

**Excelentíssimo Senhor
Conselheiro Relator MAURÍCIO FARIA**

**Ref.: Execução Contábil/Financeira - Contrato nº 18/2010 – SEHAB.
Obras do Programa de Urbanização de Favelas – Lote 07.**

1. INTRODUÇÃO

Tratam os autos de fiscalização na modalidade Execução Contábil/Financeira do Contrato em referência, cujo objeto é a:

Execução de Obras do Programa de Urbanização de Favelas - Lote 07, no Âmbito da Coordenadoria de Habitação da SEHAB, integrada pela Superintendência de Habitação Popular - HABI, pelo Programa Mananciais e pelo Departamento de Regularização do Parcelamento do Solo - RESOLO (fl. 1 da peça 5).

No âmbito desta Coordenadoria, foi elaborado o Relatório de Execução Contábil/Financeira (peça 11). Atendendo à determinação contida na peça 13, foi oficiada a SEHAB e intimados os responsáveis indicados no subitem **3.9** do Relatório, bem como a Contratada, para que todos tomassem ciência do concluído e, em querendo, oferecessem defesas sobre as conclusões.

Apresentaram defesas o Sr. José Floriano de Azevedo Marques Neto, Secretário à época, peça 51, o Sr. Jose Frederico Meier Neto, peça 52, o Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos, peça 53 e 54, e a SEHAB, peça 56. Deixaram transcorrer *in albis* o Sr. Jarbas Prado Francischi Júnior e a Contratada, Consórcio Flasa – CEI, ambos regularmente intimados, conforme peça 55.

Retornam os autos a esta Coordenadoria, conforme determinação contida na peça 57, para manifestação quanto à documentação acrescida.

2. ANÁLISE

2.1. Contratação verbal

4.1. A prestação de serviços além dos estipulados no contrato e em seus termos aditivos caracteriza contratação verbal, infringindo o disposto nos arts. 2º e 60, parágrafo único, da LF nº 8.666/93 [...] (fl. 18 da peça 11).

Manifestação do Sr. José Floriano de Azevedo Marques Neto

[...] todos os serviços do contrato, tanto os que fizeram parte dos T.A(s), e mesmo os que originaram o pedido de indenização por parte da contratada já tinham sido executados antes de janeiro de 2013, pois, conforme citado acima, na data em que assumi a Secretaria já tinha ocorrido a medição de 96,70% do contrato, portanto, faltavam apenas serviços de acabamentos finais de obra a serem concluídos.

No processo nº 2014-0.249.717-9, ou seja, em setembro de 2014, onde o Consorcio FLASA-CEI formalizou o pedido de pagamento pelos serviços prestados para a consecução do objeto do contrato nº 18/2010, portanto, bem após a conclusão das obras, fica claro que a contratada só percebeu e verificou que vários serviços executados foram feitos em quantidades diferentes das planilhas originais e aditivadas durante o período de obra, e em alguns casos, com especificações técnicas diversas do objeto inicial, o que certamente é mais um motivo de que não houve nenhum “acordo verbal” entre as partes. Destaco que não houve concordância da minha pessoa, mesmo que tácita, ou do Gabinete de SEHAB (durante minha gestão), com a realização de outros serviços pela Contratada, além daqueles constantes no Contrato (fls. 2/3 da peça 51).

Manifestação do Sr. Jose Frederico Meier Neto

Reveste-se de falha formal, a qual não impingiu qualquer dano às partes ou ao erário, podendo ser relevada por esta Corte, caso esta assim o desejar.

A unidade Técnica de Sehab além de instruir os processos, tinha como atribuição avaliar as necessidades construtivas, podendo informar melhor sobre os referidos detalhamentos (fl. 17 da peça 52).

Manifestação do Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos e da SEHAB

Analisando todas as solicitações de aditivos, inclusive as de prazo, não se verifica nenhum indício de que os recursos contratuais seriam insuficientes para a conclusão das obras.

A contratada em suas cartas sempre confirmou a intenção de cumprir o contrato e concluir o objeto.

No processo nº 2014-0.249.717-9, que trata do pleito da contratada quanto ao ressarcimento dos serviços prestados e não pagos, o Chefe de Gabinete em seu encaminhamento a JUD, em 13/10/2016, diz:

Destaco ainda, do relatório da comissão de apuração constituída nos presente autos (fl. 51/ 52), a informação de que os valores ora cobrados decorreram do fato de que “a empresa construtora não solicitou e não percebeu o vazio de conhecimento da obra em que se encontrava [ao longo da execução]”.

