

**PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO****SECRETARIA DE GOVERNO MUNICIPAL****Núcleo de Ofícios**

Viaduto do Chá, nº 15, 9º Andar - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01002900

Telefone:

Manifestação

AO EXCELENTÍSSIMO CONSELHEIRO VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO SENHOR ROBERTO BRAGUIM

Referência: Intimação 482/2022

Processo: TC/007620/2020

Assunto: Análise - Contrato 001/2020 - SGM - Termo aditivo 008/2020 - SGM

SENHOR CONSELHEIRO,

TATIANA REGINA RENNO SUTTO, Chefe de Gabinete da Secretaria de Governo Municipal, em atendimento à Intimação 482/2022, vem, através do presente, apresentar **DEFESA** aos apontamentos contidos no Relatório de Fiscalização (PEÇA 52) da Equipe de Fiscalização e Controle desta E. Corte, requerendo, por oportuno, a juntada da cópia da publicação do Diário Oficial da Cidade de São Paulo, em anexo (pág. 30, D.O.C. 17/05/2022), esclarecendo que se encontrava em período de férias por ocasião da apresentação de esclarecimentos pela Pasta através do Ofício 354/2022/SGM, o qual corrobora integralmente:

1. Da síntese do processado

O processo TC/007620/2020 foi autuado para análise do Contrato nº 01/2020-SGM, firmado pela Prefeitura do Município de São Paulo, por intermédio da Secretaria do Governo, com a empresa estadual Companhia Paulista de Obras e Serviços - CPOS, tendo por objeto a prestação de serviços especializados consistentes na avaliação ao valor de mercado dos imóveis de propriedade da Prefeitura Municipal de São Paulo, abrangendo os terrenos e as benfeitorias, nos termos da Proposta Comercial n.º 2905/19 e do Termo de Referência constante sob o doc. 024302386 do processo SEI n.º 6011.2019/0003128-7.

O prazo inicial de 80 (oitenta) dias corridos para a execução do contrato foi prorrogado por mais 20 (vinte) dias, conforme Termo de Aditamento nº 008/2020-SGM.

Da análise preliminar dos elementos que instruem o processo TC/007620/2020, a Equipe de Fiscalização e Controle desta E. Corte de Contas considerou o Contrato nº 01/2020-SGM irregular, arrolando, no “Item 16 - Conclusão” (PEÇAS 29 e 30), cinco apontamentos relacionados ao conteúdo do instrumento, notadamente a clareza, precisão e legalidade das cláusulas 1.1, 4.1.9, 10, 13.1, 13.1.1, 13.1.2, bem como sobre a ausência de justificativa para a contratação direta da empresa CPOS:

Item 16 – Conclusão

O Contrato nº 01/2020-SGM é irregular em razão das seguintes infringências à legislação:

- 1. “Previsão de reajuste em caso de prorrogação não prevista em contrato - art. 55, caput, da Lei Federal n.º 8.666/93 (item 9)”*
- 2. “Ausência de justificativa para a contratação direta - art. 26 da Lei Federal n.º 8.666/93 e art. 4º, §1º da Lei Municipal nº 17.216/19 (subitem 14.3)”*
- 3. “Há disposições contratuais sem qualquer respaldo legal - art. 54, caput, da Lei Federal n.º 8.666/93 (subitem 14.13)”*
- 4. O instrumento contratual carece de clareza e precisão - art. 54, §1º, da Lei Federal n.º 8.666/93 (subitem 14.13)”*
- 5. Previsão de extinção do contrato em caso de extinção da empresa - art. 78, caput, inciso X, da Lei Federal n.º 8.666/93 (subitem 14.13)”*

O Termo Aditivo n.º 008/2020-SGM foi considerado irregular por ter origem em contratação irregular (PEÇA 31).

A Secretaria do Governo Municipal foi, então, oficiada para apresentar esclarecimentos (PEÇAS 34 e 35 - Ofício 13487/2020) quanto às conclusões alcançadas no Relatório de Análise de Contratação e no seu Anexo de Continuação, bem como no Relatório de Análise de Aditamento, tendo a Pasta apresentado seus esclarecimentos através do OFÍCIO nº 559/SGM.GAB/2020 (PEÇAS 46, 47, 48).

