

RELATÓRIO DE ANÁLISE DE CONTRATAÇÃO

1. ORDEM DE SERVIÇO

nº 2022/01232.

2. IDENTIFICAÇÃO

2.1. Objeto

Contrato nº 005/2022-SEHAB, por Dispensa de Licitação.

2.2. Objetivo

Verificar a regularidade quanto aos aspectos da legalidade, formalidade e de mérito do Contrato em epígrafe, por dispensa de licitação, firmado pela PMSP, por meio da Secretaria Municipal de Habitação (SEHAB), com a empresa CONSÓRCIO SOEBE-ETAMA.

2.3. Área auditada

Secretaria Municipal de Habitação (SEHAB).

2.4. Período da realização

04.04.2022 a 06.05.2022.

2.5. Período de abrangência

Não aplicável.

2.6. Equipe técnica

André Vasconcelos Vilanova RF nº 20.278.

Pascual Hernández Quiles Jr. RF nº 20.202.

2.7. Procedimentos

- Análise do Contrato nº 005/2022-SEHAB (peça 5) e dos procedimentos relacionados à sua formalização.

- Análises dos documentos anexados ao Processo Eletrônico SEI nº 6014.2021/0003144-9, até o documento 062793216, último disponível até o encerramento dos trabalhos.
- Observância dos procedimentos descritos no tópico 6.3 do Manual de Fiscalização da Subsecretaria de Fiscalização e Controle.

2.8. Abreviaturas

BDI	- Benefícios e Despesas Indiretas.
CNPJ	- Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica.
DM	- Decreto Municipal.
LF	- Lei Federal.
LM	- Lei Municipal.
NE	- Nota de Empenho.
NR	- Nota de Reserva.
PA	- Processo Administrativo.
PMSP	- Prefeitura do Município de São Paulo.
DOC	- Diário Oficial da Cidade.

3. RESULTADO

3.1. Introdução

O Contrato nº 005/2022-SEHAB (peça 5), firmado entre a PMSP, por meio da SEHAB, e o CONSÓRCIO SOEBE-ETAMA (CNPJ nº 44.391.882/0001-39), objetiva a execução de todos os serviços e obras remanescentes do Contrato nº 029/2012-SEHAB (peça 6) ¹, com o seguinte objeto:

Execução de obras do programa de saneamento, proteção ambiental e recuperação da qualidade das águas em áreas degradadas de manancial hídrico das bacias Guarapiranga e Billings, urbanização de favelas e regularização de loteamentos precários - Lote 08, no âmbito da Coordenadoria de Habitação da Secretaria Municipal de Habitação - SEHAB, integrada pela Superintendência de Habitação Popular - HABI, pelo Programa Mananciais e pelo Departamento de Regularização de Parcelamento do Solo - RESOLO.

¹ Oriundo da Concorrência Pública nº 08/13/2012-SEHAB.
Cód. 042 (Versão 05)

Os serviços do contrato abrangerão os loteamentos: INIFAG – Cond. Vargem Grande e Novo Silveira / Chac. Boa Esperança e Conj. Habitacional Vargem Grande, totalizando 1.807.339 m² e 4.957 domicílios, situados na Subprefeitura de Parelheiros

O Contrato foi firmado por dispensa de Licitação, com fulcro no inciso XI, artigo 24 da LF nº 8.666/93:

Art. 24. É dispensável a licitação:

[...]

XI - na contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento, **em consequência de rescisão contratual, desde que atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor**, inclusive quanto ao preço, devidamente corrigido; (grifos nossos e no original).

O Contrato foi celebrado em 25.03.2022, com valor de R\$ 358.576.234,16 na data base de julho de 2012, com prazo de vigência de 36 meses, a partir da data constante na Ordem de Início dos Serviços (fl. 1 da peça 5).

Com relação ao exposto, cumpre registrar que:

- O CONSÓRCIO SOEBE-ETAMA (CNPJ nº 44.391.882/0001-39), foi constituído em 22.11.2021 (peça 7) para atender e dar continuidade ao Edital de Licitação CH-08/13/2012–SEHAB, que culminou na Concorrência Pública nº 08/13/2012-SEHAB.
- Dessa licitação, resultou o licitante vencedor do Contrato original nº 029/2012-SEHAB, que era o então denominado CONSÓRCIO SANEAMENTO MANANCIAS (CNPJ nº 17.099.769/0001-01), constituído pelas empresas: Construtora OAS S.A. e VIA Engenharia S.A. Este contrato foi autuado no PA nº 2011-0.358.998-5, formalizado em 31.10.2012, no valor total de R\$ 388.866.696,75, na database de julho/2012 e com prazo para execução de 36 (trinta e seis) meses (peça 6).
- O CONSÓRCIO SANEAMENTO MANANCIAS obteve da SEHAB, em 21.07.2021, o Termo de Rescisão Amigável, conforme será tratado adiante.
- A SEHAB/OBRAS realizou vistorias e levantamentos no local das obras, para verificar os serviços já realizados pelo antigo Consórcio, quantificando e valorando as medições anteriores que resultaram em R\$ 30.290.462,59 (database de julho/2012), a fim de, pela simples diferença, obter-se o valor a ser repactuado no novo Contrato nº 005/2022-SEHAB, qual seja: R\$ 358.576.234,16 (R\$ 388.866.696,75 - R\$ 30.290.462,59), destinado a executar todos os serviços remanescentes.

- Os serviços previstos nesta etapa complementar, destinados à execução do remanescente, são aqueles relacionados na Planilha Orçamentária de serviços a executar, constantes do Doc. SEI nº 055150231 (fls. 109/127 da peça 8).

3.2. Rescisão amigável e dispensa de licitação para contratação de remanescente do contrato

Conforme pontuado, o Contrato nº 005/2022-SEHAB foi originado após rescisão amigável do Consórcio detentor do Contrato nº 029/2012-SEHAB. A seguir, serão abordadas as tratativas que culminaram na rescisão contratual.

Inicialmente, cabe apresentar os motivos apresentados pelo CONSÓRCIO SANEAMENTO MANANCIAIS para solicitação de uma rescisão amigável (fls. 1/2 da peça 9):

1. PRIORIDADE DE EXECUÇÃO DE NOVAS INTERVENÇÕES

Como é de conhecimento de todos, **não há qualquer prioridade do Programa Mananciais em executar novas intervenções no âmbito deste contrato, considerando todo o período de inatividade.**

2. FRENTE DE OBRA EM EXECUÇÃO

Atualmente **o Consórcio não possui qualquer frente de obra em execução**, estando toda a estrutura já desmobilizada, e uma rescisão neste momento não provocaria qualquer prejuízo a este Consórcio.

[...]

3. DISPONIBILIDADE DE EMPENHO

Como já temos acompanhado junto a esta administração, **não há previsões de novos recursos destinados ao Programa Mananciais e tão pouco a este contrato.** Pela falta de disponibilidade orçamentária, entendemos que a melhor alternativa é o encerramento deste contrato.

Diante do exposto, e entendendo ser conveniente para esta administração, propomos uma rescisão amigável, com um acordo entre as partes. (grifos nossos).

