TC nº 72-001.049.16-57

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. SIURB. Elaboração do projeto executivo. Obras de controle de cheias do Córrego Freitas. CONHECIDA. DETERMINAÇÃO. Votação unânime. IMPROCEDENTE. Votação por maioria.

2.909ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 10/05/2017

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da representação, eis que presentes os requisitos legais de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator e EDSON SIMÕES – Revisor, quanto ao mérito, em julgá-la improcedente.

Vencido, no mérito, o Conselheiro DOMINGOS DISSEI, que a julgou prejudicada pela perda do objeto, uma vez que o edital questionado foi liberado, por maioria de votos, pelo Pleno desta Corte.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, nos termos do voto proferido em separado pelo Conselheiro EDSON SIMÕES – Revisor, em determinar à Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte que proceda à análise da execução do ajuste, em autos próprios.

ACORDAM, também, à unanimidade, consoante declaração de voto apresentada pelo Conselheiro DOMINGOS DISSEI, em determinar a expedição de ofício à Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras, para que, no prazo de **30 (trinta) dias**:

1. Esclareça todas as questões levantadas no bojo da Declaração de Voto apresentada pelo Conselheiro DOMINGOS DISSEI, bem assim forneça a este Tribunal as informações acerca do andamento do contrato resultante do Pregão RDC Presencial 006/15/SIURB;

2. Tendo em vista a emissão da Ordem de Serviço para o início da execução do projeto e, considerando o teor da norma da ABNT NBR 6118/2014, voltada para projeto de estruturas de concreto armado, que exige que a avaliação da conformidade do projeto seja feita por profissional habilitado, independente e diferente do projetista, informe, também:

a) Quem é o projetista contratado e em que fase se encontra esse projeto;

b) Quem será o verificador independente do projeto na parte estrutural e também informe quanto ao estudo dos projetos hidrológico e hidráulico, previstos para a Bacia Hidrográfica do Córrego Freitas.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar que se proceda ao cumprimento do disposto no artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor e DOMINGOS DISSEI.

Ausente o Conselheiro Presidente ROBERTO BRAGUIM, em representação da Corte.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de fevereiro de 2017.

MAURÍCIO FARIA
Vice-Presidente no exercício da Presidência

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação interposta pela empresa **CRISCIUMA Companhia Comercial Ltda**., contra o edital do **RDC Presencial n° 006/15/SIURB**, elaborado pela **Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB**, cujo objeto é a elaboração de projeto executivo, contemplando

todos os documentos complementares para controle de cheias do Córrego Freitas, conforme detalhado no projeto básico que integra o edital e execução das obras.

Alega a Representante que o presente Edital é conflitante quanto às exigências expressas na Lei Federal 8.666/93; que não observou os princípios norteadores da licitação e que restringiu a competitividade do certame. Nesse sentido, trouxe os seguintes apontamentos:

"1 – Da ilegalidade da alteração das especificações exigidas no atestado de capacidade técnica contidas no edital por meio de pedido de esclarecimento sem republicação do edital;

2 – Da restritividade na limitação do número de atestados;

3 – Da ilegalidade de licitação que impede o somatório de atestados de capacidade técnica de períodos diversos.

Diante desses questionamentos, requereu inicialmente a suspensão do presente certame e posterior anulação da mesma.

Em primeira manifestação, a **Assessoria Jurídica de Controle Externo** opinou pelo conhecimento da presente Representação, posto que preenchidos os requisitos de admissibilidade.

No que tange ao mérito, opinou, preliminarmente, pela procedência do primeiro questionamento, qual seja, a ilegalidade quanto à alteração das especificações contidas no edital sem a republicação do mesmo.

Oficiada para esclarecimentos e justificativas, a **Origem** carreou aos autos a documentação de fls. 123/128, e em nova análise (fls. 135/136), a **AJCE** manteve seu posicionamento no sentido da procedência da Representação unicamente em razão da necessidade de reabertura do prazo inicialmente estabelecido.