Portanto, para o caso em questão, fica claro que a contratada só percebeu, após a conclusão das obras, que diversos serviços foram medidos em quantidades inferiores ao realmente executados, não se podendo falar em contratação verbal (fls. 1/2 da peça 53 e fl. 3 da peça 56).

Análise

As alegações no sentido de que a contratada executou os serviços e só percebeu em momento

posterior que esses serviços não estavam previstos contratualmente não são cabíveis, pois o Contrato estabelece que o regime de execução dos serviços é de empreitada por preço unitário (subitem 2.4 do Contrato, fl. 2 da peça 5), com medições mensais dos serviços executados (subitem 3.5 do Contrato, fl. 3 da peça 5).

Sendo os serviços medidos unitariamente e mensalmente, as quantidades contratuais executadas são comparadas mensalmente com as contratadas, explicitando eventuais acréscimos de quantitativos além daqueles contratados, logo, não há que se falar em um suposto “desconhecimento” dos serviços executados sem previsão contratual, seja da parte da Contratada, seja da fiscalização do Contrato.

Ademais, as evidências indicam que a Contratada optou por dar prosseguimento à execução dos serviços à revelia da formalização contratual, obtendo a posteriori, aparentemente, o endosso formal da Gerenciadora e a anuência do Fiscal do Contrato, conforme detalhado no subitem **3.2.1** do Relatório, fls. 5/8 da peça 11.

No entanto, é pouco crível que a Contratada tenha agido sem a anuência, ainda que tácita, dos responsáveis pelo acompanhamento do Contrato, como fica claro quando esta afirma em correspondência endereçada ao então Secretário da pasta, por ocasião da solicitação do ressarcimento dos serviços não pagos, *in verbis*:

Durante a execução do Contrato, foram prestados diversos serviços necessários, porém não previstos inicialmente no Edital (qualitativa ou quantitativamente), **todos solicitados, acompanhados e aprovados pela Contratante, diretamente ou por meio do Consórcio Domus**, responsável pelo gerenciamento do empreendimento (“Gerenciadora”), através de reuniões consubstanciadas em atas, projetos executivos aprovados e planilhas constantes dos termos aditivos ao Contrato (fl. 2 da peça 6, grifos nossos).

Evidencia-se, portanto, a irregularidade apontada, da contratação verbal, ao contrário do que querem fazer crer as defesas.

Também não é cabível a alegação de mera “falha formal” que “não impingiu qualquer dano às partes”, considerando que a Contratada ajuizou ação de ressarcimento. Por óbvio, se o fez foi por sentir-se prejudicada e visou reparar possíveis prejuízos, ainda que ela própria tenha provocado a situação ao executar serviços sem solicitar a devida formalização de aditamentos.

Diante do exposto, mantido o apontamento.

2.2. Fiscal do Contrato

4.2. Não foi localizada no processo compulsado a designação do representante para fiscalizar e acompanhar a execução contratual, infringindo a Cláusula 8.1.2 do Contrato [...] (fl. 18 da peça 11).

Manifestação do Sr. José Floriano de Azevedo Marques Neto

[...] destaco que a falha apontada se originou desde o início da execução contratual, ou seja, muito antes de ter assumido como Secretário Municipal de Habitação. Ademais, caberia à área técnica (CPO), que acompanhava a execução contratual, apontar eventuais inconsistências formais para a devida decisão pela autoridade competente quanto ao saneamento, o que não ocorreu. Cabe salientar que ainda que não conste expressamente uma carta à Contratada determinando o responsável pela fiscalização, bem como a sua formalização no processo da contratação, é possível constatar nos autos que o fiscal do contrato em tela foi o engenheiro Jarbas Prado de Francischi Júnior, que desde a 1ª medição assumiu esta responsabilidade, assinando a mesma como fiscal da SEHAB, não restando dúvida quanto a função do mesmo perante a empresa contratada e a Gerenciadora responsável pela fiscalização, que inclusive encaminhava cópia a ele de toda correspondência trocada com a Secretaria.

Assim, além de não ser o responsável pelo problema devido ao fato de ter assumido SEHAB no fim da execução contratual, a ausência de eventual designação representaria uma irregularidade formal, absolutamente suprida diante das evidências constantes de que havia sua participação, atuando como fiscal por parte da PMSP (fl. 3 da peça 51).

