TC 11.989/2018

REPRESENTAÇÕES. EDITAL. CONCORRÊNCIA. SMDET. SMDP. Concessão, com outorga onerosa, para recuperação, reforma, requalificação, operação, manutenção e exploração do Mercado Municipal de Santo Amaro. CONHECIDAS. IMPROCEDENTES os apontamentos relativos à redução dos valores da licitação e alocação dos permissionários durante a obra; as alegações quanto ao prazo dos contratos celebrados entre a concessionária e os permissionários e valores envolvidos no certame. PREJUDICADOS o apontamento quanto à dotação orçamentária para a reconstrução do Mercado, tendo em vista a sua anulação; e o apontamento quanto à alocação dos permissionários durante as obras, tendo em vista a criação do Comitê de Transição composto de representantes dos permissionários. Votação unânime.

10ª Sessão Ordinária Não Presencial

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

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 das representações interpostas pela Associação dos Permissionários do Mercado Municipal de Santo Amaro, eis que atendidos os pressupostos regimentais.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, no que diz respeito à primeira petição, em declará-la prejudicada quanto ao apontamento relacionado à Dotação Orçamentária para a Reconstrução do Mercado, tendo em vista a anulação da dotação orçamentária, e, no mérito, em julgá-la improcedente quanto aos apontamentos relativos à Redução dos Valores da Licitação e Alocação dos permissionários durante a obra.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, quanto à segunda petição, em declará-la prejudicada no que toca ao apontamento sobre a alocação dos permissionários durante as obras, tendo em vista a criação do Comitê de Transição composto de representantes dos permissionários, e, no mérito, em julgá-la improcedente no que diz respeito às alegações acerca dos prazos dos contratos celebrados entre a concessionária e os permissionários e valores envolvidos no

certame.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, cumpridos os termos do disposto no artigo 58 do Regimento Interno desta Corte, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e MAURÍCIO FARIA.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

JOÃO ANTONIO
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento a representação interposta pela Associação dos Permissionários do Mercado de Santo Amaro – APEMSA, em face ao Edital de Concorrência Nacional nº 001/SMDE/2018, cujo objeto era a concessão para recuperação, reforma, requalificação, operação, manutenção e exploração do Mercado Municipal de Santo Amaro.

A Representante apontou, em síntese, as seguintes irregularidades:

1. Redução dos Valores da Licitação

O edital republicado estimou o valor da concessão em montante de R$ 55 milhões, ante aos R$ 89 milhões previstos na primeira versão, sem qualquer justificativa para tal redução.

A concessão do Mercado pelo preço de R$ 240 mil por ano, a título de outorga fixa, não estava justificado.

2. Dotação Orçamentária para a Reconstrução do Mercado

A Prefeitura já havia separado a quantia de R$ 4.000.000,00 para o Mercado de Santo Amaro, sob código 30.10.08.605.3022.1105, em que menciona a Construção, Reforma e Revitalização do Mercado de Santo Amaro.

3. Alocação dos permissionários durante a obra

Obrigatoriedade do futuro concessionário em transferir todos os Permissionários para um único terreno em uma distância não superior a 5 Km do Mercado de Santo Amaro;

A colocação dos permissionários em terreno que dista até 5km do local onde o Mercado se encontra ensejará a quebra da já combalida economia dos permissionários, que estavam conseguindo sobreviver graças a uma vinculação quase que familiar com os munícipes do bairro.

Por fim, requereu a suspensão do certame.

A Auditoria, em seu relatório inicial, manifestou-se pela procedência dos itens relacionados aos valores envolvidos na concessão, e realocação dos permissionários, e pela improcedência no tocante à dotação orçamentária.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo consignou que a representação merecia ser conhecida, por preencher os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, também entendeu improcedente o questionamento referente à quantia separada para reconstrução do Mercado, tendo em vista a anulação da dotação orçamentária suscitada pela representante.

No mais, acompanhou a Auditoria, entendendo que o item 1, no tocante à redução do valor da outorga fixa, era procedente, pois não houve justificativa da Origem. Já com relação à transferência operacional dos permissionários, sugeriu a intimação da Origem para manifestação.

