EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-003.587.07-59

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. CONCORRÊNCIA. SIURB. Serviços e obras para construção de EMEF. Edital corrigido. Perda do objeto. CONHECIDA. PREJUDICADA. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 72-003.638.07-98, 72.003.541.07-58, 72.003.542.07-10, 72.003.584.07-60, 72.003.585.07-23 e 72.003.586.07-96

2.745ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, 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, em conhecer da representação, por preenchidos os pressupostos regimentais.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator, JOÃO ANTONIO – Revisor, MAURÍCIO FARIA, nos termos de seu voto proferido em separado, e DOMINGOS DISSEI, em considerar prejudicado o exame, uma vez que as disposições combatidas foram objeto de modificações introduzidas no edital guerreado.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o cumprimento do artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal, juntando-se cópia do relatório e voto do Relator, bem como do Acórdão do processo TC 72.003.638.07-98, com o posterior arquivamento dos autos.

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

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 4 de junho de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

O TC nº 72.003.638.07-98 (item I) objetiva o Acompanhamento do Edital da Concorrência nº C37/Edif/Siurb/07, elaborado pela Secretaria de Infraestrutura e Obras - SIURB, visando à execução de serviços e obras relativas à construção da Escola Municipal de Educação Fundamental-EMEF situada na Rua Arauazinho s/nº, para verificar se o instrumento convocatório observou os dispositivos legais aplicáveis.

Já os TCs nº 72.003.541.07-58 (item II), nº 72.003.542.07-10 (item III), nº 72.003.584.07-60 (item IV), nº 72.003.585.07-23 (item V), nº 72.003.586.07-96 (item VI) e nº 72.003.587.07-59 (item VII) tratam todos de Representações formuladas por CSN – Construções e Empreendimentos Ltda., objetivando, respectivamente os Editais de Concorrências nºs 33, 38, 34, 36, 37 e 39 de 2007, lançados pela Secretaria Municipal de Infraestrurtura Urbana e Obras – Siurb, e voltados a obras e serviços já enunciados. Em todas essas Representações, delineadas nos mesmos moldes, buscou-se a suspensão cautelar dos Certames, para determinar-se a correção dos Editais respectivos.

Sobrevindo a notícia do adiamento “sine die” da abertura primeiro das Concorrência nºs 34, 36, 37 e 39, todas de 2007 e posteriormente das de nºs 33 e 38 do mesmo ano, dei por prejudicados os pedidos de suspensão liminar, conforme despachos de fls. 94/95 do TC nº 72.003.586.07-96 e 80/81 do TC nº 72.003.541.07-58. Na força desses despachos, determinei, também a expedição de ofícios para que o Titular da Pasta apresentasse justificativas e esclarecimentos.

Nos autos do Acompanhamento do Edital nº 37/07 (item I) a equipe técnica de SFC elaborou relatório em que consignou ter constatado 20 impropriedades, que acarretavam a necessidade de revisão do Edital examinado (fls. 272/307).

Intimada, a Secretaria encaminhou resposta da Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente à consulta por ela formulada, no sentido de que as unidades educacionais não necessitavam ser submetidas ao procedimento de licenciamento ambiental, devendo apenas observar a legislação específica que trata da interferência com a vegetação de porte arbóreo (fls. 319/323). No mais, manifestou-se sobre as objeções da

equipe técnica, afirmando ter atendido, em republicação do Edital, algumas das recomendações propostas.

Na sequência, a Assessoria Jurídica de Controle Externo apontou, desde logo, que o Procedimento Licitatório já se encontrava em fase final, recomendando o aproveitamento dos atos válidos e dos que não importavam vício insanável. Em observância a esse critério, considerou superadas as objeções constantes dos itens 4.14, 4.7, 4.8, 4.13 e 4.15 do relatório técnico, que provocaram mudanças no Edital, entendendo justificados os itens 4.1, 4.2, 4.11 e 4.12, recomendando a complementação do item 4.5 (justificação do coeficiente para a comprovação da capacidade econômico-financeira) e entendendo passível de ser sanado, por ocasião do contrato, o item 4.4, relativo à composição do BDI. Propôs, ainda, que fossem reavaliados os itens 4.13, 4.9 e 4.17, por constituírem matéria precipuamente técnica. Ao fim, entendeu inexistir empecilho à continuidade do Certame, sugerindo a suspensão da formalização do Ajuste (fls. 335/343).