A partir dos esclarecimentos prestados no OFÍCIO nº 559/SGM.GAB/2020, a Equipe de Fiscalização e Controle procedeu nova análise dos apontamentos elencados no item 16 “Conclusão”, opinando pelo AFASTAMENTO do item 16.1, mantendo os demais itens (PEÇA 52).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se na PEÇA 54, corroborando os apontamentos realizados pela Auditoria.

O Assessor Subchefe de Controle Externo, por sua vez, entendeu que a justificativa apresentada por SGM em relação ao apontamento 16.5 também poderá ser acolhida, uma vez que já era do conhecimento de todos que a CPOS (contratada) estava em vias de ser extinta pelo Estado de São Paulo, consoante previsto na Lei estadual nº 17.056/2019 (PEÇA 55). No mais, acompanhou a manifestação exarada pela AJC, no sentido de manter os apontamentos 16.2, 16.3 e 16.4 1.:

Sobre o apontamento 16.5 do Anexo do Relatório de Análise de Contratação (peça 30), entende-se que a justificativa apresentada pela Origem pode ser acolhida, uma vez que já era do conhecimento de todos que a CPOS (contratada) estava em vias de ser extinta pelo Estado de São Paulo, consoante previsto na Lei estadual nº 17.056/2019.

Por essa razão, as partes convencionaram, na cláusula décima quarta do contrato, que, em caso de extinção da contratada, haveria a resolução do contrato, “não recaindo nesta hipótese nas penalidades previstas na Cláusula Décima Segunda”.

Assim, com a inserção dessa cláusula, não nos parece ter havido infringência ao disposto no art. 78, inciso X, da Lei federal nº 8.666/93, uma vez que a hipótese retratada consiste, na verdade, de cláusula resolutiva do contrato, fruto da livre manifestação de vontade (autonomia) das partes contratantes.

Sobreveio então a Intimação 482/22, endereçada a Chefe de Gabinete de SGM, para a apresentação de Defesa.

2. Dos necessários esclarecimentos quanto aos apontamentos subsistentes

Considerando que os Órgãos técnicos deste E. Tribunal afastaram os apontamentos relacionados aos itens 16.1 e 16.5, esta Defesa terá por objeto apenas itens não superados pela Secretaria de Fiscalização e Controle.

2.1. “Ausência de justificativa para a contratação direta - art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93 e art. 4º, §1º da Lei Municipal nº 17.216/19”.

Reproduzimos, por oportuno, as alegações da Equipe de Fiscalização e Controle sobre o apontamento em questão, bem como as considerações que se seguiram à apresentação de esclarecimentos da Origem por meio do OFÍCIO nº 559/ SGM.GAB/2020:

“Item 14.3 - Justificativa para a contratação direta

A Lei Municipal nº 17.216/19, que autorizou o Poder Executivo a promover a desestatização dos imóveis cujos valores devem ser avaliados pela presente contratação, dispõe expressamente, no art. 4º, § 1º,

que as avaliações devem ser procedidas pelo órgão competente da PMSP.

Tal órgão competente é a Coordenadoria de Gestão do Patrimônio (CGPATRI) da Secretaria Municipal de Urbanismo e Licenciamento, por força do Decreto Municipal nº 58.633/19, vigente à época da contratação.

Em resposta ao encaminhamento de SGM (peça 13) quanto à possibilidade de cumprir o prazo estipulado no Termo de Referência (peça 14) de 20 dias para avaliar cada lote de 10 imóveis, CGPATRI informou não haver possibilidade de cumprir tais prazos (peça 11). No entanto, não há, na documentação do processo de contratação, qualquer justificativa para esses prazos fixados. Portanto, não está justificada a contratação direta. A fixação dos prazos estipulados pela SGM impossibilitou a realização das avaliações pela CGPATRI. Não está justificada a opção

pela contratação direta – infringência ao disposto no art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93 e no art. 4º, § 1º, da Lei Municipal nº 17.216/19.”

