

**PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO****SECRETARIA MUNICIPAL DAS SUBPREFEITURAS****Coordenadoria Geral de Licitações**

Rua São Bento, 405, 23º andar - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01011-100

Telefone: 49343000

**Informação SMSUB/COGEL Nº 036363019****EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO - TCM/SP – ROBERTO BRAGUIM****Do Ofício de SSG 7.087/2020 – instruindo ao SEI nº 6012.2020/0000792-8.****Referente:** Acompanhamento – Execução do Contrato 066/SMSUB/COGEL/2018 – SEI nº 6012.2018/0003585-5.

Trata o presente de Resposta ao Ofício de SSG nº **13153/2020** do E. Tribunal de Contas do Município de São Paulo referente ao acompanhamento da execução do Contrato nº 066/SMSUB/COGEL/2018, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para execução de obras emergenciais para recuperação estrutural e funcional do tabuleiro da Ponte do Limão no lado Sul sobre a pista local da Marginal Tiete, sentido Lapa/Penha.

Primeiramente, cabe informar que os questionamentos foram encaminhados à SIURB para a devida manifestação, sendo que nos compete esclarecer os itens. 4.1., 4.2., 4.3., 4.14., 4.16., 4.17., 4.18., 4.19., 4.20., 4.21., 4.22., conforme segue:

**4.1. A transferência de competência exclusiva da SIURB para a SMSUB infringiu o art. 13, inciso III da Lei nº 9.784/99, como também o art. 19 do Decreto Municipal nº 58.171/2018, o qual dispõe sobre a competência exclusiva da SIURB para atuação em obras estruturais em obras de arte (subitem 3.5):**

**R.:** A questão é relativa à possibilidade de transferência de competência de SIURB para a Secretaria Municipal das Subprefeituras, sendo que exclusivamente *in casu*, deve ser observada por uma perspectiva mais ampla, devendo ser analisada de forma cautelosa a fim de se buscar o melhor exame possível.

Preliminarmente, esta Secretaria Municipal das Subprefeituras realizou vistoria na Ponte do Limão, conforme solicitado pela Secretaria de Infraestrutura e Obras, através do ofício nº 884/SIURB/2018(Anexo I).

No transcurso da vistoria, o corpo técnico de SMSUB/ATOS, constatou o alto grau de deterioração da ponte, sendo necessário a contratação de empresa especializada pela natureza emergencial, visando a imediata recuperação do local, conforme relatório encartado no processo administrativo.

A Secretaria das Subprefeituras – SMSUB por intermédio do ofício nº 1219/SMSUB/GAB/CG/2018, à Secretaria de Infraestrutura e Obras, que já em posse das recomendações proferidas pelo relatório desta Pasta, solicitou a contratação emergencial objetivando a recuperação da ponte.

Enfatizamos que a solicitação de Siurb se justificou pelo fato de que seu corpo técnico, bem como os da SPobras, à época da situação, estavam desempenhando suas atividades em outra emergência que ocorria na Marginal Pinheiros, conforme imagem abaixo:



Pela imagem exposta, e pela grande necessidade de intervenção na Marginal, esta Secretaria Municipal das Subprefeituras atendeu a solicitação de SIURB em relação à Ponte do Limão, pois embora não seja de sua competência a manutenção, deve-se considerar a urgência que o caso demandava.

Considerando a imediata necessidade de intervenção, e buscando a manutenção do interesse da coletividade, houve a delegação de parte das atribuições de sua competência para esta Secretaria Municipal das Subprefeituras, devido à grande necessidade que se apresentava.

Com isso, analisando o ofício explanado por SIURB, é cristalino que esta SMSUB apenas conduziu os trabalhos de forma temporária, com o único intuito de auxiliar a Administração Pública, sendo que o processo retornaria para SIURB conforme a própria solicitação do órgão: *“fosse encaminhado os autos para a SIURB acompanhar a execução dos serviços.”*

Como observado, nunca houve renúncia de sua competência, mas tão somente a transferência momentânea do exercício de parte de suas atribuições para esta SMSUB, sem que isso alterasse a finalidade da contratação emergencial, qual seja o interesse público.

Destaca-se que, se tempestivamente o corpo técnico desta SMSUB não atuasse na Ponte do Limão, poderíamos nos deparar com uma tragédia de patamares irreparáveis, haja vista que os apontamentos realizados em vistoria técnica demonstraram a péssima situação da estrutura da ponte, podendo, inclusive, colocar a vida dos munícipes em risco.