Manifestação do Sr. Jose Frederico Meier Neto

Como mencionado no preâmbulo desta peça, o requerido exercia o cargo de Chefe de Gabinete e não tinha condições de adentrar às minúcias de cada processo administrativo, sendo que para o caso em tela, havia uma unidade técnica na SEHAB a quem cabia a devida instrução processual.

Portanto, para o referido apontamento, entendo que caberia a referida Unidade apresentar os devidos esclarecimentos e demonstrar a regularidade e lisura dos atos à época.

Merece destaque o fato de que referida contratação foi executada sem qualquer outra intercorrência que indique prejuízo as partes ou ao erário. (fls. 17/18 da peça 52).

Manifestação do Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos e da SEHAB

Ainda que não conste expressamente uma carta à contratada determinando o responsável pela fiscalização, bem como a sua formalização no processo da contratação, é possível constatar nos autos que o fiscal do contrato em tela foi o engenheiro Jarbas Prado de Francischi Júnior, que desde a 1ª medição assumiu

esta responsabilidade, assinando a mesma como fiscal da SEHAB, não restando dúvida quanto a função do mesmo perante a empresa contratada e a Gerenciadora responsável pela fiscalização, que inclusive encaminha cópia a ele de toda correspondência trocada com a Secretaria.

Assim, eventual ausência de designação representaria apenas uma irregularidade formal, absolutamente suprida diante das evidências constantes de que havia sua participação, atuando como fiscal por parte da PMSP, cumprindo fielmente as exigências contratuais (fl. 2 da peça 53 e fl. 3 da peça 56).

Análise

As alegações das defesas não afastam a irregularidade observada, ao contrário, apenas a corroboram. Quaisquer considerações no sentido de superação do apontado inserem-se na esfera de julgamento.

Portanto, mantido o apontamento.

2.3. Empenho insuficiente

4.3. Valores insuficientes das Notas de Empenho emitidas no início de cada exercício para o pagamento das despesas contratuais, infringindo os arts. 60 e 61 da LF nº 4.320/64 e o art. 5º do DM nº 23.639/87[...] (fl. 18 da peça 11).

Manifestação do Sr. José Floriano de Azevedo Marques Neto

[...] como já é sabido pelos técnicos desse TCM/SP, a Secretaria de Planejamento/Finanças (SF) da Prefeitura congela os recursos no início de cada exercício, liberando-os no decorrer do ano correspondente. Trata-se de questão que abrange a Prefeitura de São Paulo como um todo, e não apenas SEHAB. Em razão disso, só se conseguia empenhar apenas uma parte do que seria necessário para o cumprimento dos contratos, fazendo-se empenhos complementares em cada mês durante ao ano, com vistas a cobrir as despesas das medições. Em especial, neste contrato em questão, boa parte dos recursos foram decorrentes do orçamento da Operação Urbana Água Espreada, aprovada no Conselho Gestor, nos orçamentos anuais e nos planos de aplicação de recursos, não havendo, portanto, nenhum risco de falta de recursos. Note-se que a paralisação das obras no aguardo da formalização do empenho integral poderia gerar prejuízos para a Administração, devido ao imenso risco de invasão do canteiro de obras, do risco de pedido de reequilíbrio contratual pela Contratada devido à paralisação, bem como de atrasos ainda maiores na entrega de obra pública fundamental para o amparo de população em situação de extrema vulnerabilidade (fls. 3/4 da peça 51).

Manifestação do Sr. Jose Frederico Meier Neto

Insta manifestar inicialmente que tal apontamento ao ser examinado tem origem no mesmo problema de diversas Pastas Municipais, ou seja, o sistema de

contingenciamento (cotas mensais) instituído por SEMPLA/SF para gestão orçamentária.

Nesse contexto, embora haja prévia reserva para o exercício inteiro, o fato é que tal disponibilidade pode não alcançar o necessário para cumprimento do cronograma financeiro do ano em curso, obrigando que o empenho e a respectiva quitação dos valores de medição obedecessem à disponibilidade mensal de cotas para pedidos de suplementação gerida por SEMPLA/SF que, mercê do ritmo da arrecadação, libera cotas mensais para empenho.

Tais cotas podem não representar a previsão do cronograma anteriormente aprovado pelas partes e, normalmente, a liberação ocorre no final de cada mês a exigir da unidade contábil do órgão gestor do contrato a reprogramação mensal dos cronogramas, medindo o mês em curso no limite da cota suplementar liberada.