No que toca ao primeiro questionamento da Representação, atinente à restituição do prazo para apresentação das propostas, afirma a Administração que publicou esclarecimentos para dirimir eventuais dúvidas, bem como alterou a sessão de entrega e abertura dos envelopes, que seria no dia 22 de fevereiro de 2016 para o dia 04 de março de 2016.

Em Despacho de folhas, o Relator acolheu as justificativas e esclarecimentos produzidos pela Origem e indeferiu, novamente, o requerimento de suspensão liminar da presente licitação, nos seguintes termos:

"*... A Origem prestou os esclarecimentos e adiou a abertura dos envelopes, inicialmente marcada para o dia 22 de fevereiro de 2016,*

para o dia 04 de março de 2016, lapso suficiente para que os interessados apresentassem as propostas.

Denota-se que se trata de um erro de menor proporcionalidade na publicação do Edital, não afeta a apresentação de propostas de preços a ponto de ensejar a reabertura integral do prazo. A Administração Pública agiu com razoabilidade em esclarecer a dúvida e ofertar um prazo adicional, razão pela qual não vejo motivo para suspensão do certame.

A lei de Licitações fala da necessidade de republicação quando se trata de alteração que afete a formulação da proposta, e a formulação da proposta está atrelada a formação de preço, e a alteração certificação técnica não afeta a formulação do preço a ser ofertado na disputa."

Em relação aos demais questionamentos da peça exordial, A Origem justificou-se afirmando que as exigências quanto à apresentação de atestados passou sob o crivo dos Auditores desta Casa, bem como fora devidamente aprovado em Plenário pelos Dignos Pares desta Corte.

Que a pretensão da Origem é que a licitante tenha reais condições de realizar esta obra, para a qual deverá contar com estrutura organizacional e capacidade de mobilização para atender simultaneamente a duas obras similares às contidas nestes atestados.

A AJCE, em novo pronunciamento de mérito, modificou seu posicionamento acerca da análise preliminar, por ter constatado que a alteração da certificação técnica não afetou a formulação do preço na disputa da Licitação, não cabendo, portanto, a aplicação do disposto no § 1° do art. 18 da Lei Municipal 13.278/02.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por sua vez, requereu a total improcedência da presente Representação.

A Secretaria Geral opinou pelo conhecimento e improcedência da presente Representação.

Deixou registrado que o TC 72-002.905-15-47 trata do acompanhamento do Edital n° 006/15/SIURB ora atacado.

Destacou, também, que segundo referendado na Sessão Ordinária de 16 de dezembro de 2014, outros apontamentos foram afastados, ficando alguns, no entanto, condicionados à adequação do referido Edital 006/15/SIURB, para o prosseguimento do mesmo, salientando que esses apontamentos remanescentes não são objeto desta Representação, mas sim do certame licitatório analisado nos autos do TC n° 72-002.905-15-47.

É o Relatório.

VOTO

Em julgamento a Representação interposta pela empresa **CRISCIUMA Companhia Comercial Ltda**., contra o edital do **RDC Presencial n° 006/15/SIURB**, elaborado pela **Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB**, cujo objeto é a elaboração de projeto executivo, contemplando todos os documentos complementares para controle de cheias do Córrego Freitas, conforme detalhado no projeto básico que integra o edital e execução das obras.

Primeiramente, cumpre notar que o Acompanhamento do Edital aqui tratado está sendo feito nos autos do **TC 2.905/15-47**, no qual restou **referendada** pelo Plenário desta Corte, na Sessão Ordinária de 16/12/2014, por maioria de votos, a proposta de **retomada do certame**, condicionando-a à alteração dos apontamentos remanescentes da análise feita pelos nossos órgãos técnicos.

Saliento que referidos apontamentos remanescentes não são objeto da Representação ora analisada, sendo que esta questiona o Edital nos seguintes termos:

1 – A ilegalidade da alteração das especificações exigidas no atestado de capacidade técnica contidas no edital por meio de pedido de esclarecimento sem republicação do edital;

2 – A restritividade na limitação do número de atestados;

3 – A ilegalidade de licitação que impede o somatório de atestados de capacidade técnica de períodos diversos.

