**TC 10.544/2017**

**ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. CONTRATO. PRODAM-SP S.A. Aquisição de sistema informatizado para expansão da atual central de monitoramento de atividades e eventos diversos. 1. Relevada a ausência do Despacho de Autorização. REGULARES. Votação unânime.**

**20ª Sessão Ordinária Não Presencial**

**A C Ó R D Ã O**

Vistos e relatados 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 regulares o Edital de Pregão Eletrônico 09.003/2017 e o Contrato 02.07/2018, uma vez que todas as falhas apontadas restaram superadas.

**ACORDAM**, à unanimidade, em determinar, após o cumprimento das formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

São Paulo, 18 de novembro de 2020.

JOÃO ANTONIO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator

**RELATÓRIO**

Cuida o presente de acompanhamento do Edital de Pregão Eletrônico n. 09.003/2017 e de análise do Contrato n. 02.07/2018, cujo objeto é a aquisição de sistema informatizado para expansão da atual central de monitoramento de atividades e eventos diversos (plataforma SMGI), compreendendo aquisição de software e licenças de direito de uso, serviços de mão de obra especializada, treinamento, transferência de conhecimento e serviços de

suporte e manutenção.

A SFC, às fls. 436/447, realizou o Relatório de Acompanhamento de Edital e concluiu que o mesmo não reunia condições de prosseguimento e apontou diversas falhas.

A fls. 448/449, foi determinada a suspensão do certame que foi referendada na 2.848º. Sessão Ordinária (fls. 460/461).

A Origem, às fls. 463/488, apresentou manifestação. A SFC, ás fls. 503/521, após a análise da manifestação, reiterou os apontamentos e sugeriu algumas recomendações.

A Assessoria Jurídica de Controle Extremo AJCE, às fls. 523/527, entendeu que, mesmo superados os apontamentos acerca do índice de reajuste contratual e aprovação do edital pela assessoria jurídica, restavam irregularidades que prejudicavam o prosseguimento do certame.

Instada novamente a se manifestar, a Origem, às fls. 546/547, informou que decidiu revogar a licitação.

Em seguida, ás fls. 550, a Origem informou que, após várias reuniões com as áreas envolvidas na licitação foi possível amadurecer todos os apontamentos da Auditoria e aperfeiçoar vários aspectos integrantes do Edital, desistindo assim, de revogar o certame.

Após, às fls. 551/652, apresentou manifestação e documentos.

A SFC, às fls. 654/662, apresentou manifestação e a Origem apresentou nova manifestação e juntou a minuta do edital com as alterações necessárias, às fls. 667/860.

A SFC, às fls. 863/867, informou que não encontrou nos autos a justificativa para a exigência de 11.800 horas de comprovação de aptidão de desempenho nas atividades disposta na alínea “c” (fls. 766) e não esclareceu como se deveria comprovar o quantitativo de horas para as atividades elencadas nos itens c1 a c4.

Instada novamente a se manifestar, a Origem, às fls. 873/876, apresentou manifestação. A SFC, às fls. 878/879, concluiu que todos os apontamentos foram sanados, ressaltando a necessidade da publicação do edital com as alterações realizadas.

O Nobre Conselheiro Relator, às fls. 880, determinou a expedição de ofício à Origem e ao Pregoeiro para a ciência de que ficou autorizada a retomada do certame desde que a Origem realizasse as alterações e/ou

correções propostas, quando da republicação do Edital, nos moldes em que foram apresentadas.

A proposta de retomada do certame foi referendada na 2.988º. S.O, momento em que, foi reiterada a determinação para a realização da análise do contrato e o acompanhamento da respectiva execução. (fls. 889/890)

A AJCE, ás fls. 892/896, opinou pelo prosseguimento do certame.

A SFC, às fls. 898, informou que o edital foi republicado em 15/06/2018 e atendeu as alterações que condicionaram a retomada autorizada no Acordão de fls. 889/890. Informou, ainda, que a empresa Magna Sistemas Consultoria S.A. foi vencedora do certame, sendo-lhe adjudicado o objeto no valor total de R$ 27.500.972,71 (vinte e sete milhões, quinhentos mil, novecentos e setenta e dois reais e setenta e um centavos), para a vigência de 48 meses.

