



TC nº 72-000.600.09-70

**ANÁLISE. CONTRATO. TERMOS ADITIVOS. SP-
OBRAS. Elaboração de projeto executivo, execução
das obras e serviços relativos à construção de
escolas. ACOLHIDOS. Votação unânime.**

**Relatório e voto englobados TCs 72-000.623.09-76,
72-000.586.09-41, 72-000.600.09-70**

2.880ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 18/04/2017

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados englobadamente com os TCs 72-000.623.09-76 e 72-000.586.09-41 e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em acolher Contrato 0265701007 e os Termos Aditivos correspondentes de 01 a 04/2009, relevando as impropriedades que não comprometeram o instrumento contratual.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, EDSON SIMÕES e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda "ad hoc" FÁBIO COSTA COUTO FILHO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 6 de julho de 2016.

MAURÍCIO FARIA
Vice-Presidente no exercício da Presidência

ROBERTO BRAGUIM
Relator



RELATÓRIO ENGLOBADO

Trata o TC 72-000.623.09-76 (Item I) de análise de Concorrência 026570100, do Contrato 0265701004 e dos respectivos Termos de Aditamento 01 a 06/2009, firmados entre a Empresa Municipal de Urbanização – EMURB, atual São Paulo Obras SP-Obras, e a empresa Paez de Lima Construções Comércio e Empreendimentos Ltda., tendo como objeto a elaboração de Projeto Executivo e a Execução das Obras e Serviços relativos à construção de 03 (três) escolas constantes do Lote 4 do referido Procedimento Licitatório.

A Equipe de Auditoria elaborou o seu Relatório de Avaliação de Licitação, fls. 981/1003, o Relatório de Avaliação de Contratação, fls. 1004/1013, e os respectivos Relatórios de Análise de Aditamento, fls. 1014/1031, sintetizados na conclusão de fls. 1032/1035.

De acordo com essas conclusões, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou as irregularidades adiante catalogadas no processamento da Licitação, na formalização do Contrato e na instrumentação dos Termos Aditivos, que a seguir destaco, para não alongar o presente relatório:

a) Processamento da Concorrência 026570100

- infringência ao artigo 21, § 4º, da Lei Federal 8.666/93, e ao artigo 18, "caput", da Lei Municipal 13.278/02, que obrigam a reabertura do prazo de publicação inicialmente estabelecido na eventual alteração do Edital;

- infringência ao artigo 7º, inciso III, do mesmo Diploma Federal, que exige a previsão de recursos orçamentários suficientes para assegurar o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executados no exercício financeiro, de acordo com o respectivo cronograma;

- dados inconsistentes, incoerentes e contraditórios na determinação dos quantitativos e custos constantes da Planilha Orçamentária do Edital; - não atendimento dos requisitos mínimos exigidos pela Resolução 361/91 do CONFEA na formulação do Projeto Básico, o qual, na hipótese versada, não contém os elementos necessários e suficientes para a estimativa das quantidades de serviços;

- estipulação de cláusulas restritivas à participação de outros interessados no que se refere ao grupo de construções de escolas, custo para o fornecimento do Edital em CD-ROM, admissão de consórcios e condições para a qualificação técnico-profissional e técnico operacional;

- ausência de justificativa na escolha dos áudios de capacitação técnica e de sua compatibilidade com o objeto licitado;



- ausência de demonstrativo do impacto econômico relativamente à despesa licitada;

- ausência de limites claros e inequívocos prevendo a subcontratação parcial dos serviços licitados;

- contrariedade ao artigo 48, inciso II, da precitada Lei 8.666/93, quanto à exequibilidade dos itens de serviço com preços muito inferiores ao orçado.

b) Formalização do Contrato 0265701004

- vício da contratação por decorrer de Licitação irregular;

- ausência de requisição prévia constando as quantidades estimadas;

- falta de simultaneidade na construção das três Escolas Municipais de Educação Fundamental - EMEFs;

- inadequação do índice do reajuste;

- ausência de limites para a subcontratação; e insuficiência de recursos na concreção do Contrato.

c) Aditamentos 01, 02, 03, 04, 05 e 06 relatados, nessa sequência, às fls. 1014/1016, 1017/1019, 1020/1022, 1023/1025, 1026/1028 e 1029/1031.