Pelo exposto, o Consórcio apresenta em 26.06.2020 os motivos para rescisão contratual, sendo eles: a ausência de prioridade para execução do Programa Mananciais, ausência de frente de trabalho e ausência de recursos.

Na sequência, a Secretaria fez consulta, em 05.08.2020, à empresa Soebe Construção e Pavimentação Ltda. acerca do interesse em assumir a execução do restante das obras do contrato (fl. 5 da peça 9). Em resposta, na data de 10.08.2020, o CONSÓRCIO SOEBE-ETAMA oficializa seu interesse em assumir as obras do contrato (fl. 6 da peça 9).

Tendo em vista o interesse em rescisão amigável pelo CONSORCIO SANEAMENTO MANANCIAIS e o interesse em assumir as obras remanescentes pelo CONSÓRCIO SOEBE/ETAMA, os autos foram encaminhados para análise da Assessoria Jurídica da SEHAB (fl. 7 da peça 9).

Dentre os entendimentos apresentados no Parecer nº 297/SEHAB-AJ-20 (fls. 8/18 da peça 9), emitido em 04.11.2020, destaca-se:

Quanto à possibilidade de contratação do remanescente das obras por meio de licitação, uma análise mais completa fica prejudicada pela própria ausência de informais de CFT sobre a execução contratual [...].

No entanto, não obstante estarem ainda incompletos os elementos de instrução do encaminhamento, já é possível concluir pela **não recomendação de celebração de contrato de execução de remanescente por meio dispensa**, pelas razões a seguir expostas.

O Contrato 029/2012 é um contrato antigo, com prazo de execução já expirado segundo o cronograma original, embasado em orçamento desatualizado. Os vários contratos de SEHAB que integram o Programa Mananciais, no qual ele está inserido, **têm passado por esta AJ com frequência com problemas relativos a defeitos de projetos (que impõem sucessivos ajustes qualitativos), excesso de aditivos e falta de planejamento inicial na programação orçamentária que impõe paralisações e prejuízos.** Em virtude desses problemas, em grande parte causados pelo tempo decorrido desde a licitação (que se baseou, por exemplo, em repasses federais que foram interrompidos), **não aparenta ser condicente com o princípio da eficiência, dentre outros, manter um formato de contratação configurado há pelo menos oito anos.**

Além disso, caso as declarações do Consórcio Contratado de fls. 5.157/5.159 forem pertinentes e corroboradas pela fiscalização, **seria contraditória a contratação de remanescente de obra para a qual não há previsão orçamentária.** Se a obra está suspensa por ausência de verba suficiente, não há outra conclusão possível senão a de que não há verba para contratação remanescente. Se, por outro lado, há verba, impõe-se a apresentação de justificativas pelo período paralisado, e pelo porque de não se dar continuidade ao contrato pelo Consórcio originalmente contratado.

Ademais, **se o serviço é necessário, não se sustenta a rescisão amigável que se pretende fazer com a contratante originária.** Ao se contratar de forma imediata o remanescente de um contrato rescindido de maneira amigável, a Administração estará atestando a necessidade daquelas obras que foram objeto de rescisão. Na hipótese, torna-se passível de questionamento o motivo da real rescisão. Naturalmente, esse motivo não seria a simples conveniência para a Administração, pois não há conveniência em se rescindir um contrato cujo objeto é um serviço que continua sendo indispensável. Como foi citado no item anterior deste parecer, o TCU entende que, sendo necessário o serviço, não pode o gestor, discricionariamente, autorizar o término do contrato (Acórdão n.º 3567/2014 – Plenário).

Sob pena de desvio de finalidade, a rescisão amigável não pode servir para ocultar outros fatos, como, por exemplo, a incapacidade da Contratada de executar o Contrato na sua totalidade.

Em resumo, a nosso ver, a contratação de remanescente no presente caso não é recomendável, pois caso a Administração pretenda simplesmente modificar a titularidade do outro polo do Contrato, deve demonstrar efetivamente quais são os motivos e qual é a conveniência pública em fazê-lo, pois não se pode utilizar da rescisão amigável para atender interesse da particular que se obrigou a executar o objeto em sua totalidade.

Se, por outro lado, ficar demonstrada a conveniência do distrato sem que tenha a Contratada incorrido em culpa, e, adicionalmente, houver recurso orçamentário disponível para término do objeto contratual, também não recomendamos a realização da dispensa. Isso porque, conforme acima mencionamos, a licitação foi realizada há mais de 8 (oito) anos, e o histórico de execução dos lotes do Programa Mananciais indica a realização de um mal planejamento do certame. Por isso, se houver necessidade e viabilidade orçamentária para realização da contratação do remanescente, recomendamos que seja feita licitação. Ademais, a licitação do remanescente se afigura, em tese, viável, já que não seria razoável alegar urgência de um Contrato cuja execução está suspensa. (fls. 15/16 da peça 28, grifos nossos e no original).

Dando prosseguimento ao rito para a formalização do termo de rescisão amigável, foi elaborada a minuta e solicitada nova manifestação da Assessoria Jurídica da SEHAB (fls. 19/23 da peça 9).

No Parecer nº 028/SEHAB-AJ/21 (fls. 24/29 da peça 9), emitido em 09.02.2021, foram apresentados os seguintes argumentos:

Efetuada análise da instrução complementar e das minutas apresentadas, entendemos que os autos **não se encontram instruídos com elementos aptos a subsidiar a decisão da autoridade competente.**

[...]

i) Para que se avalie a pertinência da rescisão amigável, **o processo deve ser instruído**, pelo fiscal do Contrato e pela CFT, **com o status atual da execução, com relatório, cronograma físico-financeiro atualizado, discriminação dos aditivos contratuais realizados, definição do que resta do objeto a ser executado, declaração quanto à existência de inadimplemento (ou não) por parte da Contratada, declaração quanto à conveniência, oportunidade e interesse público na rescisão**, bem como seus motivos - além de outros elementos que a autoridade competente entender necessários para tomada de decisão. (grifos nossos).

Em resposta, a fiscalização de obras da SEHAB apresentou em 15.04.2021 (fls. 32/43 da peça 9) as informações sobre: o status atualizado da execução das obras, a inexistência de inadimplemento por parte da Contratada e o seu entendimento acerca da conveniência, oportunidade e interesse público na rescisão do contrato, dos quais destaca-se:

O valor original contratado com a data-base de julho/2012 foi de R\$ 388.866.696,75 (trezentos e oitenta e oito milhões, oitocentos e sessenta e seis mil, seiscentos e noventa e sete reais e setenta e cinco centavos), de cujo montante, até a presente data, foi despendido R\$ 30.290.462,59 (trinta milhões, duzentos e noventa mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e cinquenta e nove dois centavos). Não houve aditamentos contratuais, sendo o valor original contratual o atualmente vigente, dessa forma, **há um remanescente a ser executado no valor de R\$ 358.576.234,16 [...]**

[...]

[...] **atestamos que inexistem anotações nesta área técnica de inadimplemento da contratada original.** Assim, a rescisão, seja amigável ou não, não acarretará prejuízo ao erário, ressalvada, obviamente, os vícios ocultos futuramente apurados decorrentes da atuação da contratada na execução do contrato até então.