“Análise da Coordenadoria I

Inicialmente, é necessário fazer um histórico dos acontecimentos:

- data da Lei Estadual nº 17.056/19: 05.06.19 (autoriza a extinção da CPOS);*
- data da Lei Municipal nº 17.216/19: 18.10.19 (o art. 4º, § 1º da lei estabelecia que a avaliação dos imóveis seria realizada por órgão competente da PMSP);*
- data da assinatura do contrato: 29.01.20 (peça 4), até esse momento, a avaliação dos imóveis deveria ser realizada por órgão da própria PMSP, o que motivou o apontamento;*
- data da alteração da Lei Municipal nº 17.216/19: 24.03.20 (a Lei Municipal nº 17.332/20 revogou o art. 4º, § 1º da Lei Municipal nº 17.216/19);*
- data dos esclarecimentos de CGPATRI: 14.09.20 (peças 47 e 48).*

Essa cronologia demonstra claramente que o contrato foi assinado enquanto estava vigente o art. 4º, § 1º da Lei Municipal nº 17.216/19, portanto, a avaliação dos imóveis deveria ser realizada por CGPATRI e não por uma empresa contratada. Note que as justificativas apresentadas pelas áreas competentes da PMSP são de 14.09.20 (peças 47 e 48), ou seja, em momento posterior à assinatura do contrato, reforçando o apontamento. Ademais, a SGM quer justificar o prazo dado à CGPATRI com editais de outros entes federativos que estão contratando empresas privadas para fazer a avaliação de imóveis, sem levar em consideração a realidade da própria PMSP de carência de pessoal em todas as secretarias. Ora, essa comparação é totalmente descabida, seja porque as empresas privadas têm agilidade em contratar pessoas para determinados projetos, seja porque o CGPATRI tem equipe bastante reduzida, o que demandaria um tempo maior para concluir os trabalhos, portanto, o prazo concedido seria inviável de atender. Aliás, à empresa contratada foi dada a possibilidade de um prazo superior a 12 meses, até com cláusula de reajuste, para concluir seu trabalho, possibilidade essa que não foi dada à CGPATRI. E frise-se a CPOS é uma empresa cuja extinção foi autorizada em 05.06.19, anteriormente à presente contratação. Diante da situação, e sendo de interesse da PMSP, maior interessada na avaliação célere dos imóveis, seria possível adotar outras medidas para o atendimento do dispositivo legal. Mas não foi isso o que aconteceu. Foi contratada a empresa CPOS. Saliente-se que no eTCM nº 007622/2020 foi CGPATRI que conferiu os laudos apresentados, inclusive, gerando a retificação do valor por m2 de um deles. Assim, considerando o cenário em que foi feita a contratação, reiteramos o apontamento. E registre-se que, apenas com o advento da Lei Municipal nº 17.332/20, houve a revogação do art. 4º, § 1º da Lei Municipal nº 17.216, porém o contrato já estava em execução. E não se pode alegar formalismo: o comando legal deveria ser respeitado ou então a contratação deveria ser posterior à alteração legislativa. Tudo a seu tempo.”

Quanto à manutenção do apontamento “Ausência de justificativa para a contratação direta - art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93 e art. 4º, §1º da Lei Municipal nº 17.216/19 (subitem 14.3)”, observamos que os motivos indicados pela Equipe de Fiscalização e Controle estão centrados em cinco argumentos, quais sejam:

1) O Contrato nº 01/2020-SGM foi assinado na vigência do art. 4º, § 1º da Lei Municipal nº 17.216/19: portanto, a avaliação dos imóveis deveria ser realizada por CGPATRI e não por uma empresa contratada;

2) O prazo estipulado pela SGM para as avaliações imobiliárias impossibilitou a realização das avaliações pela CGPATRI; SGM pretende justificar o prazo dado à CGPATRI com base em editais de outros entes federativos que estão contratando empresas privadas para fazer a avaliação de imóveis, sem levar em consideração a realidade da própria PMSP de carência de pessoal em todas as Secretarias;