O Nobre Conselheiro Relator, às fls. 899, enviou os autos à SFC para a análise do Contrato CO-02.07/18, decorrente do Pregão Eletrônico 09.003/2017, firmado entre a PRODAM e a empresa Magna Sistemas e Consultoria S.A. vencedora do certame.

A SFC, às fls. 988/993, realizou o Relatório de Análise da Contratação, concluindo que não foi constatada a presença do Despacho de Autorização que precede a celebração do contrato.

A Nobre Conselheira Substituta, às fls. 994, determinou a expedição de ofício à Origem para ciência e manifestação.

A Origem, ás fls. 998/1021, apresentou manifestação e documentos.

A SFC, às fls. 1.024, após a análise da manifestação da Origem, considerou superado o apontamento 2.1, que indicou infração ao item C.14.8 do Relatório de Análise de Contratação (fls. 988/992), pois acolheu os argumentos da Origem, no sentido de que a deliberação na Reunião de Diretoria da Prodam, supre juridicamente a necessidade de Despacho de Autorização, conforme inclusive estabelece a jurisprudência desta Corte de Contas.

A PFM, às fls. 1.031, requereu o acolhimento do Edital de Pregão Eletrônico n. 09.003/2017 e do Contrato n. 02.07/2018.

A Secretaria Geral se manifestou nos seguintes termos:

*"Trata-se de acompanhamento do Edital de Pregão Eletrônico n. 09.003/2017 e de análise do Contrato n. 02.07/2018, cujo objeto é a aquisição de sistema informatizado para expansão da atual central de*

*monitoramento de atividades e eventos diversos (plataforma SMGI), compreendendo aquisição de software e licenças de direito de uso, serviços de mão de obra especializada, treinamento, transferência de conhecimento e serviços de suporte e manutenção.*

*Com relação o certame, a Origem sanou as irregularidades apontadas pela Auditoria, bem como realizou a republicação do edital, com as devidas alterações, em 15/06/2018 (consulta ao sistema átomo).*

*Ao que se refere ao Contrato, a Auditoria apontou a ausência de Despacho de Autorização, sendo que a Origem apresentou esclarecimentos, que foram acolhidos pelos Órgãos Técnicos.*

*Acompanho o entendimento da Auditoria e da AJCE, que entenderam que a Reunião de Diretoria supriu a ausência do Despacho de Autorização. Diante do exposto, opino pela regularidade do Edital de Pregão Eletrônico n. 09.003/2017 e do Contrato n. 02.07/2018"*

**VOTO**

Cuida o presente de acompanhamento do Edital de Pregão Eletrônico nº 09.003/2017 e de análise do Contrato n. 02.07/2018, celebrado entre a Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo – Prodam e Magna Sistemas Consultoria S.A. cujo objeto é a aquisição de sistema informatizado para expansão da atual central de monitoramento de atividades e eventos diversos (plataforma SMGI), compreendendo aquisição de software e licenças de direito de uso, serviços de mão de obra especializada, treinamento, transferência de conhecimento e serviços de suporte e manutenção, no valor de R$ 27.500.960,81 (vinte e sete milhões quinhentos mil novecentos e sessenta reais e oitenta e um centavos), pelo prazo de 48 meses em regime de execução de empreitada por menor preço global.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle realizou o Relatório de Acompanhamento de Edital e concluiu que o mesmo não reunia condições de prosseguimento, tendo em vista as seguintes irregularidades:

***"1.** Preliminarmente, consignamos que a contratação almejada não se mostra legítima, por contemplar o mesmo objeto do Contrato nº 072/17, firmado entre a Prodam e a CET com fulcro no art. 24, XVI, da LF 8.666/93, o que caracterizaria subcontratação vedada pelo ordenamento jurídico. Além disso, consideramos injustificada a contratação, uma vez que a Prodam não apresenta maiores esclarecimentos acerca da impossibilidade do desenvolvimento pela própria empresa da plataforma SMGI, bem como da alegação de falta de capacidade instalada, elementos relevantes para fundamentar a opção da Administração em realizar a contratação, em infringência ao art. 3º, inciso III, da Lei Federal nº 10.520/0 e art. 2º, I do DM nº 44.279/2003. Também não foram trazidos*