No caso em exame, houve previsão adequada para o cumprimento do cronograma, ou seja, havia a provisão no orçamento de recursos para a totalidade do exercício. No entanto, quando da revisão orçamentária pela Secretaria Municipal de Planejamento, os recursos originalmente previstos foram sensivelmente reduzidos, repercutindo diretamente no planejamento da Origem e conseqüentemente no contrato estudado.

Note-se que, por questões alheia à vontade de Pasta, houve o contingenciamento dos valores para a execução contratual originalmente prevista. Isso não quer dizer que não houvesse disponibilidade orçamentária para a contratação, apenas que os valores mensais seriam suplementados conforme a situação de caixa da Prefeitura em cada mês de vigência do cronograma, mas no curso da contratação verifica-se que foi tudo executado dentro dos limites e prazos legais.

Além disso, não se pode olvidar que esta readequação mensal tornou-se recorrente na gestão do orçamento municipal, que envolve a liberação de cotas financeiras para empenho no início de cada exercício financeiro, sendo que estas normalmente são insuficientes para a cobertura anual do contrato.

As consequências de tais atos obrigam todas as Unidades Orçamentárias de todo o Município a solicitarem suplementação de recursos mensalmente durante todo o exercício financeiro o que se dá com liberação de cotas orçamentárias mensais.

Assevera-se ainda, o fato da Secretaria Municipal de Planejamento, inúmeras vezes, liberar esses recursos somente nos últimos dias do mês de execução dos serviços, fazendo com que os empenhos complementares sejam feitos nesses dias. Muito embora, cabe ressaltar que eles sempre estão dentro do mês de execução dos serviços e nunca a posteriori, garantindo assim os efeitos financeiros do contrato.

[...]

Assim, verifica-se que embora a Secretaria tenha solicitado a reserva de recursos para o contrato, quando da publicação do orçamento, já se vislumbrava a necessidade de liberações futuras de recursos, conforme já mencionado, caracterizando assim tal procedimento.

Como já é cediço pela E. Corte a questão abrangendo a liberação de recursos de forma mensal se tornou uma praxe que integrou outros contratos administrativos não só desta Pasta, mas também de outras.

[...]

Diante de todo o exposto, inclusive com a orientação Jurisprudencial desta E. Corte, verifica-se que a infringência ou irregularidade de cunho formal, tal como a presente apontada pela equipe de fiscalização / auditoria deste Tribunal, devem ser

relevadas, considerando que não ocasionaram qualquer prejuízo a execução contratual e ao erário (fls. 18/28 da peça 52).

Manifestação do Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos e da SEHAB

Como é de conhecimento dos técnicos do TCM, o empreendimento Corruíras, principal objeto do contrato aqui tratado, faz parte da Operação Urbana Água Espreada, portanto os recursos para execução desta obra estavam garantidos e foram aprovados tanto no Conselho Gestor como nos Orçamentos Programas anuais, não havendo nenhum tipo de risco de insuficiência de recursos.

Também cabe esclarecer que no início de cada exercício a liberação das cotas financeiras para empenho dos contratos era de competência de SEMPLA/SF, e quase sempre a liberação é insuficiente para o empenho total dos recursos necessários para o ano, para o ano, cabendo à SEHAB solicitar quase que mensalmente a liberação dos recursos complementares.

Portanto, neste caso a SEHAB não pode ser responsabilizada por infringir qualquer legislação (fls. 2/3 da peça 53 e fl. 4 da peça 56).

Análise

De fato, parece ser o caso alegado pelas defesas, de irregularidade decorrente de procedimento adotado no âmbito da PMSP, que estabelece cotas financeiras que impedem a emissão dos empenhos no início do exercício para a totalidade da despesa anual prevista pelo cronograma do contrato.

Entretanto, esse procedimento contraria a LF nº 4.320/64 e o DM nº 23.639/1987, que, conforme já apontado no Relatório, obriga à emissão dos empenhos de todas as despesas referentes ao exercício no início de cada ano, de acordo com o respectivo cronograma, como foi o caso do contrato ora analisado.

Portanto, mantido o apontamento.

2.4. Pagamentos fora do estipulado contratualmente

4.4. Pagamentos realizados fora do estipulado contratualmente, infringindo a Cláusula 3.7 do Contrato [...] (fl. 18 da peça 11).