Dados os termos da carta de rescisão e da intenção manifesta da contratada, a rescisão é inevitável, restando a declaração da Administração Pública se ela se dará amigavelmente ou não. É, pois, um fato consumado, na medida em que inexistente a possibilidade de se obrigar aquele contratado na execução total do ajuste.

Assim, a tal "conveniência técnica" fica prejudicada. O que é importante aqui reafirmar é que existe, sim, conveniência técnica no prosseguimento da execução contratual.

[...]

Segundo o relatado, **há interesse da empresa contratada, de rescisão contratual diante do extenso tempo de paralisação da execução do contrato.**

Cogita-se aqui da hipótese de paralisação da execução contratual, por interesse da Administração Pública.

Assim, a hipótese encontra guarida no Inciso XIV do art. 78 da Lei nº 8.666/93, limitada a suspensão a 120 (cento e vinte) dias, sob pena de o contratado, excedido tal prazo, ele próprio pedir a rescisão contratual (§ 2º do art. 79 do mesmo diploma legal), como aqui se faz.

[...]

O ritmo lento da execução contratual até esse momento se deu, basicamente, por razões de fluxo financeiro da contratante.

Esse fato, contudo, não autoriza a assertiva de que o objeto contratual tenha se tornado desnecessário. A sua necessidade e conseqüente interesse público se mantêm, razão pela qual se requer a contratação direta do remanescente.

Inexiste, na espécie, fato superveniente que tenha diminuído a importância social do objeto contratual. Pelo contrário, a situação social que orientou a contratação apenas se agravou.

No campo estritamente prático, a restrição orçamentária pretérita, que inspirou a solicitação da rescisão, hoje não se tem como permanente, diante do reexame periódico das prioridades da SEHAB.

Ou seja, há vivo interesse na retomada da execução do presente contrato, situação que refletirá necessariamente na previsão de novos recursos financeiros.

Diante disso, é de todo conveniente que se mantenha viva a possibilidade de continuação da contratação com a contratação de seu remanescente com os licitantes melhores classificados, mantidas as condições da proposta vencedora.

[...]

A questão do orçamento efetuado no passado, ao contrário do afirmado, milita a favor da contratação do remanescente. Ora, dado o contexto atual, de aceleração dos preços em face da pandemia que assola o país, **é possível afirmar que nova**

licitação implicará em necessária alteração do patamar dos preços e, conseqüentemente, dos valores a serem eventualmente ofertados.

Por outro lado, o contingenciamento orçamentário é questão pretérita e não se projeta para o futuro. **Há, sim, previsão de suporte financeiro para os próximos exercícios** para a execução do presente contrato, cujo objeto permanece absolutamente necessário para fins de atingimento do interesse público que inspirou a contratação original.

Assim, se mesmo ciente desse fato, a contratada insiste em desejar a rescisão. O mesmo não se pode dizer daquela que pretende assumir o remanescente que, para tanto, está disposta a aceitar o ritmo de disponibilização financeira a ser determinada pela Administração Municipal para a futura execução contratual.

Ademais disso, **as alterações dos projetos básicos em face das alterações fáticas ocorridas nos locais de intervenção não é uma falha na contratação de obras de urbanização, mas sim vicissitude que integra tal intervenção.**

Seria possível, então, afirmar que **mesmo que renovados os projetos básicos para nova licitação, isso em si não autorizaria o entendimento de que tais peças não seriam alteradas quando da efetiva execução contratual.** Nesse contexto, nova licitação ou contratação de remanescente receberiam o mesmo destino quando da efetiva execução. (grifos nossos).

Apresentados novos esclarecimentos, os autos retornaram para AJ-SEHAB para nova análise. No Parecer nº 86/SEHAB-AJ/20 (fls. 50/56 da peça 9), emitido em 14.06.2021, foram levantados os seguintes questionamentos:

Caso a autoridade decida pelo cabimento da rescisão, a minuta de fls. 5.215/5.216 é, sob o ponto de vista jurídico-formal, apta a promover a rescisão. No entanto, repetimos aqui as recomendações feitas anteriormente nestes autos no parecer de fls. 5.164/5.174 [...]

No que tange à contratação do remanescente, vale atentar à descrição da dinâmica da execução contratual das avenças celebradas no bojo do programa de Mananciais, feita pelo fiscal do Contrato em sua última informação e sobretudo em fls. 5.358/5.359. Face ao descrito, cumpre a esta Assessoria Jurídica indicar que **há risco de questionamento pelos órgãos de controle na manutenção e renovação de contratações com tais características. Isso porque a descrição feita indica a existência de um verdadeiro contrato "guarda-chuva", o que é vedado.**

[...]

Apesar de podermos encontrar fundamentos pontuais que possam sustentar, sob o ponto de vista da técnica jurídica, a formatação de mencionadas avenças, predomina tanto na jurisprudência quanto na doutrina o entendimento resumido no enunciado da súmula nº 261 do Tribunal de Contas da União, que abaixo transcrevemos:

'SÚMULA Nº 261 Em licitações de obras e serviços de engenharia, é necessária a elaboração de projeto básico adequado e atualizado, assim considerado aquele aprovado com todos os elementos descritos no art. 6o, inciso IX, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, constituindo prática ilegal a revisão de projeto básico ou a elaboração de projeto executivo que transfigurem o objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos.'

[...]

Repisamos, ademais, que a contratação direta do remanescente impõe ainda maior rigidez quanto à observância das condições previstas no edital de licitação, sejam elas técnicas, econômicas ou de prazo.² A contratação direta de remanescente de obra pública que já pressuponha a ulterior modificação das condições inicialmente previstas no edital e nos seus anexos **poderá ser vista como uma burla ao processo licitatório**. Além da já tecnicamente admitida modificação das condições do cenário das obras, lembramos que o prazo de execução do Contrato em tela se encontra há muito ultrapassado. Ou seja, **é recomendável que seja realizada licitação para execução do remanescente contratual, com os projetos devidamente atualizados**.

No que tange às justificativas expostas pela área técnica acerca da necessidade de continuidade da execução contratual, da sua viabilidade orçamentária e da inconveniência de se realizar nova licitação em face da possibilidade, em tese, de contratação direta do remanescente, cabe a avaliação pela autoridade competente e pela gestão desta Pasta dos fundamentos ali trazidos. Não cabe à Assessoria Jurídica adentrar no mérito das justificativas, as quais parecem razoáveis, mas que devem ser analisadas sob o crivo dos juízos técnico e de interesse público, os quais não se inserem em nossa competência.

Porém, ainda sob o mero crivo da razoabilidade, entendemos que a informação de que haveria vantajosidade na contratação direta não nos parece proceder. Vejamos, por exemplo, que a fiscalização técnica, em fls. 5.357, afirma que, em nova licitação, os preços obtidos seriam maiores.

É sabido que **o Contrato em questão, pelo seu tempo de celebração, possui uma forma de reajuste ultrapassada e desvantajosa à Municipalidade e, devido ao seu longo e extraordinário prazo de execução, o acúmulo de acréscimos apenas para atualização monetária é forçosamente exorbitante. Além disso, o orçamento trouxe um BDI acima daquele atualmente praticado**.