Foram oficiadas a então Secretaria Municipal de Desestatização e Parcerias, e a Secretaria Municipal de Desenvolvimento Econômico, que apresentaram defesas semelhantes.

A Origem, por meio da Secretaria Municipal de Desestatização e Parcerias, e da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Econômico, argumentou a ocorrência de alterações no parâmetro de cálculo do custo unitário da obra de reconstrução, bem como outras alterações na modelagem econômico-financeira, em especial o custo do metro quadrado de obra.

Esclareceu, ainda, que a limitação de raio para transferência dos permissionários era para resguardar a continuidade comercial dos empreendimentos que já funcionavam no Mercado.

O Órgão Auditor, em análise da defesa apresentada, entendeu que a alteração no valor da licitação deveria ser melhor esclarecida, mas que a alocação para um raio de até 5 Km do mercado ficou prejudicada em razão da republicação do edital sem tal exigência.

Novamente intimadas, as Secretarias Municipais envolvidas esclareceram que, além da alteração já citada referente à elevação no parâmetro de cálculo do custo unitário da obra de reconstrução, de R$ 1.559,42 para R$ 1.936.93 por metro quadrado, relativo à alteração da tipologia de obra de referência, a qual se deu para adequar a modelagem econômica às exigências técnicas mínimas que se faz à concessionária, foram elevados os parâmetros de custos de manutenção e operação.

Acrescentaram que ambas as mudanças acarretaram em redução no valor a ser percebido a título de outorga, a fim de equalizar o maior desembolso do parceiro privado com as obras de reconstrução e as despesas de manutenção.

A Auditoria manteve seu entendimento de procedência quanto ao questionamento de redução da outorga, pois a inclusão dos custos operacionais (Opex) no fluxo de receita, que resultava na redução da outorga, não havia ficado esclarecida.

Nesse interim, a Representante protocolou nova petição, questionando a retirada do limite de distancia para transferência dos permissionários, o que, em sua alegação, poderia trazer ainda mais prejuízo, por eventual perda do seu fundo de comércio.

Questionou ainda a estipulação de prazo de 4 (quatro) anos para os contratos entre o novo concessionário e os permissionários, requerendo um prazo de 5 anos.

Apontou, também, a possibilidade de o Concessionário distribuir os boxes pela cidade, descaracterizando a figura do mercado. Por fim, questionou novamente a redução do valor da outorga.

A Auditoria, por entender ausente a justificativa quanto à questão da alocação provisória dos permissionários, em afronta à necessidade de motivação dos atos administrativos e ao princípio da segurança jurídica, entendeu procedente a representação quanto a este ponto.

Quanto ao prazo dos contratos celebrados entre a concessionária e os permissionários, manifestou-se pela improcedência.

Apontou, ainda, que o valor de R$ 240 mil mencionado pela Representante havia levado em consideração apenas a outorga fixa, mas que havia outros valores estimados para ingressar nos cofres da Municipalidade, pelo que o apontamento era improcedente neste aspecto.

Remanescendo o questionamento quanto à ausência de justificativa para a questão de alocação provisória dos permissionários, mas considerando a proximidade da abertura do certame, foi indeferido o pedido de

suspensão formulado, mas determinado que a Origem observasse o disposto no Plano de Transferência Operacional, criando um Comitê de transição com a participação efetiva de representantes dos permissionários, de forma a minimizar os impactos sobre os seus interesses.

A Auditoria constatou, posteriormente, que a Origem havia atendido a determinação deste Relator, e havia criado o comitê de transição.

Na sequência, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, no tocante ao item 1 da primeira petição apresentada pelo representante, relativo à redução do valor da outorga, apontou manifestação da Auditoria, alcançado no TC 11.504/2018, que superou parcialmente esse apontamento, enfatizando tratar-se de questão que refoge da área jurídica. Entendeu, ainda improcedente o item 2, dada a anulação da dotação orçamentária suscitada pela representante, bem como prejudicado o item 3, relativo à alocação dos permissionários durante a obra.