3) À CPOS “foi dada a possibilidade de um prazo superior a 12 meses, até com cláusula de reajuste, para concluir seu trabalho, possibilidade essa que não foi dada à CGPATRI”;

4) As justificativas apresentadas pelas áreas competentes da PMSP são de 14.09.20 (peças 47 e 48), ou seja, em momento posterior à assinatura do contrato;

5) CGPATRI conferiu os laudos apresentados pela CPOS, inclusive, gerando a retificação do valor em um deles.

Pois bem.

Quanto ao prazo fixado junto à CGPATRI para a entrega das avaliações (20 dias para avaliar cada lote de 10 imóveis), reputado “inviável” pela Auditoria em face da carência de pessoal daquele Órgão municipal, reiteramos que não fixado a esmo por SGM: pelo contrário, teve por escopo atender as determinações do Decreto Municipal n.º 58.332/18 - ao qual esta Pasta deve observância em virtude do Princípio da Legalidade - que instituiu o Regime Especial de Atendimento Prioritário (REAP) para os processos administrativos relativos a projetos, ações e iniciativas de investimento realizados no âmbito do Plano Municipal de Desestatização (PMD).

O Decreto Municipal n.º 58.332/18 assegura a tramitação prioritária dos processos administrativos perante os órgãos da Administração Pública Municipal, fixando o prazo de até 30 (trinta) dias para a adoção das providências (atos e manifestações) a cargo dos órgãos municipais envolvidos nos processos administrativos do PMD.

Segundo o artigo 4º do Decreto Municipal n.º 58.332/18, nos processos administrativos submetidos ao REAP, as providências devem ser adotadas no prazo máximo de até 30 dias, exceto mediante justificativa devidamente fundamentada e salvo quando pendente ação ou diligência sob responsabilidade de terceiros.

Tendo por base as informações trazidas no processo que deu origem ao Contrato n.º 01/2020-SGM, processo SEI. 6011.2019/0003128-7, notadamente a Informação SMUL/CGPATRI Nº

024606724 (em anexo), de 27 de dezembro de 2019 (ou seja, anterior à contratação da CPOS), restou claro para SGM que CGPATRI não possuía condições materiais de realizar as avaliações com a celeridade exigida pelo Decreto Municipal n.º 58.332/18.

Com efeito, a Sra. Coordenadora de CGPATRI consignou, na referida Informação, que à época aquele Órgão possuía apenas um engenheiro habilitado para realizar a avaliação dos imóveis, não havendo expectativas de novas nomeações. Ademais, sendo apenas um servidor habilitado, a rotina dos trabalhos ficaria à mercê do gozo das férias, licenças e eventuais afastamentos a que teria direito o funcionário. Informou, ainda, que a estrutura da CGPATRI já estava comprometida com a elevada quantidade de processos de sua competência originária.

Nesse cenário, resta-nos, então, indagar, diante da celeridade exigida pelo Decreto Municipal n.º 58.332/18, qual seria a providência esperada do administrador a partir da REALIDADE posta em CGPATRI.

Aguardar meses, quiçá anos, pela conclusão dos trabalhos de um único servidor público, cujo setor, em várias oportunidades, já declinou a impossibilidade de executá-las? E, supondo que pudessem ser realizadas num futuro indefinido, haveria a expectativa, diante do acúmulo de

processos naquele Órgão, que as avaliações seriam realizadas em lotes, de forma a não demandarem atualizações contínuas?

Ora, diante das explicações trazidas na Informação SMUL/CGPATRI Nº 024606724, não havia opção para a SGM senão concluir que CGPATRI não teria condições de efetuar as avaliações num futuro minimamente próximo, sem comprometer as necessidades públicas que nortearam a edição da Lei Municipal nº 17.216/19 e do Decreto Municipal n.º 58.332/18

Em contrapartida, o art. 24, inciso VIII, da Lei Federal 8.666/93 possibilitava a contratação da CPOS, eis que devidamente aferidas as condições subjetivas autorizadoras da dispensa de licitação (pessoa jurídica de direito público interno - sociedade de economia mista estadual), criada para o fim específico do objeto da contratação (art. 2º, inciso IX da Lei 7.394/91), antes da Lei 8.666/93, e cujos preços eram comprovadamente compatíveis com os praticados no mercado.