É imprescindível, inclusive, que, na hipótese de ser levada adiante a contratação direta, fique registrado nos autos qual será o valor total do remanescente já atualizado segundo os termos do contrato original, pois **o vultoso valor de R\$358.576.234,16** (trezentos e cinquenta e oito milhões, quinhentos e setenta e seis mil, duzentos e trinta e quatro reais e dezesseis centavos), indicado em fls. 5.354, salvo melhor juízo, **não é um valor atualizado, mas de quase 10 (dez) anos atrás**.

De todo modo, justifica a área técnica que os preços atuais dos insumos estão acelerados em virtude da pandemia. Também entendemos que a justificativa não procede sob o ponto de vista da razoabilidade.

Esta Assessoria tem conhecimento, por exemplo, de processo de pedido de reequilíbrio econômico-financeiro de construtora que firmou contrato há aproximadamente dez anos, em virtude do mencionado aumento dos insumos.

Considerando a legislação, que permite o reequilíbrio justamente em função de aceleração de preços de insumos por fatores imprevisíveis, a suposta vantagem decorrente desse fato não é, a nosso ver, real, pois pode ser convertida até mesmo judicialmente, com base na legislação. Isto é, não há garantia de que a eventual nova contratada não vá requerer reequilíbrio, sobretudo se a própria área técnica afirma que o orçamento se encontra desequilibrado em face do momento atual. (grifos nossos).

Na sequência, a SEHAB procedeu à rescisão amigável, conforme se verifica no Despacho e Termo de Rescisão Amigável de peça 9, fls. 57/60 e 170/173, sendo formalizada na data de 21.07.2021.

O processo ainda passou novamente pela Assessoria Jurídica da SEHAB, conforme se verifica no Parecer nº 146/SEHAB-AJ-21 (fls. 180/183 da peça 9), emitido em 20.08.2021, com destaque para os seguintes termos:

[...] esta AJ já se manifestou duas vezes nestes autos acerca da contratação de remanescente para o contrato em questão, conforme os **pareceres jurídicos de fls. 5.219/5.224 e 5.367/5.373**. Nas duas ocasiões, esta AJ manifestou-se pela **não recomendação de celebração de contrato de execução de remanescente por meio de dispensa**.

Desde o último parecer emitido por esta AJ, houve a rescisão amigável do Contrato, e a juntada dos documentos relativos à contratação com o Consórcio Soebe-Etama. Nesse sentido, não houve questionamentos ou pedidos de esclarecimentos referentes ao que já foi apontado por esta AJ.

Não havendo novos elementos que possam alterar os termos dos últimos pareceres, ambos são reiterados nesta oportunidade. Lembramos que na nossa manifestação de fls. 5.367/5.373, face à nossa opinião contrária àquela esposada pela área técnica, assim fizemos constar:

"Entretanto, deverá a autoridade competente avaliar as razões e documentos de ordem técnica trazidos aos autos para decidir quanto ao cabimento da contratação direta do remanescente no presente caso que, sob o ponto de vista jurídico-formal, pelas razões supra referidas, não recomendamos. Lembramos que, caso a autoridade máxima da Pasta entenda pertinente, poderá formular consulta à Procuradoria Geral do Município a respeito da questão para obtenção de maiores subsídios jurídicos. Caso se opte pela consulta à PGM, esta AJ poderá formulá-la nos termos regulamentares."

Pelas razões expostas, **reiteramos a necessidade de consulta aos pareceres jurídicos de fls. 5.219/5.224 e 5.367/5.373**, que já contêm a exposição completa da opinião desta AJ acerca do tema que nos é novamente submetido. (grifos nossos e no original).

Conforme se verifica, a Secretaria foi previamente informada acerca da fragilidade da contratação por dispensa de licitação, conforme se verifica nos 3 pareceres emitidos pela Assessoria Jurídica da Secretaria, em que foi recomendada a atualização de projetos, serviços e preços para realização de nova licitação.

Acerca da dispensa de licitação, cabe apresentar o entendimento do TCU apresentado no Acórdão 2.837/2008 – Plenário:

9.6. Nesta questão, perfilhamos o entendimento de Marçal Justen Filho, ao discorrer sobre dispensa de licitação e licitação dispensada: "Não parece de maior utilidade a distinção entre licitação dispensada e dispensável. A diferença foi afirmada a propósito das hipóteses dos arts. 17 e 24, respectivamente. Segundo alguns, o art. 17 conteria situações em que a licitação foi dispensada pelo próprio legislador.

Já o **art. 24 traria autorização para dispensa de licitação por parte do administrador**. Com todo o respeito, não se afigura procedente a distinção, a nosso ver. Em ambos os casos, o legislador autoriza contratação direta. Essa autorização legislativa não é vinculante para o administrador, ou seja, cabe ao administrador escolher entre realizar ou não a licitação. [...].

9.7. Ainda sobre contratação direta, Marçal Justen Filho escreve: "A Lei reprime o abuso na contratação direta, seja nos casos de inexigibilidade seja naqueles de dispensa. **Deve ter-se em vista que a autorização para contratação direta não importa liberação para a Administração realizar contratações desastrosas, não vantajosas ou inadequadas. A Administração tem o dever de buscar, sempre, a maior vantagem para o interesse público.** [...]"

9.8. A contratação direta pressupõe o cumprimento de todas as etapas e formalidades previstas na Lei 8.666/93. **O orçamento detalhado dos serviços é necessário para orientar o administrador público na compatibilização das disponibilidades orçamentárias e financeiras e na formação dos preços dos serviços objeto da futura contratação.** (grifos nossos).

Conforme exposto, verifica-se que um dos requisitos necessários para a dispensa de licitação é a demonstração da vantajosidade ao interesse público, comprovando-se que é economicamente mais vantajoso a contratação direta da licitante em classificação subseqüentemente, em detrimento da realização de um novo processo licitatório.

Ainda, cabe apresentar trecho do Acórdão nº 1317/2006-TCU-Plenário:

3. O objetivo da licitação é selecionar a proposta à época da realização do certame, sendo **indevida a assinatura de contrato muito tempo depois da realização da licitação, uma vez que as condições do mercado já podem ter se modificado** durante esse período de tempo. (grifos nossos).

Note-se que o novo contrato foi formalizado com base em orçamento e termo de referência relativos ao ano de 2012, com lapso temporal de aproximadamente 10 anos. Não foram acostados nos autos evidências que comprovem que tanto o objeto das obras representa a atual necessidade de serviços quanto os preços previstos estão adequados aos de mercado.

Um contrato formalizado nessas condições está destinado a sofrer diversas alterações contratuais para adequação do seu objeto, com alterações qualitativas e quantitativas de serviços, como, também, dos preços. Há ainda de destacar que, a Origem, sequer apresentou um estudo ou cálculo do valor do contrato reajustado ao preço presente, tendo em vista que a database do contrato é de julho/2012.

Cabe pontuar que, a execução do Contrato nº 026/SEHAB/2012² com objeto semelhante foi analisado por esta Coordenadoria no e-TCM nº 021000/2019, em que foram apontadas diversas irregularidades e infringências relativas a sobrepreço, superfaturamento e pagamentos indevidos, como outros apontamentos relativos ao objeto do contrato, dos quais destaca-se:

5.1. O Contrato está sendo executado para realização de obras não previstas no projeto básico inicial, uma vez que este não conteve os elementos necessários e suficientes para a precisa caracterização dos serviços, **sendo na prática executado com característica típica de um contrato “guarda-chuva”**, em infringência aos arts. 6º e 7º da LF nº 8.666/93. (subitem 3.5).