*elementos suficientes que permitam avaliar a adequação dos quantitativos estimados, em infringência ao § 4º do art. 7º da LF nº 8.666/93. Por fim, no presente caso, conforme dispõe o §5º do art. 7º da LF 8.666/93, exige-se ainda justificativa técnica específica quanto a não conclusão da transferência de tecnologia dos produtos IBM já adquiridos pela Prodam, bem como acerca da alegada impossibilidade do desenvolvimento da plataforma pela própria empresa, circunstâncias que limitam o universo de participantes do certame às empresas credenciadas e certificadas pela IBM (item 3.4 do relatório preliminar);*

***2.** A modalidade pregão não é adequada ao objeto pretendido, em razão de sua alta complexidade e personalização, representando ofensa ao art. 1º da Lei Federal 0.520/02 e do parágrafo único do art. 2º do Decreto Municipal 46.662/05 (item 3.7 do relatório preliminar);*

***3.** O objeto não apresenta todos os elementos necessários e suficientes para a caracterização dos serviços, por conseguinte, formulação da proposta pelos interessados, em infringência ao art. 3º, inc. II, da Lei federal 10.520/02, e também aos art. 6 º, inc. IX e art. 40, inc. I, ambos da Lei federal 8.666/93 (item 3.10 do relatório preliminar);*

***4.** As disposições relativas ao reajuste (itens 15.3 a 15.6 do edital) contrariam o inciso XI do art. 40 da LF 8.666/93, e afrontam ao princípio do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, previsto no art. 37, inciso XXI, da CF (item 3.11 do relatório preliminar). Não obstante, a análise complementar realizada reforça a conclusão de que o Edital de Pregão Eletrônico n° 09.003/2017 não reúne condições de prosseguimento, em razão da verificação de outras falhas que igualmente maculam o certame, a saber:*

***5.** O parecer da Assessoria Jurídica da Prodam não foi conclusivo sobre a aprovação da minuta do edital e seus anexos, bem como deixa de abordar questões jurídicas relevantes, como a adequação da modalidade adotada, em descumprimento ao parágrafo único do art. 38 da LF 8.666/93 (item 3.12);*

***6.** O Orçamento estimado não se encontra justificado, desatendendo o inciso II do §2º do art. 7º da LF 8.666/93 (item 3.15);*

***7.** A exigência disposta no subitem 8.2.7 do edital não se encontra justificada, infringindo o §5º do art. 31 da LF 8.666/93. Ademais, considera-se a base de cálculo definida pelo edital (valor final da proposta melhor classificada – subitem 8.2.7) para fins de comprovação de capacidade financeira pela licitante termo indefinido, o que contraria os incisos VI e VII do art. 40 da LF 8.666/93 (item 3.16.3);*

***8.** O edital (itens 8.2.4 e 8.2.5) não fornece elementos acerca dos termos em que deverão ser apresentados os atestados técnicos, em ofensa ao princípio do julgamento objetivo, previsto no caput do art. 3º, contrariando*

*o disposto no inciso VII do art. 40, e ainda desatendendo o §2º do art. 30, todos da Lei federal F 8.666/93 (item 3.16.4);*

***9.** Ausência de cronograma de desembolso, contrariando o disposto no art. 40, inc. XIV, alínea "b)", da Lei Federal 8.666/93 (item 3.17);*

***10.** O edital e seus anexos (cláusula quinta da minuta contratual) não fornecem elementos suficientes acerca da forma de medição e pagamento dos serviços, especialmente em relação às condições de recebimento dos produtos entregáveis e da integração com novos sistemas. Essas obscuridades contrariam também os incisos XVI e XVII do art. 40 da LF 8.666/93 (item 3.17);*

***11.** Ausência de critério de aceitabilidade dos preços, em infringência ao disposto no inc. X do art. 40 c/c o inc. II do art. 48, ambos da Lei federal nº 8.666/93 (item 3.18);*