Esta nuance, por si só, já comprovou a necessidade técnica de SIURB em requerer auxílio temporariamente desta Pasta.

Além disso, a delegação de competência é permitida, desde que preservadas as condições e regras impostas pelo ordenamento pátrio. Nesse sentido, importa demonstrar as determinações do artigo 12, da Lei Federal 9.784/1999:

*Art. 12. Um órgão administrativo e seu titular poderão, se não houver impedimento legal, delegar parte da sua competência a outros órgãos ou titulares, ainda que estes não lhe sejam hierarquicamente subordinados, quando for conveniente, em razão de circunstâncias de índole técnica, social, econômica, jurídica ou territorial. (sem grifos no original)*

Como visto, no ordenamento jurídico pátrio, admite-se a delegação de competência entre dois órgãos.

Pelo amparo legal e situação fática, parece-nos plausível o comprometimento dos técnicos e demais responsáveis competentes de SIURB, à época dos fatos, já que a ruptura do viaduto na Marginal Pinheiros foi um acontecimento totalmente imprevisível, afetando toda a cidade por ser uma das avenidas mais importantes para a mobilidade de São Paulo.

Por fim, a finalidade da contratação emergencial foi atendida tempestivamente, garantindo a segurança dos municípios e a manutenção célere que a cidade requer.

Sendo assim, s.m.j., qualquer dúvida foi devidamente esclarecida.

**4.2. Resta evidenciada irregularidade na subcontratação de serviços, tendo em vista que o contrato não permitiu a subcontratação, afrontando a subcláusula 7.11 do Termo de Contrato nº 066/SMSUB/COGEL/2018, além do art. 72 da Lei Federal nº 8.666/93 (subitem 3.6):**

**R.: A questão é relativa à possível subcontratação dos serviços, colocando em confronto a subcláusula 7.11 do Termo de contrato 66/SMSUB/COGEL/2018 com o artigo 72 da Lei Federal 8.666/93[1].**

Em sede de preliminares, o termo de contrato subordina-se às condições estabelecidas na Lei de Licitações e Contratos (8.666/93), conforme subcláusula 11.1 do ajuste, bem como aos princípios e normas do direito privado (subcláusula 11.2).

Ocorre que, segundo o E.TCM, a subcontratação dos serviços foi irregular por expressa vedação da subcláusula 7.11. do instrumento contratual.

Entretanto, conforme inteligência do artigo 72 da Lei Federal 8.666/93, a subcontratação é legalmente admitida, desde que não haja prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, sendo de competência da Administração Pública, de acordo com cada caso concreto, deliberar sob esta possibilidade. Trata-se, portanto, de ato discricionário.

No caso em apreço, juntou-se aos autos (doc. 013489943), a solicitação da empresa contratada para subcontratar parte do serviço, sendo de concordância do Assessor Chefe da Assessoria Técnica de Obras e Serviços – ATOS.

Ressaltamos que, nos causa estranheza a presente subcontratação, pois embora tenha sido autorizada pelo Chefe de Atos, nunca houve a anuência pelo Gabinete desta Pasta.

Nesse ponto, importa esclarecer que a formalidade exigida para contratação se estende à subcontratação, sendo o Despacho Autorizatório um dos procedimentos mais relevantes no procedimento administrativo, uma vez que por ele a autoridade competente profere suas decisões.

Assim, a subcontratação deveria ter sido encaminhada para apreciação da autoridade superior e não como ocorreu.

Feito essa premissa, outro ponto importante que precisa ser analisado, é que em algumas ocasiões, ou seja, de forma excepcional, admite-se a subcontratação mesmo que esta não esteja prevista no instrumento

convocatório, sendo que a análise não pode se restringir somente à literalidade do instrumento, mas à contextualização dos fatos.