No que diz respeito à segunda petição, manifestou-se pela improcedência, respectivamente, das alegações de prazo dos contratos celebrados entre a concessionária e os permissionários e valores envolvidos no certame. E, quanto ao item que trata da alocação dos permissionários durante as obras, entendeu pela perda superveniente do objeto deste pedido, tendo em vista a criação de transição composto de representantes dos permissionários.

Informou, ainda, já ter ocorrido a homologação, adjudicação e contratação do Objeto da referida Concorrência.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, entendendo que os esclarecimentos e justificativas colacionadas aos autos esgotaram o assunto, e restando comprovada a legalidade e lisura do certame em questão, requereu o julgamento pela improcedência da representação.

A Secretaria Geral apontou que a representante insurgiu-se inicialmente contra os seguintes aspectos: 1 - redução dos valores da outorga; 2 - dotação orçamentária para a reconstrução do mercado e 3 – alocação dos permissionários durante a obra, e, em nova oportunidade, apresentou nova petição, solicitando a suspensão do certame, tendo em vista a presença de irregularidades relativas à ausência de justificativas quanto à alocação dos permissionários durante as obras (item 1), ao prazo dos contratos celebrados entre a concessionária e os permissionários (item 2) e aos valores envolvidos no certame (item 3).

Todavia, após análise minudente de todos os atos da instrução processual, opinou pelo não conhecimento da peça inicial no tocante aos itens 3 (primeira petição) e 1 (segunda petição), em razão da perda superveniente do seu objeto, bem como pelo conhecimento da Representação quanto aos demais itens (1 e 2 da primeira petição e 2 e .3 da segunda petição), concluindo, nessa parte, pela improcedência dos citados apontamentos.

É o relatório.

VOTO

1 – Conheço das representações interpostas pela Associação dos Permissionários do Mercado Municipal de Santo Amaro em face do Edital da Concorrência nº 1/SMDE/2018, eis que atendidos os pressupostos regimentais.

2 – No mérito, ressalto que após analisar as inúmeras manifestações da Auditoria, e diante das justificativas e esclarecimentos oferecidos pela Origem, entendi insuficientes os argumentos sustentados pelo representante para suspender o certame, à véspera da data designada para sua abertura.

3 – No entanto, para que não remanescessem dúvidas quanto à questão da alocação provisória dos permissionários, determinei à Origem que observasse o disposto no Plano de Transferência Operacional, criando um Comitê de Transição com a participação efetiva de representantes dos permissionários, de forma a minimizar os impactos sobre os seus interesses.

4 – Realizado o certame, a Auditoria constatou, posteriormente, que a Origem havia atendido o quanto determinado, criando o comitê de transição, conforme publicação no DOM de 12.09.2019.

5 – Ressalto ainda, que na Sessão Ordinária de 11.09.2019, ocorreu o julgamento do acompanhamento do edital e da licitação, que foram considerados regulares. (TCs 4.232/2019 e 11.504/2018).

6 – Diante do exposto, no que diz respeito à primeira petição apresentada pela representante, julgo improcedentes os apontamentos relativos à Redução dos Valores da Licitação e Alocação dos permissionários durante a obra, e prejudicado o apontamento quanto à Dotação Orçamentária para a Reconstrução do Mercado, tendo em vista a anulação da dotação orçamentária.

7 – Quanto à sua segunda petição, julgo improcedentes as alegações quanto ao prazo dos contratos celebrados entre a concessionária e os permissionários e valores envolvidos no certame, e igualmente prejudicados o apontamento quanto à alocação dos permissionários durante as obras, tendo em vista a criação do Comitê de Transição composto de representantes dos permissionários.

Por oportuno ressalto que, em visita in loco, os técnicos de meu gabinete constataram que os permissionários haviam sido realocados para um novo local, em área municipal, ao lado onde estavam, desocupando o espaço para permitir a execução das obras, que aguardam os licenciamentos para seu início.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

É como voto.