5.2. As razões apresentadas pela Administração são insuficientes para justificar a manutenção de um contrato que se mantém em ritmo reduzido, com significativas alterações, com alto valor agregado de pagamento para reajustes e, por fim, de serviços meio que efetivamente não são a finalidade do Contrato (subitem 3.4). [...]

5.4. O acréscimo de serviços em 46% infringiu o disposto no § 1º do art. 65 da LF nº 8.666/93, **desconfigura o escopo inicial do Contrato, não garantindo a vantajosidade da contratação**, haja vista que as alterações impactaram no princípio da isonomia entre os licitantes ao não ser possível assegurar que a empresa contratada apresentaria a melhor proposta para o novo escopo do Contrato (subitem 3.3). (fl. 61 do Relatório Conclusivo de Acompanhamento de Execução Contratual, grifos nossos e no original).

Verificou-se na análise do contrato referente ao Lote 05 do Programa Mananciais que o objeto inicial não atendeu ao previsto na legislação no tocante à caracterização precisa dos serviços, sendo executado na forma de um contrato guarda-chuva, com diversas alterações contratuais que desconfiguraram o escopo inicial do contrato, ultrapassando o limite previsto na legislação para alterações e com alto valor de pagamento para reajustes.

Note-se que o apontado vai ao encontro dos pareceres da Assessoria Jurídica da SEHAB em que foi alertado sobre os riscos e os problemas da formalização da contratação das obras remanescentes, sem nova licitação.

² EXECUÇÃO DE OBRAS DO PROGRAMA DE SANEAMENTO, PROTEÇÃO AMBIENTAL E RECUPERAÇÃO DA QUALIDADE DAS ÁGUAS EM ÁREAS DEGRADADAS DE MANANCIAL HÍDRICO DAS BACIAS GUARAPIRANGA E BILLINGS, URBANIZAÇÃO DE FAVELAS E REGULARIZAÇÃO DE LOTEAMENTOS PRECÁRIOS – LOTE 5, NO ÂMBITO DA COORDENADORIA DE HABITAÇÃO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE HABITAÇÃO – SEHAB, INTEGRADA PELA SUPERINTENDÊNCIA DE HABITAÇÃO POPULAR – HABI, PELO PROGRAMA MANANCIAIS E PELO DEPARTAMENTO DE REGULARIZAÇÃO DE PARCELAMENTO DO SOLO – RESOLO.

Assim, a contratação foi formalizada sem a devida comprovação da vantajosidade ao interesse público, visto que não foram apresentadas evidências que comprovem que foi economicamente mais vantajosa a contratação direta da licitante em classificação subseqüentemente, em detrimento da realização de um novo processo licitatório com objeto, projetos e preços atualizados.

3.3. Reajuste

Ao se verificar os autos do Processo Administrativo, verificou-se que, dentre as documentações apresentadas para formalização do contrato com obras remanescentes, foi apresentado o orçamento com saldo remanescente do contrato anterior.

Ocorre que, conforme já pontuado, este orçamento está na database de julho/2012, não refletindo a realidade do montante previsto para o pagamento dos serviços. Na prática, os pagamentos ocorrerão através de 2 (dois) montantes: serviços medidos e reajuste.

Para o contrato em questão, foi prevista na Cláusula Quarta a fórmula de reajuste, em que serão considerados 3 índices, mensalmente publicados pela Secretaria de Finanças do Município, são eles: “Edificações em Geral” para obras referentes a unidades habitacionais, “Pavimento Tráfego Leve” para obras referentes à urbanização e “Consultoria” para os serviços de elaboração de projetos e acompanhamento social.

A fórmula prevista foi:

$R = Po (I - Io) / Io$ (Onde: R = Valor do reajuste; Po = Preço a reajustar; I = Índice do mês a ser reajustado; e Io = Índice do mês da database do contrato).

A título de exemplificação, serão apresentados os percentuais de reajuste alcançados para parte da fórmula: “ $(I - Io) / Io$ ”, tendo como referência para reajuste o mês de abril de 2022:

Quadro 01: Percentual de Reajuste

Edificações em Geral			Pav. Tráfego Leve			Consultoria		
Io	I	(I-Io)/Io	Io	I	(I-Io)/Io	Io	I	(I-Io)/Io
457,96	925,74	102,14%	493,01	1.108,18	124,78%	375,28	537,45	43,21%

Fonte: Índices publicados pela Secretaria de Finanças do Município (peça 10).

Verifica-se que para serviços relacionados a edificações o preço do serviço terá um acréscimo para pagamento de reajuste na ordem de 102%, a pavimentação 125% e a consultoria 43%.

Utilizando-se do “Resumo Físico-Financeiro da Execução Contratual” (fl. 34 da peça 9), será apresentado o **Quadro 02** com uma previsão dos gastos totais com o contrato:

Quadro 02: Valor total aproximado do contrato com reajuste

Item	Serviços	Valor Saldo	Índice de Reajuste	Percentual Reajuste	Valor Reajuste	Valor total (Saldo + Reajuste)
1	Instalações de Apoio	5.254.944,00	Pav. Tráf. Leve	124,78%	6.557.119,12	11.812.063,12
2	Serviços Preliminares	14.439.187,84	Pav. Tráf. Leve	124,78%	18.017.218,59	32.456.406,43
3	Terraplanagem	16.886.526,66	Pav. Tráf. Leve	124,78%	21.071.007,97	37.957.534,63
4	Obras de Contenção (Consolidação Geotécnica)	2.742.074,60	Pav. Tráf. Leve	124,78%	3.421.560,69	6.163.635,29
5	Drenagem Pública	21.321.899,23	Pav. Tráf. Leve	124,78%	26.605.465,86	47.927.365,09
6	Canalização de Córrego	28.835.636,59	Pav. Tráf. Leve	124,78%	35.981.107,34	64.816.743,93
7	Serviços de Esgotamento Sanitário	1.827.570,96	Pav. Tráf. Leve	124,78%	2.280.443,04	4.108.014,00
8	Rede de Distribuição de Água	758.553,83	Pav. Tráf. Leve	124,78%	946.523,47	1.705.077,30
9	Pavimentação e Sistema Viário	83.903.753,61	Pav. Tráf. Leve	124,78%	104.695.103,75	188.598.857,36
10	Readequação de Unidades Habitacionais	2.321.365,49	Edif. em Geral	102,14%	2.371.042,71	4.692.408,20
11	Unidades Habitacionais Novas	57.814.782,62	Edif. em Geral	102,14%	59.052.018,97	116.866.801,59
12	Urbanismo	15.015.523,62	Pav. Tráf. Leve	124,78%	18.736.370,37	33.751.893,99
13	Mobilização, Instalação e Manutenção de Canteiro	1.733.287,44	Pav. Tráf. Leve	124,78%	2.162.796,07	3.896.083,51
14	Projeto Executivo e Acompanhamento de Obras	603.750,07	Consultoria	43,21%	260.880,41	864.630,48
15	Acompanhamento Social	1.085.555,78	Consultoria	43,21%	469.068,65	1.554.624,43
16	Equipe de Apoio	5.064.883,20	Consultoria	43,21%	2.188.536,03	7.253.419,23
17	Remoção e Remanejamento de Interferências	12.758.900,50	Pav. Tráf. Leve	124,78%	15.920.556,04	28.679.456,54
18	Administração Local	3.459.676,39	Pav. Tráf. Leve	124,78%	4.316.984,20	7.776.660,59
	Total	275.827.872,43			325.053.803,28	600.881.675,71
	BDI (30%)	82.748.361,73			97.516.140,98	180.264.502,71
	Total com BDI	358.576.234,16			422.569.944,26	781.146.178,42

Fonte: Planilha Consolidada apresentada à fl. 34 da peça 9.

