.666/93 (item 3.13 do Relatório);

4.5 - Indefinição do valor da garantia a ser prestada para a celebração da permissão, uma vez que não está claro o que compreende o valor do

ajuste a ser firmado, em vulneração ao inciso VI do art. 55 da Lei Federal 8.666/93(item 3.14 do Relatório);

4.6 - Falta de claridade sobre os valores das multas, pois não se esclarece se o seu parâmetro compreende a parcela fixa e a parcela variável do valor da retribuição, em afronta ao art. 23, VIII, da Lei Federal 8.987/95 (item 3.18 do Relatório);

4.7 - Ilegalidade da previsão no Termo de Permissão da reforma do espaço identificado como Lanchonete - A como condição para a permissão, dado o disposto no subitem 4.1 acima (item 3.19 do Relatório).

IMPROPRIEDADE: 4.8 - Omissão na cláusula 7ª, caput, do Termo de Permissão, quanto ao decreto a ser observado pelo permissionário (item 3.17 do Relatório);". (folhas 353/360v em 04/04/10)

Tendo em vista que a abertura da licitação se encontrava agendada para o dia 19 de abril de 2010, a Origem foi Oficiada para que apresentasse as suas justificativas, o que fez APENAS em 4 de maio de 2010 (data posterior à abertura do certame), sendo encaminhado o processo para a análise da Auditoria (em caráter de urgência) no dia 12 de maio de 2015.

A resposta da Coordenadoria II foi encaminhada a esta Relatoria em 25 de maio de 2010, na qual concluía que o edital permanecia sem condições de seguimento em razão da permanência das seguintes infringências:

"Considerando a resposta da Origem de fls. 363 a 377, permanece a conclusão de que o edital da Concorrência 001/SEME/2010 não tinha condições de prosseguimento, em virtude das seguintes ilegalidades:

4.2 - Ausência de orçamento detalhado que expresse o valor total da contratação, englobando não só a parcela fixa da contraprestação pela permissão de uso, mas também a parcela variável quanto aos dias de evento, e invalidade da estimativa do valor contratual, em infração ao art. 7º, §2º, II, da Lei Federal 8.666/93 c/c o § 2º do art. 4º do Decreto Municipal 44.279/03 (item 2 deste Relatório);

4.3 - Falta de clareza na descrição do certame licitatório, pois não se sabe ao certo se, além da permissão de uso dos espaços para explorar os serviços de bar e lanchonete, há a previsão de reforma do espaço definido como Lanchonete – A, pelo futuro permissionário, ou por terceiro por este contratado, em vulneração ao art. 40, I, e parágrafo único do art. 124 da Lei Federal 8.666/93 (item 3 deste Relatório);

4.4 - Ausência de justificativa para a exigência do índice para a qualificação econômico-financeira, contrariando o § 5º do art. 31 da Lei Federal 8.666/93 (item 4 deste Relatório);

4.6 - Falta de critérios objetivos de avaliação e de julgamento das propostas, contrariando os incisos VII e X do art. 40 c/c caput do art. 44 da Lei Federal 8.666/93 (item 6 deste Relatório);

4.7 - Indefinição do valor da garantia a ser prestada para a celebração da permissão, uma vez que não está claro o que compreende o valor do ajuste a ser firmado, em vulneração ao inciso VI do art. 55 da Lei Federal 8.666/93(item 7 deste Relatório);

4.8 - Falta de clareza sobre os valores das multas, pois não se esclarece se o seu parâmetro compreende a parcela fixa e a parcela variável do valor da retribuição, em afronta ao art. 23, VIII, da Lei Federal 8.987/95 (item 8 deste Relatório).

Retificamos, todavia, os seguintes apontamentos do nosso relatório anterior:

4.1 - Ausência de consulta ao CONPRESP acerca da reforma do espaço do Estádio do Pacaembu para a implantação da Lanchonete – A, em afronta à normatização acerca de imóveis tombados, especificamente à Resolução 4/1998-SMC-CONPRESP e ao inciso X do art. 2º da Lei Municipal 10.032/1985 (item 1 deste Relatório);

4.5 - Falta de exigência da apresentação de certidões que comprovem a regularidade fiscal das licitantes perante a Fazenda Federal e relativa ao INSS, em afronta ao inciso V da Lei Federal 8.987/95, aos incisos III e IV da Lei Federal 8.666/93 e ao § 3º do art. 195 da Constituição Federal (item 5 deste Relatório);

4.9 - Ilegalidade da previsão no Termo de Permissão da reforma do espaço identificado como Lanchonete - A como condição para a permissão, dado o disposto no subitem 4.1 acima (item 9 deste Relatório);

4.10 - Omissão na cláusula 7ª, caput, do Termo de Permissão, quanto ao decreto a ser observado pelo permissionário (item 10 deste Relatório).