Manifestação do Sr. José Floriano de Azevedo Marques Neto

[...] destaco que por se tratar de obra custeada por várias fontes de recursos orçamentários, o pagamento das medições dependia das análises e anuências destes agentes e também das liberações pela Caixa Econômica Federal,

responsável pela fiscalização financeira das “Operações Urbanas”, fatos esses que nem sempre permitiam o cumprimento do prazo de 30 dias para conclusão efetiva do pagamento, porém, em momento algum, foi motivo de reclamação por parte da Contratada. É importante observar que à época toda a tramitação dos processos administrativos era feita autos físicos, sujeitos aos mais diversos tipos de intercorrências, o que prejudicava sobremaneira a celeridade (fl. 4 da peça 51).

Manifestação do Sr. Jose Frederico Meier Neto

Devido à dificuldade na liberação das cotas financeiras por parte de Sempla, excesso de trabalho, prazo extenso para executar as ordens de pagamento por parte da Secretaria de Finanças, ocorreram pequenos atrasos no pagamento dos contratos, que não geraram multas ou prejuízos ao erário, podendo ser relevada por esta Corte, caso esta assim o desejar (fl. 29 da peça 52).

Manifestação do Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos e da SEHAB

Primeiramente é importante frisar que, por se tratar de recursos da Operação Urbana Água Espreada, as medições mensais eram enviadas a SP Urbanismo, que encaminhava para análise e liberação da Caixa Econômica Federal, responsável pela fiscalização dos recursos das Operações Urbanas, gerando, portanto, um trâmite adicional.

Cabe também informar que à época a SEHAB tinha aproximadamente 50 contratos em andamento e não dispunha de uma estrutura física e de pessoal técnico e administrativo para o desenvolvimento adequado dos trabalhos, especialmente no início de cada mês quando se faz o fechamento das medições.

Importante observar que à época toda a tramitação dos processos administrativos era feita em processos físicos, sujeitos aos mais diversos tipos de intercorrências, o que prejudicava sobremaneira a celeridade.

Finalmente, em que pese os atrasos ocorridos, a Contratada em nenhum momento se sentiu prejudicada e sequer requisitou qualquer reajuste dos pagamentos em função da dilação do prazo de pagamento (fl. 3 da peça 53 e fl. 4 da peça 56).

Análise

O apontamento trata do pagamento das medições em desacordo com a cláusula **3.7** do Contrato, que estipula o prazo de 30 dias para o pagamento das parcelas adimplidas.

As alegações das defesas não afastam as irregularidades observadas, ao contrário, apenas a corroboram. As considerações no sentido de superação do apontado inserem-se na esfera de julgamento.

Portanto, mantido o apontamento.

2.5. Garantias Contratuais

4.5. As garantias apresentadas pelos integrantes do Consórcio venceram em 01.03.13, antes mesmo da lavratura do Termo de Recebimento Provisório, que ocorreu em 22.04.14, infringindo assim o disposto na Cláusula 5.2 do Contrato [...] (fl. 18 da peça 11).

Manifestação do Sr. José Floriano de Azevedo Marques Neto

[...] o que pudemos constatar é que em 01/03/2013 restava algo em torno de 1% do contrato a ser cumprido, sendo certo que essa falha contratual não acarretou prejuízo algum para a conclusão de todas as obras contratadas, e sobretudo para a Administração Pública. Observo que em decorrência da estrutura precária existente antes da minha gestão em SEHAB, com poucos servidores nos quadros de SEHAB, bem como da recente mudança de gestão e do desmembramento ocorrido entre SEHAB e SEL em 2013, houve certo prejuízo para o regular processamento dos processos administrativos, o que pode ter contribuído para que o Contrato em questão ficasse com diminuta parcela sem a garantia (fls. 4/5 da peça 51).

Manifestação do Sr. Jose Frederico Meier Neto

Como mencionado no preâmbulo desta peça, o requerido exercia o cargo de Chefe de Gabinete da SEHAB e não tinha condições de adentrar às minúcias de cada processo administrativo, sendo que para o caso em tela, havia uma unidade técnica na SEHAB a quem cabia a devida instrução processual.

Referida unidade além de instruir os processos, tinha como atribuição avaliar a documentação apresentada pela contratada.

Portanto, para o referido apontamento, entendo que caberia a referida Unidade apresentar os devidos esclarecimentos e demonstrar a regularidade e lisura dos atos praticados à época.

Vale lembrar que o requerido encontrava-se no cargo até 31/12/2012, período anterior, portanto, ao vencimento das garantias (fls. 29/30 da peça 52).

Manifestação do Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos e da SEHAB

Analisando os cronogramas de execução do contrato em questão é possível verificar que em 01/03/2013 os valores que restavam para serem medidos no contrato representavam aproximadamente 1% do valor contratual, estando o objeto contratual praticamente concluído.

