

TC/017209/2021

Objeto: Edital - Pregão Eletrônico nº 18/2021/SIURB - fornecimento de material e mão de obra especializada com finalidade de requalificação em CTA's (Centros Temporários de Acolhimento) dentro no Município de São Paulo

Interessado(s): Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras (*), Lilian Cristina de Oliveira Nascimento

Relator: Eduardo Tuma

Competência: PLENO

SENHORA ASSESSORA JURÍDICA SUBCHEFE

Trata-se de Acompanhamento do Edital de Pregão Eletrônico nº 018/SIURB/2021 que tem por objeto o fornecimento de material e mão de obra especializada com finalidade de requalificação em CTA'S (Centros Temporários de Acolhimento) no Município de São Paulo.

Em Relatório Preliminar, a Auditoria verificou a existência das seguintes irregularidades:

4.1. Ausência de Notas de Reservas para os CTA's Butantã, Santa Maria, Ilpi e Casa Verde em afronta ao disposto na Lei Federal nº 8.666/93, art. 7º, § 2º, inc. III, e no DM nº 44.279/03, art. 2º, inc. VII (subitem 3.2.).

4.2. Ausência de assinatura da autoridade competentes no Edital, e, por decorrência, na Minuta de Contrato e no Termo de Referência, em afronta à LM nº 14.141/06, art. 21, §§ 1º e 3º, art. 22 e ao DM nº 51.714/10, art. 26, art. 27, parágrafo único, art. 28 e art. 29 (subitem 3.3.).

4.3. Ausência de Projetos Técnicos adequados e suficientes em afronta à LF nº 8.666/93, art. 7º, I, II e III, § 1º (subitem 3.4.1.).

4.4. Ausência de Orçamentos adequados e suficientes, infringindo a LF 8.666/93, art. 7º, § 2º, inc. II e § 4º; DM 44.279/03, art. 2º, inc. VI, e art. 4º (subitem 3.4.2.).

4.5. Ausência de Cronogramas Físico-Financeiros adequados e suficientes, em afronta à LF nº 8.666/93, art. 7º, §2º, inciso II, c/c alínea “f”, inciso IX, do art. 6º (subitem 3.4.3.).

4.6. Ausência de justificativa para adoção de índices contábeis, em afronta à LF nº 8666/93, art. 31, § 5º (subitem 3.11.).

4.7. Ausência de justificativa para o agrupamento previsto, em afronta à LF nº 8.666/93, artigo 23, § 1º (subitem 3.6.).

4.8. Restrição ao número de vencedores por agrupamento, em afronta à LF nº 8.666/93, art. 3º, § 1º (subitem 3.7.).

E, apontou também os seguintes erros materiais, omissões e irregularidades:

4.9. Planilhas de Medição de Serviços desacompanhadas de registros fotográficos e vinculação com itens da Planilha Orçamentária (subitem 3.4.4.).

4.10. Registros próprios sem previsão de adoção do “Livro de Ordem” do CREA/SP (subitem 3.4.5.).

4.11. Ausência de esclarecimento acerca de realização de serviços durante o expediente de atendimento do CTA (subitem 3.4.6.).

4.12. Ausência da justificativa para a exclusão da participação de consórcios (subitem 3.8.).

4.13. Ausência de justificativa para a exclusão do regime tributário específico à ME e EPP (subitem 3.9.).

4.14. Erros materiais que impedem a avaliação de qualificação econômico-financeira (subitem 3.10.).

4.15. Ausência de prazo para regularização de empresa vencedora no CREA ou CAU (subitem 3.12.).

4.16. Prejudicada a análise acerca da exigência de SIMULTANEIDADE DE SERVIÇOS, haja vista impossibilidade de verificação de quantitativos mínimos e equívoco do Anexo XVIII (subitem 3.13.).

4.17. Insegurança quanto à mera declaração do proponente acerca da data de realização simultânea de serviços para a efetiva comprovação de quantitativos mínimos de cada “grupo de simultaneidade” (subitem 3.13.).

Em atendimento a determinação do Sr. Conselheiro Relator (peça 64), foi oficiada a Origem (peças 26/27) que apresentou resposta (peças 31/32).

Houve nova manifestação da Especializada, ratificando integralmente as conclusões anteriores (peça 86).

Tendo em vista a informação de que a SIURB publicou no Diário Oficial comunicado de adiamento do certame para 21/12/2021, O Sr. Conselheiro Relator recomendou novo adiamento para que pudessem ser analisados os esclarecimentos apresentados pela Auditoria deste Tribunal de Contas (peça 34).

A SIURB informou que foi remarcada a data da sessão pública para dia 11/01/2022 (peças 40/41).

A Auditoria analisou a resposta da Origem e concluiu que o certame continuava sem condições de prosseguimento, pois apesar de considerar superados os itens 4.2, 4.10, 4.13, 4.14 e 4.14, restaram mantidos os demais (peça 58).

O Sr. Conselheiro Relator recomendou o adiamento do certame, marcado para o dia 07/02/2022 (peça 59).