A Senhora Assessora Subchefe de Controle Externo entendeu que os questionamentos ainda remanescentes não eram suficientes para macular o Procedimento Licitatório, devendo a SIURB ser oficiada para providenciar os ajustes sugeridos (fls.344). Por sua vez, o Senhor Assessor Chefe endossou a possibilidade de continuidade do Certame e a proposta de suspensão da formalização do Contrato (fl. 345), providências essas por mim acatadas e transmitidas à Secretaria.

A Pasta juntou então documentação relativa à Concorrência, demonstrando terem acorrido à licitação 9 interessados apontando, ainda, a assinatura do Contrato já ocorrida e o início da execução (fls. 349/379).

Diante dessa documentação, a Assessoria Jurídica de Controle Externo informou que o Contrato havia sido celebrado antes que chegasse à Secretaria a ordem de suspensão e, entretanto, mesmo ante à conclusão do Certame, opinou pela possibilidade de aperfeiçoamento mediante a convalidação dos atos irregulares, propondo, ainda, três recomendações. Reiterou sua solicitação para que a equipe técnica reexaminasse os elementos dos autos, para avaliar se houve prejuízo à competitividade, sugerindo a intimação da SIURB para adotar as providências de regularização propostas (fls.381/389).

SIURB manifestou-se novamente, desta feita defendendo o coeficiente de capacitação econômico-financeira adotado (fls. 398/413).

Na análise da defesa, SFC considerou alguns itens saneados, mantendo a conclusão de irregularidade dos itens 4.1, 4.2, 4.3, 4.5, 4.11, 4.14, 4.16, 4.18, 4.19 e 4.20 (fls.414/427).

A Assessora Subchefe de Controle Externo opinou pelo acolhimento das justificativas da Pasta relativas ao coeficiente econômico-financeiro, ponderando, também, que das nove empresas participantes, apenas uma havia sido inabilitada. Concluiu que a continuidade do Procedimento Licitatório não havia causado prejuízo ao Erário, sugerindo fosse a Secretaria novamente ouvida sobre as providências alvitradas para o momento da contratação (fls. 429/430).

A Secretaria de Infraestrutura e Obras reprisou suas defesas anteriores e informou não ter ocorrido cessão ou subcontratação no caso, além de ter restado impossível a adoção de providências por ocasião da celebração do Contrato, dado que o prazo contratual já tivera seu término em 31/12/2009 (fls. 442/457).

A AJCE ressaltou que o Certame e o respectivo Contrato haviam sido concluídos não restando qualquer indício de dano ao Erário ou ao interesse público envolvido na contratação, pelo que opinava pela excepcional regularidade do Edital de Concorrência nº 37/EDIF/SIURB/2007, sem prejuízo de recomendações (fls. 459/460). A esse entendimento aderiu a Assessora Subchefe, salientando ela que a formalização do Contrato não havia sido condicionada à adoção das providências sugeridas (fl. 461).

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral, face às alegações de SIURB, e com suporte no pronunciamento favorável da AJCE, opinaram pela regularidade da Concorrência nº 37/EDIF/SIURB/2007, ante a inexistência de prejuízo ou dano ao Erário e, com a preservação dos atos praticados em favor do interesse público.

No âmbito dos TCs acompanhantes, (itens II a VII) que tratam de Representações formuladas por CSN- Construções e Empreendimentos Ltda. contra o Edital analisado e outros 05 Editais, estruturados de forma idêntica e nos quais a Representante, de forma unívoca, insurge-se em resumo contra os critérios de apresentação , aceitabilidade das propostas, e sobre a utilização da data base do mês de janeiro/2007.

Após a manifestação da Secretaria dando conta da reformulação dos Editais, a AJCE concluiu pela perda do objeto das Representações, no que foi seguida pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Geral.

É o relatório.

VOTO

No TC nº 72.003.638.07-98 (item I) consistente na análise do Edital da Concorrência nº 37/EDIF/SIURB/2007, as anomalias que remanesceram após a adequação daquela peça em atenção aos apontamentos desta Casa, não conduzem a indícios de ocorrência de

prejuízos ao Erário ou ao interesse público, como bem apontado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, cabendo assinalar, ainda, o significativo número de interessados que acorreram ao Certame.