Nesse sentido, vale destacar as palavras de Renato Geraldo:

*“No caso da cessão parcial, **a concordância** deve ser realizada, como regra, na fase de planejamento e deve constar no edital, **mas é possível, de forma excepcional**, que ela seja concedida na fase contratual, mesmo **não prevista em edital**. Nesse último caso, deve haver situação relevante que justifique tal possibilidade. (...) **Ressalta-se que não se deve concluir que a cessão parcial (subcontratação) não autorizada no edital e a cessão total estão absolutamente proibidas**. É preciso dizer, no entanto, que a admissão da subcontratação não prevista no edital e da cessão total são possibilidades que dependerão de condições especiais. **Simplesmente considerar a proibição como algo absoluto não parece ser a melhor solução jurídica.**”*

Assim, existe a possibilidade de subcontratação mesmo que não esteja prevista no edital.

Além disso, frisa-se que, a subcontratação não exonera a subcontratante das responsabilidades derivadas do contrato, uma vez que o mesmo não produz nenhuma relação jurídica direta entre a Administração e o subcontratado, sendo que eventuais prejuízos ao Erário deverão ser respondidos conjuntamente com a subcontratante.

No que tange à natureza *intuitu personae* mencionado pela auditoria do Tribunal, a transferência de parte do objeto contratado, via de regra, não caracterizar uma afronta à legislação, uma vez que a mesma é expressamente admitida pelo artigo 72, da Lei 8.666/93.

Nesse aspecto, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou afirmando que:

*“2 – A parcial cessão do objeto contratado, pela vencedora da licitação, é ato jurídico previsto no art. 72, da Lei 8.666/1993, **não constituindo tal procedimento, por si só, desrespeito à natureza intuitu personae dos contratos**” (REsp 468.189/SP, 1ª T. rel. Min. José Delgado, j. em 18.03.2003, DJ de 12.05.2003)*

Portanto, considerando as peculiaridades do caso em comento, e que não houve deslocamento total do objeto contratado, permanecendo a essência original do contrato, s.m.j., o questionamento encontra-se superado.

#### **4.3. A documentação juntada entre os meses de fevereiro a maio de 2019 para presumir a comprovação de atuação de profissionais na obra emergencial, como os períodos de medição adotados, não servem de suporte para a remuneração de serviços e obras realizados por meio do Contrato Emergencial nº 066/SMSUB/COGEL/2018, conclusos em janeiro de 2019 (subitem 3.13).**

R.: Primeiramente, importa esclarecer que todos os serviços foram realizados a contento, atendendo ao interesse público com agilidade e eficiência, entretanto, o relatório preliminar elaborado pelo E.TCM apontou que os serviços foram remunerados indevidamente, alegação esta que será afastada pelos argumentos a seguir.

Analisando os processos das medições, verifica-se que, de fato, estão descritos os meses de fevereiro, março, abril e maio de 2019, conforme apontado no subitem 3.13 do relatório, no entanto, as medições foram elaboradas em momento posterior à entrega dos serviços, assim também estavam datadas posteriormente.

Importa esclarecer que os serviços foram acompanhados pelos fiscais do contrato, sem que houvesse qualquer apontamento quanto à eventuais irregularidades sobre os valores ali emitidos, até porque, caso contrário, as medições não teriam sido aceitas e liberadas para o pagamento.

Assim, conforme inteligência do § 1º, do artigo 614, do Código Civil – aplicável aos contratos administrativos conforme art. 54, caput, da Lei 8.666/93 – *“tudo o que se pagou presume-se verificado”*.

Além disso, vale destacar que os pagamentos só poderão ser efetuados quando devidamente instruídos, conforme preconiza o Tribunal de Contas da União:

*“Somente poderão ser considerados para efeito de medição e pagamento os serviços e obras efetivamente executados pelo contratado e aprovados pela fiscalização, respeitada a rigorosa correspondência com o projeto e as modificações expressa e previamente aprovadas pelo contratante.”[2]*

Destaca-se que não houve nenhum prejuízo ao erário, pois embora as medições tenham sido entregues a posteriori, a veracidade das informações permanece vez que os serviços foram realizados a contento e concluídos dentro do prazo contratual estabelecido.

Portanto, uma vez que o processo se encontra com todas as medições relativas à execução do contrato, a alegação de que houve remuneração indevida, encontra-se afastada.

#### **4.14. A ausência do ateste das medições pelo representante da Administração Pública designado infringiu ao inciso III, art. 5 do DM nº 54.873/2014 c/c o art. 67 da Lei nº 8.666/1993 (subitem 3.14.13).**

R.: Nos termos do artigo 67, da Lei Federal 8.666/93, compete a Administração Pública designar um representante para acompanhar e fiscalizar o contrato, sendo que este deverá anotar, em registro próprio, todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato.