Elaborado novo Relatório pela Auditoria, restou também superado o item 4.1 (peça 72).

Após oficiada, a SIURB se manifestou (peça 78).

Em seguida, A Auditoria, com exceção do item 4.1 que restou superado, manteve o Relatório Conclusivo, ressaltando que as principais irregularidades do Edital estão diretamente relacionadas aos seguintes itens (numeração do Relatório Preliminar):

4.3. Ausência de Projetos Técnicos adequados e suficientes;

4.4. Impossibilidade de checagem de Orçamentos e Memórias de Cálculo haja vista a ausência de Projetos Técnicos adequados e suficientes;

4.5. Ausência de Cronogramas Físico-Financeiros adequados e suficientes;

4.11. Ausência de esclarecimento acerca de realização de serviços durante o expediente de atendimento integral (24hs) dos CTA's. (peça 83)

Em Parecer anterior, esta Assessoria Jurídica ratificou todas as conclusões da Especializada, eminentemente técnicas, e sugeriu a intimação da responsável indicada no Relatório Conclusivo (peça 57 – fls. 20) para conhecimento e manifestação, com fundamento no artigo 116, § 1º do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, de modo a assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa (peças 85/86).

O Sr. Conselheiro Relator determinou a expedição de ofício aos responsáveis para manifestação (peça 87).

A Sra. Lilian Cristina de Oliveira Nascimento, pregoeira, apresentou defesa referente aos atos por ela praticados no Pregão em análise, alegando em síntese que os apontamentos apresentados por este Tribunal se referem a atos da fase interna da licitação que não são de sua competência (peça 94).

O Sr. Secretário Municipal de Infraestrutura Urbana também se manifestou e encaminhou as informações (peças 105/108).

A Auditoria entendeu pela possibilidade de acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva da Sra. Lilian Cristina de Oliveira Nascimento e, quanto ao mérito, ratificou todos os apontamentos do Relatório Conclusivo (peça 111).

Por determinação do Sr. Conselheiro Relator, vieram os autos para esta Assessoria Jurídica para manifestação (peça 112).

É o relatório.

Passo a opinar.

Trata-se de Acompanhamento do Edital – Pregão Eletrônico nº 018/SIURB/2021 em que a Auditoria, apesar de ter considerado superados alguns itens apontados no Relatório Preliminar, manteve outros.

Em Parecer anterior, esta Assessoria Jurídica ratificou os apontamentos da Auditoria diante de seu caráter eminentemente técnico (peça 86).

Houve manifestação da Sra. Lilian Cristina de Oliveira Nascimento, pregoeira, que afirmou não ter responsabilidade pelos atos praticados na fase interna da licitação (peça 94).

A Especializada entendeu pela possibilidade de acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva e ratificou os apontamentos anteriores.

Verifica-se que as atribuições do pregoeiro, elencadas na Lei Federal nº 10.520/2002, regulamentada pelo Decreto nº 10.024/2019, além do Decreto Municipal nº 43.406/2003, são relacionadas à fase externa da Licitação.

As irregularidades apontadas pela Auditoria dizem respeito à fase interna do certame, quais sejam: projetos técnicos e orçamentos, cronogramas físico-financeiros; índices contábeis, divisão do objeto licitatório, planilhas de medição de serviços.

Ressalta-se que, apenas os atos ocorridos após a abertura da sessão, podem ser atribuídos ao pregoeiro.

Neste sentido, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

“A atribuição, ao pregoeiro, da responsabilidade pela elaboração do edital cumulativamente às tarefas de sua estrita competência afronta o princípio da segregação de funções e não encontra respaldo no art. 3º, inciso IV, da Lei 10.520/2002 nem no art. 17 do Decreto 10.024/2019.” (Acórdão 1372/2019 -Plenário – Relator: Benjamin Zymler)

“O pregoeiro não pode ser responsabilizado por irregularidade em edital de licitação, já que sua elaboração não se insere no rol de competências que lhe foram legalmente atribuídas. No entanto, imputa-se responsabilidade a pregoeiro, quando contribuiu com a prática de atos omissivos

e comissivos, nas conduções de certame cujo edital contenha cláusulas sabidamente em desacordo com as leis de licitações públicas, porque compete ao pregoeiro, na condição de servidor público, caso tenha ciência de manifesta ilegalidade, recusar-se ao cumprimento do edital e representar à autoridade superior (art. 116, incisos IV, VI e XII e parágrafo único, da Lei 8.112/90).” (Acórdão 1729/2015 – Primeira Câmara – Relator Bruno Dantas).

E, no caso dos autos, não existem indícios de que a pregoeira teve ciência de manifesta ilegalidade.

Ante o exposto, opino pelo acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva da Sra. Lilian Cristina de Oliveira Nascimento e pela manutenção dos apontamentos da Auditoria, de natureza eminentemente técnica.

É o que submeto à consideração de Vossa Senhoria.

São Paulo, 20 de agosto de 2024.

Silvana Casseb Abrão
Assessor de Gabinete II
OAB/SP nº 107.971