Obs: Foi considerado o previsto no subitem 4.1 do contrato “o índice estabelecido será de: "Edificações em Geral" para as obras referentes a unidades habitacionais; "Pavimentação Tráfego Leve" para as obras referentes à urbanização, e "Consultoria" para os serviços de elaboração de projetos e acompanhamento social - publicados pela SF.

Ainda que seja possível existir uma variação no valor total de reajustes, tendo em vista que os grupos de atividades podem englobar serviços com aplicação de índices de reajustes distintos, é possível apresentar a ordem de grandeza de reajuste em um percentual aproximado de 118%, alcançando um valor total previsto para pagamento da ordem de R\$ 780 milhões (Po + reajuste).

Ainda, apenas como mais um parâmetro para atestar a ordem de grandeza dos reajustes, é possível apresentar os valores pagos no Contrato nº 026/SEHAB/2012, já mencionado, que possui objeto semelhante, sendo referente ao Lote 05.

Em 14.04.2022, foi realizado o pagamento da Medição nº 78 em que o montante total de serviços foi de R\$ 1.432.546,49 e o valor referente a reajuste foi de R\$ 1.506.487,23. Isso é, o reajuste correspondeu 105% do total pago na database de 2012.

Acerca do assunto, cabe trazer o entendimento apresentado no livro “Obras Públicas – Comentários à Jurisprudência do TCU” de Valmir Campelo e Rafael Jardim Cavalcante:

[...] a adequação do orçamento com data posterior não é somente função da correção monetária. Não devem ser desprezados a flutuação individual no preço de algum insumo, as modificações no cenário socioeconômico; e mesmo as inovações tecnológicas e obsolescência de equipamentos a alterar suas produtividades, os custos de propriedade e diversos outros componentes de custo. Todas estas condicionantes devem ser igualmente agregadas na nova avaliação do preço.

A confrontação do orçamento contratado com um outro elaborado com parâmetros de custo, por exemplo, mais de dez anos após é, pois, imprópria para aferição de adequação da proposta das empresas. As correções de preços por índices em datas demasiadamente distantes não conseguem clonar as exatas condições da obra à época da assinatura do contrato. Tais comparações mascaram o eventual sobrepreço no contrato quando comparado a paradigmas na época da contratação. (fl. 648, CAMPELO, Valmir; CAVALCANTE, Rafael Jardim. Obras Públicas – Comentários à Jurisprudência do TCU, grifos nossos).

Pelo exposto, a formalização de contrato baseado em orçamento elaborado há aproximadamente 10 anos acarreta em pagamentos de reajustes na ordem de 118% do valor dos serviços medidos, considerando, ainda, que há risco de que não reflita a realidade do mercado, visto que não são consideradas a flutuação individual dos preços dos serviços, as modificações no cenário socioeconômico, as inovações tecnológicas e obsolescência de equipamentos, entre outros fatores.

3.4. Reajuste provisório

Em consulta ao sistema Átomo, verificou-se que ocorreu a autorização para um “Reajuste provisório” no valor total de R\$ 423.980.539,27, alcançando um percentual de 118,24% do montante do contrato a Po, na data de 24.03.2022 (fl. 2 da peça 12). Com o reajuste provisório, o valor total previsto para pagamento do contrato é de R\$ 782.556.773,43.

Note-se que o montante previsto para reajuste e o percentual que este representa do valor total contrato se aproxima do calculado pela Auditoria e apresentado no **Quadro 02**.

Há de se destacar que o contrato foi assinado em 25.03.2022 e publicado em 30.03.2022 (fl. 1 da peça 12) e a autorização do mencionado reajuste provisório ocorreu em 24.03.2022 (fl. 2 da peça 12).

Ocorre que não foi constatado, nos autos do Processo Administrativo, qualquer informação referente ao montante previsto para reajuste, a fim de dar transparência à contratação. Note-se que a apresentação dessa informação se mostra relevante ao se tratar de uma contratação em que o montante de reajustes alcança um percentual de 118% do contrato. A própria Assessoria Jurídica da pasta se pronunciou sobre a necessidade de se registrar nos autos essa informação:

[...] na hipótese de ser levada adiante a contratação direta, **fique registrado nos autos qual será o valor total do remanescente já atualizado segundo os termos do contrato original**, pois **o vultuoso valor de R\$358.576.234,16** (trezentos e cinquenta e oito milhões, quinhentos e setenta e seis mil, duzentos e trinta e quatro reais e dezesseis centavos), indicado em fls. 5.354, salvo melhor juízo, **não é um valor atualizado, mas de quase 10 (dez) anos atrás** [...]. (grifos nossos e no original).

Veja-se que, no momento em que a Secretaria tem conhecimento de uma informação que impacta diretamente na avaliação da vantajosidade da contratação e se abstêm de dar publicidade, resta ferido o princípio da publicidade norteador de toda a atividade administrativa, previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal.

Dentre os objetivos presumidos do princípio da publicidade, tem-se, por exemplo, a divulgação oficial de atos administrativos, o conhecimento da conduta dos agentes públicos promovendo a transparência na atuação administrativa e a garantia de acesso à informação.

Assim, a contratação de remanescentes de obras com previsão de pagamento para reajuste na ordem de 118%, sem apresentação de estudo de viabilidade e vantajosidade da contratação nesses moldes, atrelado à omissão da Secretaria em dar publicidade nos autos do valor previsto para pagamento de reajuste, haja vista o seu conhecimento prévio e a relevância dos valores, fere o princípio da Publicidade previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal.

3.5. BDI aplicado

Conforme se verifica no “Resumo Físico-Financeiro da Execução Contratual” (fl. 34 da peça 9), o BDI previsto e aplicado na contratação é de 30,00% para todos os serviços (peça 8).

Ainda que, do ponto de vista formal, no caso de dispensa de licitação com fulcro no art. 24, inc. XI, a contratação tenha que ocorrer nas mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, há de se ressaltar que atualmente a Prefeitura utiliza como referência o BDI de 20,11% para Edificações, 22,76% para Pavimentação e 24,31% para Estrutura e 33,20% para Projetos, conforme se verifica na Tabela de Custos da SIURB na data-base de julho de 2021 (peça 11), a última disponível até a presente análise.

A título de exemplificação, serão apresentados os valores dos serviços com a aplicação dos BDIs referenciais vigentes, utilizando-se da planilha apresentada pela SEHAB.