Apesar do TRP ter sido lavrado somente em 22/04/2014, portanto um ano após o vencimento da caução, a contratada atendeu a todas as solicitações da SEHAB, bem como aos requisitos contratuais, sem prejuízo para nenhuma das partes (fl. 4 da peça 53 e fl. 4 da peça 56).

Análise

Também no caso deste apontamento os esclarecimentos apresentados não o superam, haja vista que confirmam o constatado.

Portanto, mantido o apontamento.

2.6. Acréscimos e supressões contratuais

4.6. Analisados os acréscimos e supressões contratuais, sem levar em consideração a compensação de um pelo outro, conclui-se que houve um acréscimo contratual efetivo de 85,95%, e não os 24,97% constante do TA nº 10, que considera a referida compensação [...] (fl. 18 da peça 11).

Manifestação do Sr. José Floriano de Azevedo Marques Neto

[...] cabe esclarecer que os acréscimos e supressões contratuais já haviam sido realizados no percentual de 24,97% quando iniciei minha gestão como Secretário da Habitação; da mesma forma, quanto às justificativas de alterações de quantitativos e valores finais, estas são de responsabilidade da gestão anterior para as devidas explicações (fl. 5 da peça 51).

Manifestação do Sr. Jose Frederico Meier Neto

O artigo 65 da lei 8666/93 que dispõe sobre sobre acréscimos e supressões contratuais não proíbe explicitamente a compensação de um pelo outro. As alterações contratuais com consequentes supressões e acréscimos foram de natureza qualitativa, ditadas por razões técnicas diversas em homenagem ao interesse público, não ultrapassaram o limite legal do valor atualizado do contrato que é de 25%, conforme diz a lei e não trouxeram prejuízo aos cofres públicos. (fl. 30 da peça 52).

Manifestação do Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos e da SEHAB

O contrato em análise foi aditado em 24,97%, não ultrapassando assim o limite estabelecido pela LF nº 8.666/93. A citada jurisprudência consolidada do TCU somente passou a ser adotada pela SEHAB em seus contratos a partir de 2015. Até 2013 não houve qualquer questionamento do TCU neste sentido para os contratos com recursos do PAC, cuja fiscalização se dava através da CEF. Sendo assim, entendo que não cabe para este contrato, iniciado em dezembro de 2010 e concluído em agosto de 2013, a análise realizada pelos técnicos deste Tribunal (fl. 4 da peça 53 e fl. 4 da peça 56).

Análise

O argumento de que o artigo 65 da Lei de Licitações não dispõe explicitamente sobre acréscimos e supressões, não proibindo compensações, não pode ser aceito. Nessa interpretação da lei, hipoteticamente, em uma situação extrema, todos os serviços do contrato poderiam ser substituídos por outros, não previstos originalmente, ainda que não houvesse alteração do valor

do contrato, o que seria um evidente contrassenso lógico, além de contrariar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório que deu origem à contratação.

Adicionalmente, há um equívoco na interpretação legal pela defesa, pois ao agente público só é permitido fazer o que a lei permite e não pode haver interpretação extensiva com o sentido alegado, ou seja, não cabe a interpretação de que, pelo fato de não haver vedação legal, então estaria permitida a compensação entre acréscimos e supressões.

Quanto à alegação de que esta seria uma jurisprudência consolidada pelo TCU em momento posterior à contratação analisada, o Acórdão do TCU citado no Relatório (Acórdão TCU nº 749/2010) é de 2010, não de 2013 como alega a defesa, portanto, contemporânea ao início do Contrato.

Ademais, esta Coordenadoria vem apontando sistematicamente essa irregularidade sempre que observada, tendo por base o acima exposto. Logo, sem razão o defendente também quanto a este aspecto.

Portanto, mantido o apontamento.

2.7. Justificativas e fundamentação dos quantitativos dos serviços

4.7. Carecem de justificativas as alterações nos quantitativos e nos valores finais dos serviços de revestimento, esquadrias metálicas e instalações hidro-sanitárias realizadas ao longo da execução contratual, que representaram um acréscimo de 16,2% em relação ao valor inicial do contrato. Dado que tais serviços estão intimamente relacionados à metragem da edificação e à quantidade de unidades habitacionais, as alterações promovidas nas obras não deveriam ter, em princípio, influência significativa nos quantitativos e nos valores finais dos referidos serviços [...] (fls.18/19 da peça 11).