Após os esclarecimentos da Administração, **indeferi a suspensão liminar** da presente licitação por constatar que a ocorrência de alteração da certificação técnica do instrumento não afetou a formulação do preço na disputa do certame, não cabendo, com isso, a aplicação do disposto no § 1º do artigo 18 da Lei Municipal nº 13.278/02.

A Administração agiu com razoabilidade ao esclarecer a dúvida suscitada sobre o Edital, ofertando um prazo adicional, suficiente para que os interessados apresentassem suas propostas.

Com relação aos demais questionamentos que fazem alusão à suposta restritividade do certame, acolhi, também, as justificativas expostas por SIURB, uma vez que há fundamentação técnica necessária a

amparar as exigências de qualificação e capacidade operacional das licitantes para a realização do objeto licitado.

A AJCE – Assessoria Jurídica de Controle Externo e a SG – Secretaria Geral opinaram pelo conhecimento e improcedência da presente Representação.

Nesse sentido, **CONHEÇO** da Representação interposta pela empresa **CRISCIUMA Companhia Comercial Ltda**., contra o Edital do **RDC Presencial n° 006/15/SIURB,** eis que presentes os requisitos legais de admissibilidade e, no mérito, **JULGO-A IMPROCEDENTE** pelas razões apresentadas.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

Este é o meu voto, Senhor Presidente.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Edson Simões

Trata-se de Representação formulada pela empresa CRISCIUMA COMPANHIA COMERCIAL LTDA., em face do Edital de Licitação RDC Presencial 006/15/SIURB, cujo objeto é a elaboração de projeto executivo para o controle de cheias do Córrego Freitas, no valor de R$ 112.050.840,11 (cento e doze milhões, cinquenta mil, oitocentos e quarenta reais e onze centavos).

O Edital foi analisado no TC 72-002.905.15-47 e suspenso, por votação unânime do Pleno, em razão de diversas irregularidades apontadas pela Auditoria.

["5.1- Não restou justificada a adoção da modalidade RDC em face de não ter sido localizado documento que demonstre que a natureza dos recursos será, efetivamente, o Programa de Aceleração do Desenvolvimento – PAC.

5.2 - A adoção do Regime de Contratação Integrada no presente procedimento licitatório infringe as disposições expressas no "caput" e no § 3º do artigo 9º, da Lei Federal 12.462/11.

5.3 - Houve infringência ao disposto no inciso I, do § 2º, do art. 9º, da Lei Federal 12.461/11, assim como no § 1º, do artigo 74, do Decreto Federal 7.581/11, em face de o anteprojeto de engenharia apresentado não conter a totalidade dos documentos técnicos exigidos.

5.4 - Foram constatados indícios de que o valor estimado da contratação no presente Edital foi superestimado pela Origem, resultando em previsões de gastos 46% superiores, no caso de canalização, e 178% superiores, no caso dos reservatórios, quando comparados com Concorrências de objeto semelhante, com contratação por empreitadas por Preço Unitário, que apresentam projeto completo, além de planilha orçamentária detalhada.

5.5 - A utilização de preços referenciais com data base janeiro/2014, 20 meses desatualizados, demonstra o desrespeito ao disposto no art. 75 do Decreto Federal 7.581/11 e no inciso II, § 2º, do art. 9º, da Lei Federal 12.462/11.

5.6 - Caberá à Origem providenciar a solução das incongruências e o saneamento das irregularidades constatadas no subitem 16.1. do Edital e nas subcláusulas 3.3. e 3.6. da Minuta de Contrato.

5.7 - Não foi localizada a devida justificativa para os índices contábeis previstos no Edital para a avaliação da situação financeira das licitantes, demonstrando infringência ao disposto no § 5º, do art. 31, da Lei 8.666/93.

5.8 - Constata-se que as exigências previstas nas alíneas "a.1." e "a.2." do Edital para a qualificação técnica das licitantes desatendem ao § 5º, do artigo 30, da Lei Federal 8.666/93.