Quadro 03: Comparação do valor total do contrato com aplicação de BDIs diferentes

Item	Serviços	Valor Saldo	Valor total (Saldo + BDI 30%)	BDI Referencial SIURB	Valor total (Saldo + BDI Referencial)	Diferença
1	Instalações de Apoio	5.254.944,00	6.831.427,20	20,11%	6.311.713,24	- 519.713,96
2	Serviços Preliminares	14.439.187,84	18.770.944,19	20,11%	17.342.908,51	- 1.428.035,68
3	Terraplanagem	16.886.526,66	21.952.484,66	20,11%	20.282.407,17	- 1.670.077,49
4	Obras de Contenção (Consolidação Geotécnica)	2.742.074,60	3.564.696,98	20,11%	3.293.505,80	- 271.191,18
5	Drenagem Pública	21.321.899,23	27.718.469,00	22,76%	26.174.763,49	- 1.543.705,50
6	Canalização de Córrego	28.835.636,59	37.486.327,57	22,76%	35.398.627,48	- 2.087.700,09
7	Serviços de Esg. Sanitário	1.827.570,96	2.375.842,25	22,76%	2.243.526,11	- 132.316,14
8	Rede de Distribuição de Água	758.553,83	986.119,98	22,76%	931.200,68	- 54.919,30
9	Pavimentação e Sistema Viário	83.903.753,61	109.074.879,69	22,76%	103.000.247,93	- 6.074.631,76
10	Read de Unid. Habitacionais	2.321.365,49	3.017.775,14	20,11%	2.788.192,09	- 229.583,05
11	Unidades Habitacionais Novas	57.814.782,62	75.159.217,41	20,11%	69.441.335,40	- 5.717.882,00
12	Urbanismo	15.015.523,62	19.520.180,71	22,76%	18.433.056,80	- 1.087.123,91
13	Mobilização, Instalação e Manutenção de Canteiro	1.733.287,44	2.253.273,67	20,11%	2.081.851,54	- 171.422,13
14	Projeto Executivo e Acompanhamento de Obras	603.750,07	784.875,09	33,20%	804.195,09	19.320,00
15	Acompanhamento Social	1.085.555,78	1.411.222,51	33,20%	1.445.960,30	34.737,78
16	Equipe de Apoio	5.064.883,20	6.584.348,16	33,20%	6.746.424,42	162.076,26
17	Remoção e Remanejamento de Interferências	12.758.900,50	16.586.570,65	22,76%	15.662.826,25	- 923.744,40
18	Administração Local	3.459.676,39	4.497.579,31	20,11%	4.155.417,31	- 342.161,99
	Total =		358.576.234,16		336.538.159,64	-22.038.074,52

Fonte: Planilha Consolidada apresentada à fl. 34 peça 9.

Obs: Foi considerado o BDI referencial de Edificação para serviços que possuem como índice "Edificações em Geral", BDI referencial de Pavimentação para "Pavimentação Tráfego Leve" e BDI referencial de Projetos para "Consultoria".

Note-se que, numa hipótese em que o orçamento e o objeto do contrato se mantivessem inalterados e fosse realizada uma nova licitação, apenas com a aplicação do BDI referencial da SIURB, no lugar de BDI de 30% para todos os serviços da planilha orçamentária, ocorreria uma diminuição de R\$ 22.038.074,52 do valor total do contrato (na database de julho de 2012). Se aplicado o percentual de reajuste de 117,85%, calculado com base nos valores do **Quadro 02**, esta redução aumenta para R\$ 48.009.945,34 (database de abril de 2022). Esses montantes representam uma diminuição do valor do contrato na ordem de 6,15%.

Verifica-se que a aplicação do BDI é mais um quesito que evidencia que a realização de nova licitação para o objeto proposto, com a atualização de serviços e preços, se demonstra necessária.

Assim, o contrato formalizado com base em licitação realizada em 2012, prevê a aplicação de um BDI de 30% para todos os serviços, desfavorável aos cofres públicos, não se coadunando com os percentuais atualmente previstos na Tabela de Custos da SIURB.

3.6. Empenho

Inicialmente, foram emitidas as seguintes Notas de Reserva e de Empenho, previamente à formalização do contrato:

- Nota de Reserva com Transferência nº 22.737 (em 24.03.22) no valor de R\$ 1.500.000,00 (fl. 1 da peça 13);
- Nota de Empenho (global) nº 29.969 (em 24.03.22) no valor de R\$ 687.316,70, para pagamento de serviços (fl. 4 da peça 13);
- Nota de Empenho (estimativo) nº 29.971 (em 24.03.22) no valor de R\$ 812.683,30, para o pagamento do reajuste (fl. 5 da peça 13);

A dotação utilizada nessas Notas de Empenho foi a de nº 86.14.16.482.3005.3355.4.4.90.51.00.03, vinculada ao Fundo Municipal de Saneamento Ambiental e Infraestrutura (FMSAI) da Secretaria Municipal da Habitação (SEHAB), tendo como classificação programática: “Execução do Programa de Mananciais”.

Conforme a NR com Transferência nº 22.737, a NE nº 29.969 e a NE nº 29.971, a previsão orçamentária inicial foi de R\$ 1.500.000,00, sendo R\$ 687.316,70 para pagamento dos serviços e R\$ 812.683,30 para pagamento de reajuste. O valor total previsto para pagamento de reajuste corresponde a 118,24% do montante dos serviços.

Verifica-se que, no Cronograma físico-financeiro de peça 14, foi previsto o pagamento de R\$ 400.000,00 para o mês de março de 2022, demonstrando que foram empenhados valores suficientes à despesa inicialmente prevista para o Contrato.

Após, a título de complementação da previsão orçamentária para o exercício de 2022, foi emitida a Planilha de Empenho (fls. 6/11 da peça 13), na qual foi prevista a emissão de Notas de Reserva e de Empenho de Recursos que perfazem o valor total de R\$ 9.214.622,97, sendo: R\$ 4.842.919,54 para o pagamento dos serviços e R\$ 4.371.703,45 para o pagamento do reajuste, onerando a dotação orçamentária nº 14.10.16.451.3002.3.354.4.4.90.51.00.01 que tem como classificação programática: "Construção de Unidades Habitacionais".

O Despacho Autorizatório para emissão das Notas de Reserva e de Empenho foi emitido em 18.04.2022 e, posteriormente, as respectivas Notas de Reservas e de Empenho foram emitidas em 27.04.2022 (fls. 12/15 da peça 13).