Manifestação do Sr. José Floriano de Azevedo Marques Neto

[...] cabe esclarecer que os acréscimos e supressões contratuais já haviam sido realizados no percentual de 24,97% quando iniciei minha gestão como Secretário da Habitação; da mesma forma, quanto às justificativas de alterações de quantitativos e valores finais, estas são de responsabilidade da gestão anterior para as devidas explicações (fl. 5 da peça 51).

Manifestação do Sr. Jose Frederico Meier Neto

Como justificativa para tais variações, podemos citar que as licitações são feitas com base num Projeto Básico, que não contemplam detalhes mais refinados da

fase de acabamento. Por isso é necessário o Projeto Executivo que vai mais a fundo nos detalhamentos, ocasionando algumas variações quantitativas e qualitativas, comuns em obras de engenharia. Maiores detalhes podem ser explicados pelo Departamento Técnico de Sehab. (fls. 30/31 da peça 52).

Manifestação do Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos e da SEHAB

Analisando os Termos Aditivos realizados ao longo do contrato constatamos que:

A) Quanto ao revestimento:

Verificamos que em relação ao projeto básico licitado houveram alterações que indiretamente implicaram acréscimos no item revestimento como a execução nos 2 blocos de estrutura para futura instalação de elevadores e caixa d'água e a substituição da estrutura convencional por alvenaria armada. No espaço previsto para os elevadores em cada andar de ambos os blocos foram executadas lajes provisórias e criado um depósito para os moradores.

Constatamos que no orçamento original as quantidades de revestimento para as paredes internas e externas foram mal dimensionadas contribuindo dessa forma para os acréscimos ocorridos.

As justificativas apresentadas constam nos Termos Aditivos como ajustes de quantitativos decorrentes do desenvolvimento dos projetos executivos, o que de fato ocorreu.

B) Quanto às esquadrias metálicas:

Neste item, a alteração relevante, em função do detalhamento do projeto executivo, se deu nas venezianas nos dormitórios, nas portas de correr da sala, que acessam uma pequena varanda, e nos guardas corpo projetados para as referidas varandas e para as passarelas de ligação entre os blocos.

O projeto executivo propôs as venezianas correndo nas fachadas como se fossem portas e não somente nos vãos das janelas. Também, nos citados depósitos foram instaladas portas venezianas.

Da mesma forma, as justificativas apresentadas constam nos Termos Aditivos como ajustes de quantitativos decorrentes do desenvolvimento dos projetos executivos.

C) Quanto às instalações hidra-sanitárias:

Conforme já mencionado pela fiscalização, neste item houve o acréscimo relevante decorrente da instalação individualizada de medição remota de água.

Entretanto, o item mais significativo foi a ligação individualizada de gás, o que acarretou um acréscimo volumoso na metragem de tubulação de cobre.

No projeto básico era previsto uma central única de gás, com uma tubulação única de alimentação para cada Bloco. Já no projeto executivo, em função da extensão de rede promovida pela Comgás, foram previstos relógios individuais para cada apartamento, e conseqüentemente uma tubulação individual para cada unidade. A memória de cálculo da metragem necessária de tubulação de cobre está anexada ao respectivo Termo Aditivo.

Concluindo, é certo que a licitação de obras com projeto básico acaba gerando acréscimos em diversos itens que compõem o orçamento dos contratos quando da elaboração do projeto executivo. Nesse sentido, hoje a SEHAB, de forma pioneira na PMSP, já está elaborando projetos na plataforma BIM, o que certamente trará um acerto muito mais preciso nos orçamentos a serem licitados (fls. 4/6 da peça 53 e fl. 5 da peça 56).

Análise

A maior parte dessas informações fornecidas pela defesa da SEHAB e do Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos já eram de conhecimento da Auditoria quando da elaboração do Relatório, conforme fl. 13 da peça 11.

No entanto, o apontamento questiona que essas justificativas não são suficientes e deveriam ser mais bem detalhadas e explicitadas para justificar as alterações no Contrato. Da **Tabela 03** do Relatório, fl. 14 da peça 11, observa-se que há serviços cujos acréscimos são excessivos para serem aceitos com base nas singelas explicações adotadas para as justificativas dos aditamentos, ora replicadas pela defesa.

Tomemos, por exemplo, somente os serviços daquela **Tabela 03** cujos acréscimos são acima de 200%: Drenagem dos lotes, 2.866%; Vedos, 277,3%; Terraplenagem, 206,8%; Revestimento, 212,7%; Projetos complementares, 211,9%; Impermeabilizações, 286,4%; e Cobertura, 265,8%.