Informamos que foram abertos os envelopes da proposta comercial e de habilitação em 29.04.2010". (folhas 380/384v em 25 de maio de 2010)

De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o entendimento da Auditoria, ressaltando que "a Ausência de consulta ao CONPRESP acerca da reforma do espaço do Estádio do Pacaembu para a implantação da Lanchonete – A, em afronta à normatização acerca de imóveis tombados, especificamente à Resolução 4/1998-SMC-CONPRESP e ao inciso X do art. 2º da Lei Municipal 10.032/1985 e enseja a responsabilização do agente

público", opinando, dessa forma, pela irregularidade da concorrência. (folhas 387/391)

Considerando que a Concorrência ainda se encontrava em andamento, este Tribunal de Contas determinou a SUSPENSÃO do certame em 24 de julho de 2010.

Em resposta, a Origem suspendeu o certame e informou esta Corte que adotaria medidas para regularizar os apontamentos da Auditoria e Assessoria Jurídica de Controle Externo - AJCE, republicando um novo Edital reformulado (concorrência 1/2011), revogando o edital anterior 1/2011.

O Ministério Público do Estado de São Paulo – Promotoria de Justiça do patrimônio Público e Social enviou Ofício a este TCM, requisitando informações sobre o andamento e envio de cópias dos pareceres técnicos relativos aos TCs 72-000.725.10-80 e 72-002.542.10-80.

Foi determinado à Coordenadoria V que acompanhasse eventual republicação do edital e/ou abertura de novo certame de mesmo objeto.

A Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação encaminhou documentos em 2 de maio de 2011, indicando alterações no edital. (folhas 424/492)

Depois de analisar os documentos ofertados pela Origem, a Coordenadoria II registrou que houve substancial alteração do objeto e dos critérios de fixação do valor de permissão de uso licitada em relação à concorrência pública 1/2010. Asseverou que "das 6 infringências apontadas, 5 tratavam de irregularidades referentes a parcela variável da proposta de remuneração da permissão de uso. Considerando a substancial mudança desse item, considerou sanadas as irregularidades. Contudo, ressaltou que a análise do impacto das alterações propostas apenas seria possível quando da publicação do novo edital, da consulta aos autos, dos elementos da fase interna (sobretudo da pesquisa de preços) e da própria vistoria aos espaços que serão objeto de permissão no Estádio Pacaembu". Diante disso, foi autorizada a retomada da licitação, determinando o envio da publicação do despacho de revogação da concorrência pública anterior 1/2010. (folha 499) Sobreveio informação em 21 de julho de 2011 que a Secretaria de Esportes havia revogado a concorrência 1/2010 – conforme publicação no DOC de 1/06/2011. (folha 508) O novo Edital – concorrência 2/2011 passou a ser objeto de análise no TC 72-001.884.11-00.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral opinaram pela perda de objeto do presente TC, haja vista a revogação do certame.

É o relatório.

VOTO

Cuidam os autos da análise do Edital da Concorrência 001/2010, realizada pela Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação, tendo por objeto a permissão de uso onerosa de espaço nas dependências do Estádio Municipal "Paulo Machado de Carvalho" para exploração de serviços de bar e lanchonete.

Conforme se infere dos autos, o certame foi suspenso em decorrência das irregularidades apontadas pela Coordenadoria II e acompanhadas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo.

Depois de analisar as justificativas e documentos ofertados pela Origem, a Auditoria considerou que a nova versão do edital (reformulado nos termos indicados por esta Corte) possuía condições de seguimento, motivo pelo qual foi autorizada a retomada do certame. Todavia, em 21 de julho de 2011 a Secretaria de Esportes informou que havia revogado a concorrência 1/2010 – conforme publicação no DOC de 1/06/2011, substituindo-a pela concorrência 2/2011 - que passou a ser objeto de análise do TC 72-001.884.11-00.

Diante disso, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral opinaram pela perda de objeto do presente TC, em decorrência da revogação do certame.

Diante do exposto, com amparo nas manifestações constantes dos autos, cujos fundamentos adoto como razões de decidir, julgo prejudicada a presente análise, por perda superveniente de objeto, ocasionada pela revogação do certame e abertura de outro já examinado em autos próprios.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.