- irregulares por sucederem a Contrato viciado.

Em análise preliminar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo sugeriu a oitiva da EMURB e dos demais interessados, observando, desde logo, que parte dos questionamentos de Subsecretaria de Fiscalização e Controle já havia sido apreciada na análise do Edital no TC 72-003.939.07-94 (fls. 1037/1044 e 1045/1046).

A Contratada Paez de Lima Construções, Comércio e Empreendimentos Ltda. apresentou a defesa de fls. 1084/1119, enquanto a EMURB encaminhou os esclarecimentos prestados às fls. 1126/1339, instruídos de farta documentação, ambos defendendo a regularidade do Procedimento Licitatório e dos Ajustes decorrentes, destacando, ainda, o caráter formal de algumas impropriedades, passíveis de relevação, ausência de má-fé e de prejuízos ao Erário.



A Auditoria identificou, como responsáveis, os agentes nomeados à fl. 1395, que apresentaram suas defesas, na seguinte sequência: Edward Zeppo Boretto (fls. 1456/1464), Carolina Moretti Fonseca (fls. 1465/1473), Luiz Carlos Lustre (fls. 1474/1482), Norberto Duran (fls. 1483/1491), Luciano de Almeida Freitas (fls. 1492/1500), alguns oferecendo a defesa complementar de fls. 1502/1525, 1526/1549, 1550/1573, 1574/1597 e 1598/1621.

Cabe acrescentar, ainda, que o Sr. Marcelo Cardinale Branco, conquanto nomeado também como responsável à fl. 1395, encaminhou a esta Eg. Corte a manifestação de fl. 1126 e seguintes, como Presidente em exercício da EMURB, à época dos fatos, não podendo assim, na minha ótica, ser considerado revel.

Todas essas defesas foram analisadas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo que entendeu que os elementos trazidos não foram suficientes para dar agasalho à Concorrência e aos Ajustes, observando, no entanto, o douto Assessor Jurídico Chefe que vários questionamentos da Auditoria foram apreciados e debatidos quando da análise do Edital no TC 72-003.939.07-94, além de que a alteração do índice de reajuste foi benéfica ao Erário, conforme apurado no TC 72-000.600.09-70, que tratou de contratação similar (fls. 1642/1643).

A Procuradoria da Fazenda Municipal, reiterando procedimentos anteriores, sugeriu a acolhida dos Instrumentos, com relevação de eventuais falhas formais, ou subsidiariamente, o reconhecimento dos efeitos financeiros (fls. 1644/1646).

Derradeiramente, a Secretaria Geral opinou pela acolhida do Contrato, dos Aditamentos e de sua Execução, registrando o titular daquela Unidade que o Edital de Concorrência Pública 026570100-EMURB, que deu origem àqueles Instrumentos, foi aprovado por unanimidade com relevação de impropriedades apontadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, no TC 72-003.939.07-94, cujo Acórdão transitou em julgado (fls. 1656/1662 e 1663/1664).

Agrego ao presente relatório o TC 72-000.586.09-41 (Item II), que trata da análise do Contrato 0265701006 e dos Termos Aditivos 01, 02, 03, 04 e 05/2008, pactuados com a Construtora Massafra Ltda., tendo por objeto a construção de três escolas abrangidas pelo Lote 6, e o TC 72-000.600.09-70 (Item III) que cuida da análise do Contrato 0265701007 e dos Termos Aditivos 1, 2, 3 e 4/2009, firmados com FBS Construção Civil e Pavimentação Ltda., cujo escopo é também a construção de três escolas do Lote 7. Todos esses Ajustes são igualmente originados da Concorrência 026570100, promovida pela EMURB, atual SP-Obras, examinada nesta oportunidade.



Os apontamentos da Subsecretaria de Fiscalização e Controle são, sob certa forma, convergentes, salvo pequenas variações quanto à extensão das irregularidades detectadas por aquela Unidade Técnica, parcialmente sufragadas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, que, todavia, não tiveram a concordância da Secretaria Geral, como mais adiante destacarei na formulação do meu voto.