Ocorre que, analisando as medições encartadas no processo administrativo, verifica-se que não há, de fato, o ateste pelo fiscal do contrato, entretanto, esta ausência configura mera falha formal.

Sendo assim, analisar as notas fiscais somente pela formalidade da assinatura, não parece ser a melhor solução jurídica para o caso, uma vez as informações foram devidamente apresentadas e anexadas ao processo, atestando sua veracidade.

Corroborando com nosso entendimento, o Tribunal de Contas da União já se posicionou no sentido de que o ateste é um ato formal, e sua ausência não pode desvirtuar as informações prestadas pela Administração, desde que fique evidenciado a veracidade da despesa, conforme segue:

*“Dessa forma, considerar de forma isolada o atesto de nota fiscal para fins de configuração ou não de débito não se afigura como razoável. O atesto é um ato formal que, em tese, deve comprovar a entrega do material ou a prestação do serviço para fins de liquidação, com fundamento na Lei 4.320/1964. Em outras palavras, o gestor só deve liquidar a despesa e posteriormente pagá-la quando presente esse requisito, dentre outros.*

*Não obstante, em que pese eventual ausência de atesto em nota fiscal, a comprovação em si, pode ocorrer de outras formas, desde que, caso a caso, reste devidamente evidenciada nos autos a efetiva realização da despesa. Nesse caso, estar-se-ia diante de uma impropriedade passível de multa tão somente.*

*[...]*

*Conforme esse entendimento, a liquidação não se limita à simples atestação do recebimento do material ou da prestação de serviços, como muitos entendem, mas em examinar a regularidade da despesa e se foi observado um conjunto de elementos afetos aos diversos segmentos da Administração. Esses elementos relacionam-se à regularidade da licitação, contrato, empenho, documentação do credor, exatidão dos cálculos, além da recepção do material ou prestação de serviços. O liquidante da despesa instruirá o processo com o resultado de sua verificação (in Revista de Administração Pública, IOB, out. 1997, p. 45).”*

Nesta nuance, a comprovação que os serviços foram devidamente medidos, não pode se vincular somente à assinatura do representante da Administração, mas à toda instrução processual.

No caso em questão, o processo da medição foi devidamente instruído, sendo que nele constam toda documentação necessária para comprovar a execução dos serviços.

Além disso, o Tribunal de Contas da União ainda profere a seguinte sugestão:

*“No caso em apreço cabe recomendar a atual gestão adote as medidas necessárias de modo a evitar essa falha formal praticada pelo almoxarifado e ainda, que o Controle Interno seja mais efetivo, auxiliando a administração quanto as formalidades rotineiras de modo a evitar essa falha.”*

Ressaltamos que, todas as medidas necessárias a evitar eventuais irregularidades estão sendo tomadas por esta Pasta.

**4.16. A ausência da garantia contratual, legalmente exigida, infringiu o art. 56 da Lei Federal nº 8.666/93 e também afrontando a subcláusula 4.1 do Termo de Contrato nº 066/SMSUB/COGEL/2018 (subitem 3.7).**

R.: A garantia contratual segue regulada pelo artigo 56 da Lei Federal 8.666/93, bem como pelo artigo 28, inciso I, da Lei Municipal nº 13.278/2002. Em ambos os dispositivos, o legislador atribuiu à Administração Pública optar por essa exigência, senão, vejamos:

*“**A critério da autoridade competente**, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras”. (artigo 56, da Lei Federal 8.666/93) (sem grifos no original)*

*“A administração **poderá**:*

*I – Exigir a prestação integral da garantia, até a finalização do contrato, e permitir o levantamento parcial de valores percentualmente compatíveis com a parte do contrato já realizada;” (Artigo 28, inc. I, da Lei Municipal 13.278/2002) (sem grifos no original)*

Com isso, pelas legislações de regência, torna-se cristalino que, por se tratar de prerrogativa da Administração, a garantia contratual pode ser exigida quando conveniente e necessário.

Ressalta-se que, a finalidade da garantia é assegurar a plena execução do contrato e, principalmente, evitar eventuais danos ao Erário, uma vez que em posse desta, a Administração Pública pode repor qualquer prejuízo derivado de inadimplemento.