Diante do exposto, em atenção aos motivos informados pela Auditoria para justificar a manutenção deste apontamento, pontuamos:

a) As justificativas apresentadas pelas áreas competentes da PMSP (CGPATRI) foram **anteriores** à contratação da CPOS e constaram da **Informação SMUL/CGPATRI Nº 024606724, de 27 de dezembro de 2019, em anexo.**

Os esclarecimentos adicionais apresentados com o OFÍCIO nº 559/SGM.GAB/2020 apenas aprofundaram a questão, conferindo maior detalhamento quanto à rotina e a evidente falta de estrutura de CGPATRI para realizar diretamente os trabalhos de avaliação;

b) **SGM não pretende justificar o prazo dado à CGPATRI com editais de outros entes federativos:** como exposto alhures, o prazo fixado (20 dias para cada lote de 10 imóveis) teve por escopo conferir a celeridade exigida pelo Decreto Municipal n.º 58.332/18.

Ademais, os prazos fixados nos editais de outros entes federativos apenas reforçam que, **para o tipo de serviço contratado,** o prazo médio de 20 dias era o ideal para prevenir possíveis

defasagens, haja vista a volatilidade do mercado.

c) **Não foi dada à empresa CPOS a possibilidade de concluir os trabalhos num prazo superior a 12 meses: muito pelo contrário, o prazo para a execução total do ajuste foi de apenas 80 (oitenta) dias corridos.**

Conforme esclarecido quando da resposta ao item 16.1, a previsão contida no subitem 10.1 da “Cláusula Décima - Preço e Reajustes” **apenas objetivou cumprir a recomendação do E. Tribunal de Contas da União, no sentido de que se faça constar, nos editais e nos respectivos contratos, ainda quando o prazo de duração do ajuste for inferior a 12 (doze) meses**, cláusula que estabeleça o critério de reajustamento dos (Acórdão 73/2010 – Plenário). Ocorre que, desde a implantação do Plano Real, por força de lei específica, os reajustes só poderão ser aplicados com intervalo mínimo de um ano (art. 28 da Lei 9.069/1995). **Daí porque a referência à possibilidade de reajuste após decorridos 12 meses da vigência do contrato, o que não significa que foi conferido esse prazo para a Contratada.**

d) O fato de GPATRI ter conferido os laudos apresentados pela CPOS apenas demonstra que a SGM teve a diligência de conferir a correção técnica dos serviços apresentados, **o que não significa que CGPATRI tivesse condições materiais de realizar diretamente os trabalhos.**

Há uma diferença evidente entre promover os atos materiais necessários para confecção de uma avaliação imobiliária (comparecer in loco, realizar pesquisas cartorárias, redigir laudos, etc.) e realizar a conferência de um trabalho pronto, sendo evidente a celeridade desta última tarefa em comparação àquela inicialmente demandada junto à CGPATRI.

Diante deste panorama, resta indubitável a conclusão de que existiram condições justificadoras que caracterizaram a necessidade da contratação direta da empresa CPOS.

2.2. “Há disposições contratuais sem qualquer respaldo legal - art. 54, caput, da Lei Federal n.º 8.666/93 (subitem 14.13)”; **“O instrumento contratual carece de clareza e precisão - art. 54, §1º, da Lei Federal n.º 8.666/93 (subitem 14.13)”**

Reproduzimos, por oportuno, as considerações da Equipe de Fiscalização e Controle sobre os apontamentos relacionados à suposta existência de “disposições contratuais sem qualquer respaldo legal” e no sentido de que “o instrumento carece de clareza e precisão”, bem como as considerações subsequentes da mesma equipe após o recebimento do OFÍCIO nº 559/SGM.GAB/2020:

“Item 14.13 - Clareza e precisão

Há disposições sem qualquer respaldo legal como:

a previsão no subitem 4.1.9 de que os preços poderão ser renegociados quando houver alteração nas condições de mercado ou de estrutura da empresa;

previsão de rescisão parcial no item 13.1. Infringência ao disposto no art. 54, caput, da Lei Federal nº 8.666/93.