5.9 - Não foram localizados no instrumento convocatório da presente licitação os critérios de aceitabilidade por etapa exigidos, caracterizando infringência ao § 3º, do artigo 40, do Decreto Federal 7.581/11.

5.10- As regras apresentadas no "caput" e no § 2º, do art. 66 do Decreto Federal 7.581/11, características das contratações oriundas de licitações por meio do RDC, no Regime de Contratação Integrada, não foram incluídas no instrumento convocatório da presente licitação ou em seus documentos acompanhantes, ensejando a ocorrência de infringências à legislação pertinente.

5.11- Os procedimentos adotados no Edital, em especial na subcláusula 6.2. para realização medição de serviços além de serem inadequados ao Regime de Contratação Integrada, apresentarem incongruências, que deverão ser solucionados pela Origem.

5.12- A Origem deverá solucionar a incongruência apontada no procedimento previsto na subcláusula 14.2. que trata da subcontratação de partes do objeto.]

O prosseguimento do certame foi autorizado, sem unanimidade do Colegiado (e sim por maioria).

Naquela oportunidade não referendei a proposta de retomada do certame, pois tanto a Auditoria, quanto a Assessoria Jurídica de Controle Externo apontavam a permanência de irregularidades no Edital. Além disso, levantei a preocupação com o fato dos recursos serem provenientes do PAC – Programa de Aceleração de Desenvolvimento, fato que por si só poderia ensejar a fiscalização do presente pelo TCU.

Não obstante, foi autorizado o prosseguimento do certame, sem unanimidade do Colegiado (e sim por maioria), desde que a Origem promovesse alterações no edital.

Neste processo, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, em parecer inicial, considerou procedente a Representação quanto ao item 1, relativo à ilegalidade da alteração das especificações exigidas no atestado de capacidade técnica, por meio de pedido de esclarecimento sem republicação do edital.

De outra parte, acolhendo as razões da Origem, o Relator considerou totalmente improcedente a Representação, por entender que tal alteração não implicou em alteração dos preços e, por conseguinte, não afetava a formulação das propostas.

Nesse sentido também opinou a Secretaria Geral e, posteriormente, a Assessoria Jurídica de Controle Externo que alterou o seu posicionamento inicial.

Frise-se que a Auditoria não foi instada a se manifestar neste caso de suma importância, ainda que a própria Assessoria Jurídica de Controle Externo tenha ressaltado que alguns pontos tratavam de matéria iminentemente técnica e, portanto de responsabilidade da Auditoria (função dela).

Diante do exposto, CONHEÇO da REPRESENTAÇÃO eis que preenchidos os requisitos de admissibilidade e, no mérito, com amparo no posicionamento final da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, JULGO-A IMPROCEDENTE.

Todavia, devido a grande importância da matéria e o alto valor envolvido (mais de R$ 100 milhões de reais apenas na execução do **projeto**) e, tendo em vista que há processo tratando apenas da análise formal do contrato (TC 72-004.990.16-78), proponho seja realizada a análise da execução contratual em autos próprios para que todas as irregularidades levantadas na análise do Edital (com base nas quais não referendei a retomada do certame) sejam acompanhadas e analisadas pela Auditoria a fim de impedir que ocorram prejuízos ao erário e à boa e perfeita execução do objeto, pois até agora não houve participação desse Órgão Técnico que conta com a expertise de técnicos concursados justamente aos quais foi dada competência para tanto. A análise da execução contratual pelo Órgão Técnico

(Auditoria) - ao qual cabe essa função e responsabilidade - é indispensável para a garantia da solidez e segurança do próprio trabalho deste Tribunal de Contas.

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro Domingos Dissei

JULGO PREJUDICADA A REPRESENTAÇÃO em exame, pela perda de objeto, uma vez que o edital questionado foi liberado, por maioria de votos, pelo Pleno desta Corte. Todavia, a relevância da matéria exige, no meu entender, um tratamento mais cuidadoso. Isto porque**:**

1. O Córrego Freitas, que divide as Prefeituras Regionais Campo Limpo e M'Boi Mirim, é um importante afluente do córrego do "Morro do S" e escoa por uma região densamente povoada. Sua canalização implicará o remanejamento de aproximadamente 1.500 famílias, que vivem de forma precária ao longo de suas margens.