É o relatório abreviado.

VOTO ENGLOBADO

Registro, preliminarmente, o acolhimento do Edital da Concorrência em causa, com relevação das impropriedades assinaladas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle no TC 72-003.939.07-94, pelo v. Acórdão de 12/12/2012, atrás juntado por cópia.

Assim, diante daquele v. julgado, já tornado definitivo e do qual fui Relator, entendi superadas as questões suscitadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle relativamente a não reabertura do prazo para entrega das propostas; insuficiência de recursos orçamentários; não atendimento dos requisitos mínimos do Projeto Básico exigidos pela Resolução 361/91 do Confea (Dispõe sobre a Conceituação de Projeto Básico em Consultoria de Engenharia, Arquitetura e Agronomia); restrições à competitividade e à participação de Consórcios; não cumprimento do artigo 16 da Lei de Responsabilidade Fiscal; não comprovação do domínio e/ou posse das áreas onde seriam implantadas as escolas; falta de justificativa adequada na escolha dos índices de capacitação técnica; inconsistência dos dados na determinação dos quantitativos e custos constantes da Planilha Orçamentária e previsão genérica sobre a subcontratação.

A esse propósito, vale acentuar que a SPObras justificou, em todos os procedimentos, que a insuficiência de recursos orçamentários decorreu de atraso na sua disponibilização por entraves burocráticos, de sorte que as obras não poderiam sofrer solução de continuidade sob pena de comprometer o ano letivo para os alunos da rede municipal de ensino, não tendo o fato, todavia, impedido a plena quitação de todas as obrigações financeiras.

As defesas afastaram, também, a possibilidade de restrições à competitividade, ante a pletora de interessados na contratação, apresentando-se, na maioria dos lotes licitados, nada menos do que 10 (dez) concorrentes. Também esclareceram que a natureza e a falta de complexidade na execução do objeto não recomendavam a participação de empresas em regime de consórcio, e a possibilidade de subcontratações parciais manteve-se dentro dos limites legais.



São os destaques na apreciação das defesas, sendo que, por outro lado, a alteração do índice de reajuste do preço contratado acabou sendo mais benéfica ao Erário, como pontuou a Assessoria Jurídica de Controle Externo, à fl. 1643.

Ainda, tangente à Licitação, não vislumbrei impropriedades outras que pudessem viciar ou macular o processamento do Certame. Por tais razões, afasto, desde logo, a irregularidade apontada pela Auditoria aos Ajustes, que tem como pressuposto ou premissa Licitação viciada, observando-se, ainda, que a Secretaria Geral registrou que as alterações promovidas nos Aditamentos e a não simultaneidade das obras ocorreram em virtude da dificuldade na liberação das áreas, não causadas pela entidade licitante, cuidando-se de circunstâncias provocadas por eventos supervenientes (fls. 1663/1664).

De resto, as demais impropriedades assinaladas pela Auditoria na análise de todos os Ajustes apreciados nos TCs, ora em discussão e julgamento, não demonstraram a existência de prejuízos ao Erário e comprometimento da qualidade das obras, ou mesmo má-fé dos agentes públicos envolvidos.

Em tais condições, APROVO a Concorrência 026570100 e ACOLHO o Contrato 0265701004 e Termos Aditivos 01 a 06/2009, firmados com a empresa Paez de Lima Construções Comércio e Empreendimentos Ltda. (TC 72-000.623.09-76 – Item I), o Contrato 0265701006 e os respectivos Termos Aditivos 01 a 05/2008, pactuados com a Construtora Massafera Ltda. (TC 72-000.586.09-41 – Item II), e o Contrato 0265701007 e os Termos Aditivos correspondentes 01 a 04/2009, celebrados com FBS Construção Civil e Pavimentação Ltda. (TC 72-000.600.09-70 – Item III), objetivando a construção de um conjunto de escolas abrangidas nos Lotes 04, 06 e 07, nessa sucessão, relevando as impropriedades que não comprometeram a higidez do Processo Licitatório e os Instrumentos Contratuais.

É como voto.