Há disposições mal redigidas como:

descrição pouco detalhada do objeto no item 1.1;

as consequências da rescisão na Cláusula Décima Terceira.

Quanto à Cláusula Décima Terceira, que trata da Rescisão, observamos, em primeiro lugar, que não existe rescisão parcial. No subitem 13.1.1, não se pode prever, se no caso concreto de rescisão, seria cabível a entrega de produtos. A disposição não seria válida, por exemplo, em casos de inexecução. No mesmo subitem, o recebimento e o pagamento dos produtos são atribuídos à contratada.

O subitem 13.1.2 indica um prazo de 30 dias de antecedência para que se operem os efeitos da rescisão; a disposição não tem respaldo legal nem justificativa.

Algumas disposições importantes deveriam constar no instrumento contratual e se encontram apenas na Proposta Comercial (peça 5) ou apenas no Termo de Referência (peça 14) como: a descrição do objeto de prestação de serviços técnicos especializados de engenharia para elaboração de laudos técnicos de avaliação do valor de mercado para fins de alienação de 38 imóveis; os laudos de avaliação serão aprovados por SGM; a vedação de atividades que configuram conflitos de interesses. Portanto, o instrumento contratual carece de clareza e precisão - infringência ao disposto no art. 54, § 1º, da Lei Federal nº 8.666/93.

“Análise da Coordenadoria I

Sobre a descrição do objeto, item 1.1, de fato, a proposta de preços e o termo de referência fazem parte do contrato, e, nesse sentido, aceitam-se as justificativas da Origem.

Em relação ao item 4.1.9 (p. 3, peça 4), a preservação do equilíbrio econômico-financeiro está prevista no art. 65, II, letra “d” da Lei Federal nº 8.666/93, entre

estrutura da contratada possam ensejar o reequilíbrio não é possível, ainda mais considerando que a CPOS foi extinta e, segundo a Lei Estadual nº 17.056/19, suas atividades deverão ser desenvolvidas por outros órgãos ou entidades.

Ora, essa alteração não deve se refletir no equilíbrio econômico-financeiro do contrato, porque não foi a administração municipal que deu causa, trata-se de fato já sabido quando da celebração do ajuste. Não é algo imprevisível nem desconhecido que possa motivar o reequilíbrio contratual. Portanto, é descabido este item.

Quanto aos itens 13.1, 13.1.1 e 13.1.2 (p. 6, peça 4), verifica-se que:

- item 13.1 - não há rescisão parcial de um contrato, portanto, a utilização desse termo no contrato é inadequada;

- item 13.1.1 - a SGM reconhece o erro de redação do item, em que a palavra “Contratada” deveria ser substituída por “Contratante”, na segunda parte. Ademais, no caso de rescisão do contrato, como seria possível entregar os produtos já finalizados ou antes do prazo, se é exatamente a inexecução total ou parcial do contrato que pode ensejar a sua rescisão (art. 77 da Lei Federal nº 8.666/93). Logo, esse item é incompatível com a legislação;

- item 13.1.2 - estipula prazo de 30 dias de antecedência para a rescisão do contrato. Ocorre que tal prazo não tem respaldo legal nem justificativa e, inclusive, o art. 79 da Lei Federal nº 8.666/93 citado pela defesa da SGM não traz prazo algum. Assim, trata-se de dispositivo contratual sem amparo legal.

Por todo o exposto, reiteramos os dois apontamentos”.

Pois bem.

Do reequilíbrio econômico-financeiro do contrato na hipótese de alteração da estrutura da CPOS.