Como se observa, são variações muito relevantes e que, portanto, necessitam de justificativas completas e detalhadas, não bastando alegações genéricas de divergências entre os projetos básico e executivo.

É necessário explicitar, detalhadamente, as razões pelas quais o originalmente projetado e licitado não pôde ser executado ou não mais atendia aos propósitos almejados pela Administração, conforme exige o artigo 65 da LF nº 8.666/93.

Portanto, mantido o apontamento.

2.8. Termo de Recebimento Definitivo

4.8. O Termo de Recebimento Definitivo não foi localizado no processo administrativo correspondente até a conclusão desta fiscalização, infringindo o disposto na cláusula 11.6 do Contrato [...] (fl. 19 da peça 11).

Manifestação do Sr. José Floriano de Azevedo Marques Neto

[...] tal fato foi decorrente em virtude da Contratada, à época, solicitar o ressarcimento/indenização dos serviços realizados e não pagos, com consequente judicialização da questão, e também em razão de problemas executivos pós-ocupação das obras não terem sido completamente sanados durante o período da minha gestão (fl. 5 da peça 51).

Manifestação do Sr. Jose Frederico Meier Neto

O Termo de Recebimento Definitivo deveria estar no processo em 2014, época em que o requerido não se encontrava mais na SEHAB, dado que sua saída ocorreu em 31/12/2012 (fl. 31 da peça 52).

Manifestação do Sr. Luís Henrique Tibiriçá Ramos

Em virtude da solicitação da empresa contratada para que os serviços realizados e não pagos fossem ressarcidos pela SEHAB, e a consequente Judicialização da questão, o TRD não foi lavrado nos termos constantes do contrato aqui tratado. Entretanto, é possível afirmar que a tanto a pendência judicial como a não lavratura do Termo contribuíram para que todos os problemas verificados no Pós-ocupação das obras fossem sanados pela contratada, conforme atestado pelo membro da Comissão em 14/06/2018 (fls. 7.786 e 7.787).

Finalmente, considerando o tempo decorrido, aproximadamente 7 anos da lavratura do TRP (22/04/2014), e que não há pendências por parte Contratada, a elaboração do Termo de Recebimento Definitivo perdeu totalmente o sentido, podendo, neste caso, ser simplesmente encerrado o contrato (fl. 6 da peça 53).

Manifestação da SEHAB

Não houve pronunciamento da SEHAB em relação a este apontamento.

Análise

Embora o Sr. Luis Henrique Tibiriçá Ramos afirme a existência do ateste de um “membro da Comissão”, cujo conteúdo concluiria pelo saneamento de todas as pendências contratuais, tal alegação veio desacompanhada de qualquer comprovação ou evidência, impedindo qualquer análise.

Também não é cabível a afirmação da defesa de que a elaboração do Termo de Recebimento Definitivo – TRD “perdeu totalmente o sentido”, considerando o tempo decorrido e a inexistência de pendências por parte da Contratada. O tempo decorrido não prescreve a obrigação da Contratada em reparar falhas ou defeitos observados tempestivamente pela fiscalização do Contrato ou pela comissão designada para o recebimento definitivo.

No mesmo sentido, se houve alguma tratativa ou acordo, ainda que judicial, deveria ser formalizado no respectivo processo administrativo, encerrando definitivamente o Contrato, cumprindo a obrigação legal (art. 73, inciso I, alínea “b” da LF nº 8.666/93) e a cláusula 11.6 do Contrato.

Portanto, mantido o apontamento.

3. CONCLUSÃO

Com base nas análises do subitem **2**, anterior, conclui-se pela manutenção, na íntegra, das conclusões do Relatório de Execução Contábil/Financeira, fls. 18/19 da peça 11.

Cumpre salientar que deixaram transcorrer *in albis* o prazo oferecido para apresentação de defesa o Sr. Jarbas Prado Francischi Júnior e a Contratada, Consórcio Flasa – CEI, ambos regularmente intimados.

Diante do exposto, submete-se o presente à apreciação e deliberação de Vossa Excelência.

Em 17.08.2021.

ADRIANO MÜNCHEN
Agente de Fiscalização

De acordo,

ANTONIO DOS SANTOS SILVEIRA
Supervisor de Equipes de Fiscalização 14

AYRTON NEIVA JR
Coordenador Chefe
Coordenadoria VII