Nesse sentido, ensina Dora Maria de Oliveira Ramos que:

*“A exigência de prestação de garantia objetiva assegurar que o contratado efetivamente cumpra as obrigações contratuais assumidas, tornando possível à Administração a rápida reposição de eventuais prejuízos que possa vir a sofrer em caso de inadimplemento.”*

O mesmo entendimento é compartilhado pelo doutrinador Marçal Justen Filho, uma vez que *“a garantia representa um instrumento adicional para eliminar riscos de insucesso”*.

Ocorre que, no caso em tela, não houve nenhum prejuízo à Administração Pública, tampouco à municipalidade pela inexecução dos serviços, haja vista que o contrato foi devidamente cumprido e a finalidade foi atingida, sem necessidade de acionar a garantia contratual.

Portanto, em estrita observância das circunstâncias do presente caso, a inexistência de garantia não foi passível de prejudicar a satisfação da necessidade pública, restando atendido o núcleo da obrigação contratual.



#### 4.17. A utilização da dotação orçamentária do FMDT caracteriza ilegalidade e desvio de finalidade (subitem 3.11):

R.: Considerando o caráter do apontamento, esclarecemos que o recurso foi transferido diretamente do FMDT para SIURB, conforme pode-se verificar na Nota de Reserva com Transferência (025878996) e na Nota de Empenho (025879019).

#### 4.18. As informações contidas no Livro de Ordem não atendem às especificações contidas na Resolução nº 1.094/17 e no item 7.12 do Contrato (subitem 3.12):

A Resolução nº 1.094/17 dispõe sobre a adoção do Livro de Ordem de obras e serviços das profissões abrangidas pelo Sistema CONFEA/CREA, sendo que este E.TCM aduz que o Livro de Ordem elaborado por esta Pasta, não atende às disposições contidas na Resolução.

No relatório elaborado pelo Tribunal, especificamente no item 3.12., consta que não foram cumpridas as exigências do artigo 4º da Resolução supra, as quais, a seguir serão analisadas.

Primeiramente, o inciso I, do §1º, do artigo acima, determina que o Livro de Ordem deverá conter, em primeiro lugar, os *“dados do empreendimento, de seu proprietário, do responsável técnico e da respectiva ART”*, bem como *“as datas do início e de previsão da conclusão da obra ou serviço”*.

Abaixo segue todos os dados exigidos pela Resolução.

| DADOS DA OBRA / SERVIÇO OBJETO DO CONTRATO                                                                                                                                                               |                        |                                        |               |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|----------------------------------------|---------------|
| ENDEREÇO DA OBRA/SERVIÇO: Ponte do Limão                                                                                                                                                                 |                        |                                        |               |
| BAIRRO: VÁRZEA DA BARRA FUNDA                                                                                                                                                                            | CIDADE: São Paulo      | UF: SP                                 | CEP: 01141090 |
| NATUREZA: Ponte                                                                                                                                                                                          | QUANTIFICAÇÃO: 1,00000 | UNIDADE: unidade                       |               |
| DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS EXECUTADOS SOB SUA RESPONSABILIDADE:                                                                                                                                              |                        |                                        |               |
| CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUÇÃO DE OBRAS EMERGENCIAIS PARA RECUPERAÇÃO ESTRUTURAL E FUNCIONAL DA PONTE DO LIMÃO NO LADO SUL SOBRE A PISTA LOCAL DA MARGINAL TIÊTE SENTIDO LAPA/PENHA. |                        |                                        |               |
| DATA DO CONTRATO: 30/11/2018                                                                                                                                                                             |                        |                                        |               |
| DATA DO INÍCIO DA EXECUÇÃO: 30/11/2018                                                                                                                                                                   |                        | DATA PROVÁVEL DA CONCLUSÃO: 30/05/2019 |               |

Nessa parte, constam os dados do empreendimento, sendo descrito o local de execução, a natureza, bem como a data do início da execução e a provável data de conclusão.

Embora o Livro de Ordem não tenha sido assinado pelo Responsável Técnico e nem pela Contratante, o documento foi encartado no Processo de boa-fé, sem qualquer outra finalidade a não ser a publicidade e atendimento à exigência legal. Ademais, o mesmo foi juntado por um funcionário desta Pasta, possuindo fé pública e veracidade de todos os fatos ali apontados.

Além disso, é entendimento consolidado pela jurisprudência que a falta de assinatura é mero vício sanável, sem afastar a realidade da documentação.