Como é cediço, as empresas estatais são pessoas jurídicas de direito privado, cuja criação é autorizada por lei específica, com patrimônio público ou misto, para a prestação de serviço público ou para a execução de atividade econômica de natureza privada.

Da mesma forma como a criação de empresa pública ou sociedade de economia mista depende de lei específica autorizativa, nos termos do artigo 37, XIX, da Constituição Federal (redação dada pela EC 19/98), sua extinção, em homenagem ao princípio da simetria das formas, também depende de lei, cuja iniciativa é privativa do Chefe do Poder Executivo.

Cabe ressaltar que nesse caso a lei apenas autoriza a extinção; o efetivo encerramento das atividades empresariais, com todas as providências necessárias à formalização dos atos extintivos ocorre em momento posterior, sujeito a critérios de conveniência e oportunidade da Administração.

Nesse contexto, registramos que a Lei Estadual nº 17.056, de 05 de junho de 2019, **apenas autorizou o Poder Executivo do Estado de São Paulo a adotar as providências necessárias para a extinção da CPOS, mas, por si só, não a extinguiu.**

Inclusive, à título de exemplo prático, o Decreto Estadual n.º 65.577, de 19 de março de 2021, editado após a Lei 7.056/19, autorizou a Fazenda do Estado de São Paulo a anuir em cessão imobiliária em que figurou como comodante a CPOS, prevendo que o contrato “deverá prever a sucessão da Companhia Paulista de Obras e Serviços - CPOS pela Fazenda do Estado, na condição de comodante, **quando da extinção daquela.**”

Conclui-se, portanto, que:

i) a CPOS não foi extinta pela Lei Estadual nº 17.056, de 05 de junho de 2019, ao contrário do que foi afirmado pela auditoria;

ii) considerando que a mera edição de lei autorizativa não acarreta a automática extinção da empresa, não havia a menor possibilidade da Secretaria de Governo antever, na fase pré-contratual, quais seriam os efeitos da edição da Lei Estadual nº 17.056/19 na execução do Contrato nº 01/2020-SGM.

Foi justamente nesse contexto que se optou pela inserção do subitem 4.1.9 no Contrato nº 01/2020-SGM, buscando-se VIABILIZAR, **caso FAVORÁVEL ao interesse público**, a PRESERVAÇÃO do contrato na hipótese de EVENTUAIS alterações FUTURAS na estrutura da empresa viessem impactar o equilíbrio econômico financeiro do contrato.

Isto nada mais é do que uma particularização das áleas administrativas ao caso concreto, pois, **embora fosse de conhecimento público a existência de lei autorizando a extinção da CPOS, não era possível às partes antever QUANDO esse evento iria a ocorrer** (tanto que a CPOS continuou a subsistir com personalidade jurídica própria mesmo após o término do Contrato nº 01/2020-SGM).

Da rescisão parcial

Prosseguindo, a cláusula 13 trata da RESCISÃO do Contrato n.º 01/2020-SGM e prevê que “13.1. O presente contrato poderá ser rescindido total ou parcialmente, ressalvados à CONTRATADA, os direitos que lhe são próprios.” e que “13.1.1. Na hipótese de rescisão deverá a CONTRATADA proceder à entrega dos serviços já concluídos ou que possa ser finalizado antes dos prazos, cabendo à CONTRATADA recebê-los e efetuar o respectivo pagamento”.

Segundo a Auditoria, “não há rescisão parcial de um contrato, portanto, a utilização desse termo no contrato é inadequada”.

A legislação brasileira, na lição de Jacintho Arruda Camara¹, classifica as espécies de rescisão em função de quem determina a extinção do contrato. Assim, fala-se em “rescisão unilateral” (art. 79, I, da Lei 8.666/1993), hipótese em que a Administração rescinde unilateralmente a avença; em “rescisão amigável” (art. 79, II, da Lei 8.666/1993), hipótese em que a extinção ocorre por acordo entre as partes; e, por fim, em “rescisão judicial” (art. 79, III, da Lei 8.666/1993), hipótese em que a Administração dá causa ao inadimplemento do contrato e não entra em acordo com o particular, que deverá socorrer-se do Judiciário para obter a extinção da avença.