Por essas razões, e com suporte nos pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral acolho, em caráter excepcional o Edital da Concorrência nº 37/Edif/Siurb/07.

No que pertine às Representações conheço-as, posto que preenchidos os pressupostos regimentais e, no mérito, agasalhando os pareceres da D. Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral considero prejudicado o exame, uma vez que as disposições combatidas foram objeto de modificações introduzidas nos Editais guerreados.

Comunique-se a Representante na forma regimental, juntando-se cópia deste Relatório e Voto, bem como do Acórdão nos TCs acompanhantes, após arquivem-se os autos.

É o voto.

VOTO em separado englobado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria:

Com relação às Representações interpostas, pela mesma empresa e com idênticos apontamentos para todas as Concorrências, constantes dos itens 2 a 7 da pauta do nobre Relator, convirjo com sua posição no sentido do conhecimento e, no mérito, pela extinção dos feitos sem julgamento, tendo em vista a perda superveniente dos objetos pelo fato de a Origem ter procedido às correspondentes alterações no instrumento convocatório.

Todavia, divirjo do Ilustre Relator no atinente ao item 1 (TC nº 3.638/07-98), que trata do Acompanhamento do Edital da Concorrência nº 37/EDIF/SIURB/07.

Essa compreensão decorre dos questionamentos ainda remanescentes na conclusão da Auditoria, mesmo após os esclarecimentos por parte da Origem, e em que pese, no curso da instrução, ter havido alteração do edital em outros aspectos tidos como irregulares.

Tais irregularidades remanescentes são, nos termos do Relatório de folha 428 (referência de fls. 308 e 309), em especial, as seguintes:

4.3. Em relação aos atestados técnico-operacionais, entendemos que as exigências do Edital devem ser revistas, permitindo-se a somatória de atestados e reduzindo-se o quantitativo mínimo exigido (subitem 3.2.14, alínea a, deste Relatório).

4.5. O coeficiente exigido para comprovação da capacitação econômico-financeira não está devidamente justificado no processo administrativo, pois não está demonstrado que esse coeficiente é compatível com a realidade do mercado atual, em afronta ao artigo 31, § 5.º, da Lei Federal n.º 8.666/93 (subitem 3.2.15, alínea a, deste Relatório).

4.14. O detalhamento do BDI constante do Anexo II está incompleto e difere daquele utilizado no orçamento da obra (subitem 3.3.2 deste Relatório).

4.18. Não constam do processo administrativo as especificações e os critérios de medição para os preços compostos, também denominados preços extratabela (subitem 3.3.6 deste Relatório).

4.19. O projeto executivo não apresenta como será a destinação do esgoto e das águas pluviais (subitem 3.3.7 deste Relatório).

4.20. Entendemos que as quantidades orçadas não foram devidamente justificadas pela Origem. Além disso, foram encontradas incoerências entre a planilha de orçamento e os projetos quanto a diversos itens de serviço (subitem 3.3.8 deste Relatório).

Assim, pela gravidade dessas impropriedades apontadas e que a Origem não logrou afastar, compartilho do entendimento da Coordenadoria VI, pela irregularidade do edital, inclusive pelo vulto das licitações efetivadas. Outrossim, consigno que não houve exame, por esta Corte, dos ajustes decorrentes, nem das respectivas execuções contratuais, cujo montante dos valores homologados nas Concorrências nº 33, 34, 36, 37, 38 e 39 resulta na ordem de doze milhões de reais, valores de 2007.

Não comungo das manifestações jurídicas, nos autos, que justificaram a regularidade da Concorrência pelo fato de, à época, já ter se encerrado a execução contratual e pelo fato de não ter havido atuação a tempo do controle externo que condicionasse o prosseguimento da licitação à mudança da peça editalícia, pois tais eventos, a meu ver, não têm o condão de promover a regularidade do edital da concorrência, nem tornam, de per si, convalidáveis os atos irregulares.

Por consequência, não acolho o Acompanhamento do Edital de Concorrência em julgamento, na esteira do posicionamento da Auditoria.

De todo o exposto, voto pelo conhecimento e pela extinção do feito sem julgamento do mérito das Representações constantes dos itens nº 02 a 07 da pauta e pelo não acolhimento do Acompanhamento do Edital de Concorrência nº 37/EDIF/SIURB/07, objeto do item 1 da pauta em julgamento.