Como se não bastasse, as informações necessárias para o desempenho da fiscalização estão contempladas no Livro de Ordem, sendo que a alegação de que as informações foram prestadas de forma simplista, não merece prosperar, haja vista o relato das atividades como ocorreram.

Outra observação realizada pelo Tribunal, é relativo às Anotações do Desenvolvimento da Obra. Segundo o órgão, existem poucos registros de informações quanto à execução das atividades, em desacordo com os incisos III, IV, V e VI da Resolução em questão.

Analisando o Livro de Ordem encartado no PA, verifica-se que as ocorrências percebidas pelo Responsável foram devidamente anotadas e datadas, conforme segue em uma das Folhas:

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |                                                                                                                                                                                                                                                |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>LIVRO DE ORDEM</b><br>Lei Federal 5194 / 1966 (alínea "C" do Artigo 6º)<br>Lei Federal 6496 / 1977.<br>Resolução do CONFEA nº 1024 / 2009<br>Ato Normativo nº 06/2012, do CREA-SP<br><b>ART Nº. 28027230181556056</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | <div style="text-align: right;">FOLHA 03</div> <br>SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL<br>CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA<br>DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA-SP |
| <b>II - ANOTAÇÕES DO DESENVOLVIMENTO DA OBRA OU SERVIÇO</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |                                                                                                                                                                                                                                                |
| <p>03/12/2018: 2ª Reunião na CET, para detalhes da implantação e 1ª medidas de implantação - FBS Eng. Raul da Silva.</p> <p>04/12/2018: Mobilização. Apresentação de revisão de memorial de cálculo de quantidades do reforço da laje, emissão do "Protocolo de TPOV" e início da operação de retroscavagem das "malotões" e reposicionamento das cunhas. Início de posicionamento e instalação da tela de proteção sob o viaduto.</p> <p>05/12/2018: Continuação de reposicionamento das cunhas e instalação da tela de proteção sob o viaduto.</p> <p>05/12/2018: Início da furação e complemento da demolição onde a fresa não alcança, com presença de Eng. Remy (SMA).</p> <p>07/12/2018: Finalizando a preparação do substrato após a furação. Execução de sinalização de segurança ("barragem") no passeio ao lado da Tubulação da SABESP.</p> <p>08/12/2018: Finalizando a preparação do substrato após a furação.</p> <p>09/12/2018: Finalizando a sinalização de segurança para pedestres embaixo do viaduto. Conclusão do conteúdo de obra.</p> |                                                                                                                                                                                                                                                |
| Atenção, profissional: preencher de acordo com § 1º do Artigo 4º da Resolução 1024/09.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                                                                                                                                                                                |
| 1a. Via - Fiscalização CREA-SP                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                                                                                                                                                                                                |

O nível de detalhamento do Livro de Ordem se faz suficiente para demonstrar todos os acontecimentos na execução dos serviços, afastando, S.M.J., a afirmação de que os registros de acompanhamento foram simplistas.

Ademais, é possível constatar, inclusive, a Anotação de Responsabilidade Técnica.

Portanto, entendemos que o Livro de Ordem atende aos requisitos da Resolução nº 1.094/2017.

#### **4.19. Evidenciadas infringências ao art. 29 da Lei Federal nº 8.666/93 e a subcláusula 8.14.3 do Termo de Contrato, devido à ausência de documentos que comprovem a regularidade fiscal e trabalhista tanto da subcontratada quanto da contratada (subitem 3.10):**

R.: Além das demais exigências legais, é sabido que a regularidade fiscal e trabalhista é indispensável para instrução processual, conforme disciplina do art. 29, da Lei Federal nº 8.666/93, não podendo ser afastada pela Administração.

Especificamente no que tange à certidão apontada pelo E.TCM (Certidão Negativa de Débito Junto a Previdência Social), o documento foi apresentado em doc. 012880273, conforme inteligência da Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 1.751/2014, a qual determinou que a prova de regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional poderá ser comprovada mediante certidão conjunta.

Além disso, o artigo 29, da Lei Federal nº 8.666/93, elenca quais são os documentos necessários para comprovar a regularidade fiscal e trabalhista, afastando qualquer apontamento quanto à documentação juntada aos autos.