3.7. Regularidade fiscal do contratado

Conforme o art. 29 da LF nº 8.666/93 e arts. 40 e 41 do DM nº 44.279/03, é necessária a apresentação dos seguintes documentos, anteriormente à formalização do Contrato, datado de 25.03.22:

Quadro 04: Documentos para comprovação da regularidade fiscal

Certidão	Emissão/Validade	Peça 15
Prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ). CNPJ nº 44.391.882/0001-39	Emitido em 03.12.2021	fl. 1
Inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual	Não existe inscrição estadual	fls. 14/15
Prova de regularidade com a Fazenda Federal	Emitida em 16.03.22; Válida até 12.09.22.	fl. 3
Prova de regularidade com a Fazenda Estadual	Emitida em 25.03.22; Válida por 6 meses.	fl. 8

Prova de regularidade com a Fazenda Municipal		Emitida em 03.12.21; Válido até 01.06.22.	fl. 13
Cadastro Informativo Municipal (CADIN)		Emitida em 25.03.22.	fl. 12
Prova de regularidade relativa ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS)	SOEBE Construção e Pavimentação S.A.	Emitida em 25.03.22; Válida de 10.03.22 até 08.04.22	fl. 19
	Construtora ETAMA Ltda.	Emitida em 25.03.22; Válida de 17.03.22 até 15.04.22	fl. 37
Prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho		Emitida em 25.03.22; Válido até 21.09.22.	fl. 4

Fonte: Elaborado pela equipe de Auditoria.

Em face do acima exposto, verifica-se que não foram constatadas infringências no tocante à regularidade fiscal do Consórcio contratado quando da assinatura do Contrato, em 25.03.2022, em observância ao art. 29 da LF nº 8.666/93 e aos arts. 40 e 41 do DM nº 44.279/2003.

3.8. Cláusulas obrigatórias do contrato

Conforme previsto no art. 55 da LF nº 8.666/93, o Contrato deve contar com as seguintes cláusulas obrigatórias:

Quadro 05: Cláusulas obrigatórias do Contrato.

Art. 55 (inc. / §)	Requisitos	Cláusula(s) do Contrato	Peça 05
I	o objeto e seus elementos característicos;	1ª (subitem 1.1)	fl. 3
II	o regime de execução ou a forma de fornecimento;	2ª (subitem 2.4)	fl. 4
III	o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;	1ª (subitem 1.5) 3ª 4ª	fls. 3/4 fls. 6/8 fl. 8
IV	os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;	2ª (subitem 2.1) 11ª	fl. 4 fls. 21/22
V	o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;	3ª	fls. 4/8
VI	as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;	5ª	fls. 8/9
VII	os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;	6ª 7ª 8ª	fls. 9/10 fls. 10/19 fl. 19
VIII	os casos de rescisão;	9ª 13ª	fl. 19 fls. 22/24
IX	o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;	6ª	fls. 9/10
X	a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a exigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;	1ª	fls. 3/4

XI	a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;	16ª (subitem 16.2)	fl. 25
XII	a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.	7ª (subitem 7.15)	fl. 3 fls. 10/19
§ 2º	nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.	16ª	fl. 25

Fonte: Elaborada pela equipe de Auditoria.

Conforme acima exposto, não foram verificadas irregularidades relacionadas às Cláusulas Obrigatórias do Contrato, em atendimento ao art. 55 da LF nº 8.666/93.

3.9. Garantia do contrato

Preliminarmente, cumpre registrar que a garantia contratual foi prevista na Cláusula 5ª do Contrato nº 005/2022-SEHAB (fls. 8/9 da peça 5), no percentual de 5% do valor contratual.

Em decorrência disso e na data de assinatura do contrato 25.03.2022, a SEHAB solicitou à empresa caucionante (CONSÓRCIO SOEBE-ETAMA), por meio do Ofício nº 013/SEHAB/DGC/2022, a apresentação da Garantia Definitiva a ser ofertada para a assinatura do Contrato (peça 16), vinculando esse ato administrativo.

Em função disso, a empresa apresentou à SEHAB a Apólice Seguro Garantia nº 001007507002972, expedida pela Seguradora NEWE SEGUROS S.A., com valor estipulado como garantia máxima de R\$ 17.928.811,70 e vigência de 25.03.2022 a 25.09.2025, assim como consta dos autos a Caução em Seguro Garantia Definitiva (peça 17), conforme rol de exigências estipuladas pela Contratante (SEHAB).

O valor garantido corresponde à 5% do contrato a Po (R\$ 17.928.811,70 / R\$ 358.576.234,16). Assim, verificou-se que foi atendida a legislação pertinente.

Por outro lado, verifica-se que este valor corresponde a apenas 2,3% do contrato, se considerado o atual montante previsto para pagamento do contrato (R\$ 17.928.811,70 / R\$ 782.556.773,43).

Assim, considerando o valor atual previsto para pagamento, há risco de que esta garantia não supra os riscos de uma futura quebra de contrato, haja vista que, na prática, o valor do contrato está defasado e não corresponde à realidade do montante previsto para pagamento.

3.10. Registros no sistema ÁTOMO-RADAR

A contratação foi transmitida por meio do PUBnet para publicação no DOC em 30.03.2022, constando a publicação do Contrato no sistema ÁTOMO-RADAR (fl 1 da peça 18).

4. RESPONSÁVEIS

Elisabete França – Secretária Executiva do Programa Mananciais (SEHAB).

João Siqueira de Farias – Secretário Municipal de Habitação (SEHAB).

5. CONCLUSÃO

Com base na documentação examinada e análises efetuadas, conclui-se pela irregularidade do Contrato nº 005/2022-SEHAB, haja vista os apontamentos de infringências legais e irregularidades abaixo relacionadas:

5.1. A contratação foi formalizada sem a devida comprovação da vantajosidade ao interesse público, visto que não foram apresentadas evidências que comprovem que foi economicamente mais vantajoso a contratação direta da licitante em classificação subsequentemente, em detrimento da realização de um novo processo licitatório com objeto, projetos e preços atualizados (subitem **3.2**).

5.2. A formalização de contrato baseado em orçamento elaborado há aproximadamente 10 anos acarreta em pagamentos de reajustes na ordem de 118% do valor dos serviços medidos, considerando, ainda, que há risco de que não reflita a realidade do mercado, visto que não são consideradas a flutuação individual dos preços dos serviços, as modificações no cenário socioeconômico, as inovações tecnológicas e obsolescência de equipamentos, entre outros fatores (subitem **3.3**).

5.3. A contratação de remanescentes de obras com previsão de pagamento para reajuste na ordem de 118%, sem a apresentação de estudo de viabilidade e vantajosidade da contratação nesses moldes, atrelado à omissão da Secretaria em dar publicidade nos autos do valor previsto para pagamento de reajuste, haja vista o seu conhecimento prévio e a relevância dos valores, fere o princípio da Publicidade previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal (subitem **3.4**).

5.4. O contrato formalizado com base em licitação realizada em 2012, prevê a aplicação de um BDI de 30% para todos os serviços, desfavorável aos cofres públicos, não se coadunando com os percentuais atualmente previstos na Tabela de Custos da SIURB (subitem **3.5**).

5.5. Tendo em vista que a garantia apresentada pela Contratada corresponde a apenas 2,3% do montante previsto para pagamento (Po + Reajuste), há risco de que não supra os riscos de uma futura quebra de contrato, haja vista que, na prática, o valor do contrato (Po) está defasado e não corresponde à realidade do montante previsto para pagamento (subitem **3.9**).

Em 06.05.2022.

ANDRÉ VASCONCELOS VILANOVA.
Agente de Fiscalização

PASCUAL HERNÁNDEZ QUILES JR
Agente de Fiscalização

De acordo,

ANTONIO DOS SANTOS SILVEIRA
Supervisor de Equipes de Fiscalização 14