2. Essa obra foi contratada com o Consórcio DP BARROS/FBS FREITAS LTDA (Contrato 023/SIURB/2016) em 22/07/2016, pelo valor de R$ 112.050.840,11, e depende de recursos do PAC, que não se concretizaram até o momento.

3. Transcorridos mais de 07 meses da assinatura do ajuste, somente foi empenhado o valor de R$ 936.574,57, não havendo nenhuma liquidação, o que denota que a obra sequer foi iniciada.

4. Porém, conforme notícia lançada no site da Secretaria Municipal de Serviços e Obras, no dia 01/08/2016 a SIURB emitiu Ordem de Início para a execução do projeto.

5. De outra parte, no dia 18/08/16, foi publicado o Decreto de Utilidade Pública (DUP) 56.336 visando a desapropriação de uma área total de 77.500m2, abrangendo imóveis particulares necessários à canalização desse Córrego.

6. Portanto, considerando que já esta em andamento a elaboração do Projeto, é importante saber:

a) Qual o montante do valor a ser desembolsado com as desapropriações? Já se encontram em andamento as tratativas para desocupação desses imóveis, de forma a evitar atrasos no cronograma de início das obras?

Minha preocupação se justifica pelo fato de se tratar de uma obra longilínea e que, portanto, tem que haver a imissão na posse de grande parte dos imóveis a serem desapropriados para se dar o início da implantação do empreendimento.

b) Como está sendo tratada a questão da realocação das famílias que vivem de forma precária ao longo das margens do referido Córrego?

c) Houve liberação dos recursos provenientes do PAC?

d) Já existe previsão de implantação de canteiro de obras? Neste caso, necessário lembrar que o TCU já fez recomendações específicas sobre essa matéria à SIURB, no caso dos Contratos 012/SIURB/2015 e 015/SIURB/2015, no sentido de pagamento "proporcionais à execução financeira da obra, por meio da divisão do valor global orçado para o item pelo percentual de execução financeira da obra na ocasião" *(ACÓRDÃOS 433/2016 e 2.622/2013).*

Externo minha constante preocupação com contratos administrativos dependentes de recursos do PAC, que caso não repassados geram alongamento do cronograma, tornando as obras mais caras, ou atrasando o seu início.

Ademais, cria para a população a expectativa de concretização de uma obra, há muito esperada, como solução de um grande problema social.

Veja que essa obra é superior a 100 milhões de reais e o valor até agora empenhado, e sequer liquidado, é inferior a 1 milhão de reais.

Diante de todo o exposto, PROPONHO que se oficie à Secretaria Municipal de Serviços e Obras para que, no prazo de 15 (quinze) dias:

1. Esclareça todas as questões ora levantadas e forneça a este Tribunal as informações acerca do andamento do Contrato resultante do Pregão RDC Presencial 006/15/SIURB;

2. Tendo em vista a emissão da Ordem de Serviço para o início da execução do projeto e, considerando o teor da norma da ABNT NBR 6118/2014, voltada para Projeto de estruturas de Concreto Armado, que exige que a Avaliação da Conformidade do Projeto seja feita por profissional habilitado, independente e diferente do projetista informar, também:

a) Quem é o projetista contratado e em que fase se encontra esse Projeto;

b) Quem será o verificador independente do Projeto na parte estrutural e também informar quanto ao estudo dos Projetos hidrológico e hidráulico, previstos para a Bacia hidrográfica do Córrego Freitas.

Tais informações têm grande relevância para os trabalhos de auditoria realizados por este Tribunal, em razão da Informação Circular 164/2016 da SFC, objeto do MEMO GAB – DD 405/2016, publicado no DOC de 14/12/16, que prevê seja incluída na matriz de planejamento dos procedimentos fiscalizatórios a verificação do atendimento, pela municipalidade, da Avaliação de Conformidade do Projeto.

É como voto, Senhor Presidente.