No caso em tela, a fim de cumprir com a determinação legal, o processo encontra-se devidamente instruído, sendo que os documentos relativos à regularidade fiscal e trabalhista, seguem encartados em doc. SEI nº 012880273. Nele, constam as seguintes documentações:



- a) Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas;
- b) Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Relativos aos Tributos Federais e à Dívida Ativa da União;
- c) Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas;
- d) Cadastro de Contribuinte de ICMS – Cadesp;
- e) Certificado de Regularidade do FGTS – CRF;
- f) Débitos Tributários Não Inscritos na Dívida Ativa do Estado de São Paulo;
- g) Certidão Negativa de Débitos Tributários da Dívida Ativa do Estado de São Paulo;
- h) Cadastro de Contribuinte Mobiliário – CCM;
- i) Certidão Conjunta de Débitos de Tributos Mobiliários.

É importante ressaltar que, à época dos fatos, todas as certidões estavam dentro do prazo de validade.

Analisando os processos de medição (6022.2019/0002858-8, 6022.2019/0002859-6 e 6022.2019/0004089-8), percebe-se que as certidões relativas à Previdência Social, foram devidamente encartadas nos autos.

No que tange os documentos relativos à regularidade fiscal da empresa subcontratada, é importante encadear a presente manifestação ao que já foi esclarecido no item 4.2., isso porque a subcontratação não foi devidamente instruída, uma vez que não houve autorização por parte do Gabinete desta Pasta, sendo que a junção das certidões antecede a análise e deliberação da Autoridade Competente.

Ressaltamos que, se de fato o processo tivesse seguido seu curso comum, como normalmente ocorre, o departamento competente teria analisado toda documentação da subcontratada, como não foi o caso, os documentos não foram encartados no Processo Administrativo.

Sendo assim, os apontamentos realizados pela auditoria do TCM foram devidamente esclarecidos.

#### **4.20. A falta de indicação do preposto da contratada ocasionou infringência ao art. 68 da Lei Federal nº 8.666/93:**

R.: A questão é relativa à possível infringência do artigo 68[3], da Lei Federal 8.666/93 por falta de indicação de preposto pela contratada.

Preliminarmente, o preposto atua como interlocutor junto à Administração Pública, isso porque, este representará a empresa em todos os atos técnicos, como p.ex. acompanhar e fiscalizar a execução do contrato, anotar ocorrências e dentre outras atribuições.

Nos termos do artigo em epígrafe, é dever da contratada mantê-lo, sendo que este deverá ser aceito pela Administração Pública e estar presente no local da obra ou serviço.

No caso em tela, consta nos autos, conforme apontamento do E.TCM, as Anotações de Responsabilidade Técnicas – ART's, do Eng. Civil Raul Stellio de Queiroz Sampaio (doc. 013483086) e do Eng. Civil Alexandre Beltrame (doc. 013483005).

Importa ressaltar que, durante todo o período contratual, as tratativas quanto à execução do objeto, ocorreram entre o representante da Administração e o Sr. Raul, sendo que não houve nenhum apontamento quanto à fiscalização pelo preposto, gerando não apenas os serviços, mas também servindo de interlocutor entre as partes.

Além disso, a fim de averiguar qualquer irregularidade nos documentos apresentados, os mesmos foram diligenciados junto ao Conselho de Engenharia e Agronomia – CONFEA, pelo site disponibilizado pelo próprio órgão (<http://consultaprofissional.confea.org.br/>), sendo comprovado a autenticidade das ART's.

Destaca-se que, por determinação do artigo 67 da Lei Federal 8.666/93[4], o acompanhamento das atividades ficou sob a responsabilidade do Gestor do Contrato Eng. Remy Benedito Silva Filho e do Fiscal Eng. Laerte Carnachioni Junior.

Pelo exposto, considerando que ocorreu a apresentação de preposto (doc. 013483086 e 013483005), s.m.j., o artigo 68 da Lei Federal 8.666/93, foi devidamente cumprido.

#### **4.21. Há irregularidade na ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica-ART por parte do gestor e do fiscal do contrato, conforme Lei Federal nº 6.496/77 e Resolução nº 1025/2009 do CONFEA:**

R.: Aponta o E.TCM que houve irregularidade na ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica por parte do gestor e do fiscal desta Pasta, entretanto, é importante analisar a questão por uma perspectiva mais abrangente, conforme a seguir será destrinchado.