***12.** Indevida a previsão de penalidade do subitem 16.2 – "d)" do edital, correspondente a multa de 10% sobre o valor total do contrato, caso o objeto não atenda às especificações do edital, por não se coadunar com o princípio do julgamento objetivo, previsto no caput do art. 3º da Lei federal 8.666/93 (item 3.21);*

***13.** Em observância ao princípio da estrita legalidade, deverão ser suprimidas as expressões que comportem subjetividade na aplicação das penalidades previstas nos subitens: 16.1 – "a)", 16.1 – "e)", 16.2 – "c)" e 16.2 – "f)" do edital (item 3.21).*

*Ademais, consignamos as seguintes recomendações:*

- *Revisão da disposição do item 8.2.7 do edital, para que atenda à finalidade de avaliar a situação econômico-financeira das licitantes, conforme considerações expostas no tópico próprio do relatório (item 3.16.3);*

- *A observância aos limites legais da aplicação do disposto no subitem 8.2.4, quanto à possibilidade da realização de diligências pelo Pregoeiro (§3º do art. 43 da LF 8.666/93), sob pena de infringência ao inciso V do mesmo art. 43, bem como ao art. 44 e seu §1º, e, ainda, ao caput do art. 45, todos da Lei Federal 8.666/93 (item 3.16.4);*

- *Consignamos que todos os elementos necessários à compreensão do objeto, a serem considerados na elaboração da proposta pelos interessados, devem constar do edital e seus anexos, ensejando, inclusive, sua republicação e devolução do prazo legal, conforme determina o §4º do art. 21 da Lei federal 8.666/93 (conclusão 4.3 do relatório preliminar).*

*Por fim, destaque-se que a presente análise foi feita por equipe multidisciplinar, composta por auditores que têm formação nas áreas do*

*Direito, Tecnologia da Informação e Administração de Empresas, além da assessoria especializada do Grupo de Tecnologia de Informação instituído no âmbito da Subsecretaria de Fiscalização e Controle - SFC. Sendo assim, totalmente infundado qualquer questionamento acerca da competência técnica da equipe da Auditoria (fl. 487).*

*Outrossim, o pleito da Origem que visa afastar o órgão técnico de Auditoria da instrução de processo submetido à jurisdição desta Corte é ilegítimo e não encontra amparo legal, além de caracterizar indevida ingerência na competência do Conselheiro Relator em presidir a condução do processo, como prevê o art. 24, II do Regimento Interno deste E. Tribunal de Contas."*

Foi determinada a suspensão do certame, referendada pelo Pleno deste TCM/SP na Sessão Ordinária 2.848 (fls. 460/461).

Após instrução, a Origem apresentou manifestação e a Auditoria concluiu que todos os apontamentos foram sanados, ressaltando a necessidade da publicação do edital com as alterações realizadas.

Foi autorizada a retomada da licitação, referendada na 2.988º. Sessão Ordinária, desde que a Origem realizasse as alterações e/ou correções propostas, quando da republicação do Edital, nos moldes em que foram apresentadas.

No que tange ao contrato, a Auditoria apontou apenas a ausência de Despacho de Autorização, sendo que a Origem apresentou esclarecimentos, que foram acolhidos pelos Órgãos Técnicos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral entenderam que a Reunião de Diretoria supriu a ausência do Despacho de Autorização e opinaram "pela regularidade do Edital de Pregão Eletrônico n. 09.003/2017 e do Contrato n. 02.07/2018".

Face o exposto e com base nas manifestações da Auditoria da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da secretaria Geral e da Procuradoria da Fazenda Municipal, cujos fundamentos adoto como razão de decidir, **JULGO REGULARES** o Edital de Pregão Eletrônico n. 09.003/2017 e o Contrato n. 02.07/2018, uma vez que todas as falhas apontadas do edital restaram superadas e, como bem, ressaltaram a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral, quanto ao contrato, "*a Reunião de Diretoria supriu a ausência do Despacho de Autorização" restando, também superado o apontamento da Auditoria quanto a contratação."*

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.