Enquanto expressão autônoma, de fato, não há registro da expressão “rescisão parcial” na Lei 8.666/93.

Mas não nos parece existir qualquer irregularidade na utilização do termo no âmbito do Contrato nº 01/2020-SGM, haja vista a **finalidade lícita da Cláusula** em que a expressão foi inserida.

Deveras, a Cláusula 13 teve do que o escopo de evidenciar a possibilidade, decorrente de lei, da Administração Municipal rescindir (unilateralmente) a avença por eventual desinteresse superveniente na avaliação de determinados imóveis, sem, com isso, obstar a entrega dos serviços já concluídos ou que poderiam ser executados no interregno compreendido entre a notificação e a efetiva extinção do contrato.

Daí porque a opção pelo vocábulo “parcial”: a rescisão abrangeria apenas parcela do objeto inicialmente contratado, sem comprometer a entrega dos serviços já executados, buscando-se apenas REFORÇAR o caráter estimativo máximo dos bens indicados no Termo de Referência.

Do prazo de 30 dias de antecedência para a rescisão do contrato

No que tange ao apontamento realizado pela auditoria em relação ao subitem 13.1.2 (“O subitem 13.1.2 indica um prazo de 30 dias de antecedência para que se operem os efeitos da rescisão; a disposição não tem respaldo legal nem justificativa.”), ponderamos que seu conteúdo decorre da

autorização conferida pelo art. 79 da Lei 8.666/93, para que a Administração Pública promova a rescisão unilateral, por escrito, nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo 78.

Tal dispositivo não estipula um prazo mínimo/máximo para que se operem os efeitos da rescisão; e nem poderia estipular, pois trata-se de matéria sujeita à conveniência e à oportunidade da Administração.

2.3. Dos Esclarecimentos relativos ao Termo Aditivo n.º 008/2020-SGM

Conforme exposto no “Item 16 - Conclusão” do Relatório de Análise de Aditamento (PEÇA 31), o Termo Aditivo n.º 008/2020-SGM foi considerado irregular em razão de ter origem em contratação irregular. Conforme os esclarecimentos prestados, ao qual nos reportamos, não há que se falar em irregularidade na contratação original.

3. Conclusão

A partir dos esclarecimentos prestados, verifica-se que as causas que caracterizaram a necessidade da contratação direta e a escolha da empresa Companhia Paulista de Obras e Serviços - CPOS restaram devidamente justificadas.

Demonstrado, outrossim, que as cláusulas contratuais apontadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle estabeleceram com clareza e precisão as condições para a execução da avença, em conformidade com a Proposta Comercial n.º 2905/19 e com o Termo de Referência.

No mais, a vasta instrução do processo autuado para a formalização da dispensa que deu azo ao Contrato nº 01/2020-SGM e do seu respectivo aditivo (SEI 6011.2019/0003128-7) permite a obtenção de todos os elementos necessários para comprovação da escorreita contratação da empresa CPOS pela municipalidade.

Assim, diante do exposto, requer-se a esse Egrégio Tribunal de Contas o recebimento da presente Defesa, e, no mérito, que os apontamentos feitos pela auditoria sejam relevados e aceitos os esclarecimentos ora apresentados, para fins de julgar a REGULAR a contratação direta promovida no SEI 6011.2019/0003128-7 e o Contrato nº 01/2010-SGM dela derivado, sem qualquer ressalva ou, subsidiariamente, que sejam as mesmas reconhecidas como erros meramente formais e sanáveis, não atingindo a legalidade da contratação e do contrato.

Termos em que pede deferimento.

TATIANA REGINA RENNO SUTTO

Chefe de Gabinete



Tatiana Regina Renno Sutto
Chefe de Gabinete
Em 19/07/2022, às 16:57.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **067242613** e o código CRC **359C5AB5**.

Referência: Processo nº 6011.2020/0003192-0

SEI nº 067242613