A exigência trazida pela Lei Federal nº 6.496/77, mais precisamente no artigo 1º, nada apregoa quanto à exigência de ART por parte dos servidores públicos, até porque, estes não podem ser enquadrados como engenheiros, mas tão somente possuidores de qualificação técnica nessas áreas.

Nesse sentido, destaca-se a manifestação da Advocacia-Geral da União – Procuradoria Seccional Federal em Mossoró:

*“No caso de servidores públicos, a toda evidência, a responsabilização profissional/técnica é absorvida pela responsabilização funcional, na qual já congloba a exigência técnica dos agentes públicos”*

e ainda:

*“Além disso, em momento nenhum o artigo 1º da Lei nº 6.496/1977 apregoa que a exigência de ART deve alcançar os servidores públicos no regular exercício das funções advindas do vínculo estatutário com o Poder Público, e nem poderia ser diferente, uma vez que servidor público não é, nem de longe, profissional liberal e nem mesmo pode ser enquadrado como engenheiro ou agrônomo, mas, sim, servidor com qualificação técnica nessas áreas. Dessa forma, o domínio normativo do artigo 1º da Lei nº 6.496/1977 compreende apenas todas as atividades desenvolvidas pelos engenheiros e agrônomos na qualidade de profissionais liberais ou de empregados de empresas privadas, conforme a disciplina jurídica própria da atividade privada.”*

Assim, s.m.j., os apontamentos estampados no questionamento foram superados.

#### **4.22. A ausência de demonstrativo impediu avaliar a adequação do BDI adotado e a adequação dos valores horários medidos e remunerados (subitem 3.14.11):**

R.: Preliminarmente, em rasas linhas, a composição da Bonificação e Despesas Indiretas - BDI se refere às despesas indiretas que deverão ser suportadas pelos futuros contratados pela execução de determinada obra ou serviço.

A composição do BDI é elaborada pela Secretaria de Infraestrutura Urbana e Obras, sendo que esta Pasta apenas a utiliza como base para a elaboração dos custos referências, vinculando as empresas futuramente contratadas apenas ao percentual limite que poderá ser utilizado.

Com isso, vale destacar a inteligência da Corte de Contas da União, dispondo que *“incontestável é que a adoção do valor do BDI é individualizada por empresa e por empreendimento, cabendo ao proponente determiná-lo de acordo com as suas necessidades, carências e facilidades”*. (Acórdão 818/2007).

Entretanto, apesar das empresas estarem vinculadas ao limite estabelecido em cada instrumento convocatório, a Administração Pública deve avaliar se a porcentagem apresentada está dentro do limite permitido.

No caso em questão, a empresa encaminhou sua proposta com a taxa do BDI em 22,76% conforme se verifica pela planilha Orçamentária e Cronograma Físico Financeiro juntados aos autos, sendo acolhido por esta Secretaria por não causar nenhum prejuízo ao Erário.

Pelos valores apresentados na Planilha Orçamentária elencada acima, verifica-se que os custos foram elaborados sem desoneração, e com data/base de Julho de 2018, perfazendo o valor de 24,31%, sendo assim a proposta apresenta encontrava-se abaixo do índice Bonificação referencial.

Por parte desta Secretaria Municipal das Subprefeituras era o que tínhamos a esclarecer.

Ademais segue Anexo III a manifestação de SIURB quanto aos demais itens.

**Sem mais.**

São Paulo, 03 de dezembro de 2020

Radyr Llamas Papini  
Chefe de Gabinete  
Secretaria Municipal das Subprefeituras

[1] O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

[2] Tribunal de Contas da União. Obras Públicas. Recomendações Básicas para a Contratação e Fiscalização de Obras de Edificações Públicas. 4ª ed., Brasília, 2014.

[3] Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

[4] Art. 68. O contratado deverá manter preposto, aceito pela Administração, no local da obra ou serviço, para representá-lo na execução do contrato.

São Paulo, 03 de dezembro de 2020.



Documento assinado eletronicamente por **Radyr Llamas Papini, Chefe de Gabinete**, em 03/12/2020, às 23:04, conforme art. 49 da Lei Municipal 14.141/2006 e art. 8º, inciso I do Decreto 55.838/2015



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **036363019** e o código CRC **5ED38428**.

---

**Referência:** Processo nº 6012.2020/0000792-8

SEI nº 036363019