TC nº 1.106/2012

PETIÇÃO. MPESP. Apuração de prejuízo ao erário, referente à implosão mal sucedida. Favela do Moinho. SIURB. Demonstrada a situação de emergência. Gravidade da situação fática. Regular a contratação, mantendo a irregularidade quanto à subcontratação sem previsão contratual. CONHECIDA. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 72, Lei 8.666/93.

3.002ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro DOMINGOS DISSEI, após vista que lhe fora concedida na 2.854ª S.O., na fase de discussão.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em reconhecer a situação de emergência ensejadora da contratação direta por meio de dispensa de licitação, nos termos do artigo 24, inciso IV, da Lei Federal 8.666/93 e em julgar regular a contratação, ressalvando, entretanto, a irregularidade atinente à ausência de previsão de cláusula admitindo a subcontratação de seu objeto.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar à Origem que, mesmo na hipótese de celebração de contratos emergenciais, faça constar, quando necessário, cláusula prevendo a possibilidade de subcontratação, nos termos do artigo 72 da Lei Federal 8.666/93.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão ao Ministério Público Estadual – 6ª Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social, em atendimento ao pedido formulado nos autos.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, após as comunicações de praxe, o arquivamento do feito.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e o Conselheiro Substituto ALEXANDRE CORDEIRO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 19 de setembro de 2018.

ROBERTO BRAGUIM
No exercício da Presidência

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO

Trata-se da Análise de Contratação Direta por Dispensa de Licitação em Regime de Emergência, que resultou no Contrato 076/SIURB/2012, de 05.06.2012, realizado pela Prefeitura do Município de São Paulo, por meio da Secretaria de Infraestrutura Urbana e Obras-SIURB e a empresa FREMIX ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA., objetivando a demolição do imóvel situado na Av. Rio Branco, 1900, também conhecido como Favela do Moinho.

A Coordenadoria VI procedeu ao exame dos autos, apresentando relatório às fls. 384/389 concluindo o quanto segue:

- "A adoção de Contratação Direta por Dispensa de Licitação em Regime de Emergência no Contrato 076/SIURB/2012 está caracterizada e de acordo com o estabelecido nos dispositivos legais (subitem 2.1).

- A opção da Origem quanto a adotar dois procedimentos de demolição – implosão + convencional – não restou tecnicamente justificada (subitem 2.1).

- A escolha da executante na presente contratação direta por emergência não restou justificada, ademais, não foi trazida proposta de nenhuma outra empresa, que pudesse ter possibilitado uma breve análise comparativa entre os preços propostos, para demonstrar a razão da escolha feita (subitem 2.2).

- Para que se possa apurar a existência ou não de prejuízo ao Erário como resultado da presente contratação, a Origem necessita:

- Apresentar justificativa técnica para a demolição do edifício por meio de implosão.

- Em havendo justificativa para demolição por meio de implosão, qual a razão para a não contratação direta de empresa com qualificação técnica para tal.

- Apresentar as Memórias de Cálculo referentes aos serviços indicados sob nºs 10 a 34 da Folha Única de Medição, que teriam sido executados no Canteiro TIISA. - Apresentar a planilha de composição do PET-01

- Implosão Parcial do Prédio do Antigo Moinho, com a Memória de Cálculo que justifique todos os quantitativos."

Após ser oficiada, a Origem apresentou esclarecimentos às fls. 397/416, destacando que a contratação emergencial se deu "em razão do risco de extrema gravidade apontado no laudo da Defesa Civil, da recomendação da Promotoria de Justiça de Habitação e Urbanismo e na manifestação constante do Memorando da Superintendência de Obras da SIURB", como consequência de incêndio de grandes proporções ocorrido em um galpão abandonado, em Campos Elíseos, que atingiu centenas de moradias da Favela do Moinho.

Aduziu ainda que a empresa contratada já havia efetuado, com êxito, a demolição de outros edifícios, ressaltando que a mesma era a detentora da Ata de Registro de Preços 004/SIURB/2011, a qual teve por objeto a prestação de serviços de demolição de construções/edificações e reciclagem de materiais provenientes destas, refutando assim a afirmação de que a empresa não possuía capacidade técnica para executar o objeto da contratação.

Argumenta, ainda, que em razão da exiguidade do prazo para efetuar a perícia técnica no local (3 dias), foi elaborado "documento que era tecnicamente possível elaborar em razão da necessidade mínima de estudo da situação combinada com a urgência que a situação fática existente e a possibilidade de que pessoas pudessem ser atingidas pelos destroços existentes no local".

Após, a AJCE apresentou manifestação (fls. 432/435) concluindo que as contratações emergenciais, via de regra, impedem a realização de procedimentos complexos exigíveis nas licitações, sob pena de sacrificar o interesse público, situação que deve ser devidamente sopesada.

A Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM, destacando o posicionamento da AJCE, manifestou-se pela regularidade do procedimento levado a efeito pela Municipalidade, em razão da urgência que a situação impunha, eis que presente risco às pessoas e ao patrimônio público e privado.

Na sequência, a Secretaria Geral opinou pelo acolhimento excepcional da contratação (fls. 445/450), tendo em vista a situação singular e gravíssima verificada, que impunha à Prefeitura o dever de agir com rapidez na demolição do prédio.

Tendo em vista que os autos versam sobre análise de contratação direta e não de inspeção, determinei, à fl. 457, a intimação do representante legal da empresa contratada e do Secretário Adjunto de Infraestrutura Urbana e Obras, à época, a fim de oportunizar o exercício da ampla defesa e do contraditório.

As defesas vieram apresentadas às fls. 473/493 pelo Sr. Luiz Ricardo Santoro, Secretário Adjunto a época, e às fls. 496/516 pela Contratada. Instada novamente a se manifestar, a AJCE apresentou parecer às fls. 520/526, destacando ter restado caracterizada a situação emergencial, sendo que, em relação à opção pela demolição por implosão, em razão da exiguidade do prazo decorrente da gravidade da situação fática que se impunha, talvez não fosse possível a realização do estudo referente a qual o melhor método de demolição.

Além disso, registrou que não restou claro nos autos qual a participação da implosão por demolição quanto ao objeto contratado, sugerindo a remessa dos autos à SFC, para elucidação da questão.

Destacou ainda que, em que pese não haver previsão no contrato, houve a subcontratação da empresa DESMONTEC DEMOLIÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA., para realizar o serviço de implosão, concluindo assim que a contratação direta se deu de forma irregular, em razão desta constatação.

Após, a SFC apresentou novo relatório (fls. 530/534), concluindo que persistiram as falhas relativas à ausência de justificativas para a adoção de dois procedimentos distintos de demolição, bem como para escolha do licitante, uma vez que não foi apresentada nenhuma outra proposta que possibilitasse a análise comparativa de preços.

Além das falhas acima, a Especializada também registrou a ausência de apresentação de justificativa técnica para a demolição do edifício por meio de implosão, bem como a falta de elementos aptos a justificar a contratação de empresa não possuidora de qualificação técnica para tanto, além da ausência de apresentação de planilha com a Memória de Cálculo do valor orçado no documento PET 01 – Implosão Parcial do Prédio do Antigo Moinho.

A Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM (fls. 536/538), em nova manifestação, requereu a decretação de regularidade do ato em exame, com a relevação das falhas apontadas, ou, alternativamente, o reconhecimento dos seus efeitos financeiros.

A Secretaria Geral manifestou-se novamente às fls. 540/541, concluindo, dessa feita, que embora tenha restado demonstrada a situação de emergência, admitindo assim a contratação direta, nos termos do inciso IV do artigo 24 da Lei 8.666/93, e que os aspectos relativos à ausência de justificativa para a contratação da empresa Fremix e ausência de planilha de composição de preços com justificativa de quantitativos possam ser relevados, a contratação em tela remanesce irregular em razão da ausência de prévia autorização para a subcontratação.

É o relatório. (2.854ª S.O.)

VOTO

Em julgamento a Contratação Direta por Dispensa de Licitação em Regime de Emergência, que resultou no Contrato 076/SIURB/2012, celebrado entre a Prefeitura de São Pulo, por meio da Secretaria de Infraestrutura Urbana e Obras-SIURB, e a empresa FREMIX ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA., objetivando a demolição do imóvel situado na Av. Rio Branco, 1900, também conhecido como Favela do Moinho.

Preliminarmente, na esteira das manifestações dos órgãos técnicos desta Corte, verifico que restou demonstrado nos autos a situação de emergência justificadora da dispensa de licitação, nos termos do art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/93.

Em relação às falhas apontadas pela Auditoria, entendo que os esclarecimentos prestados pela Origem permitem concluir que as impropriedades verificadas não são suficientes para macular o procedimento em exame. Isso porque a gravidade da situação fática exigia a pronta ação da Prefeitura, em razão do risco iminente de desabamento de prédios, decorrente de incêndio de grandes proporções ocorrido em um galpão abandonado, que atingiu centenas de moradias da denominada Favela do Moinho.

Ademais, conforme bem pontuado pela AJCE às fls. 435, contratações emergenciais, via de regra, impedem a realização de procedimentos complexos exigíveis nas licitações, sob pena de sacrificar o interesse público, situação que deve ser devidamente sopesada.

Em relação à falha destacada nos pareceres finais da AJCE e da Secretaria Geral (fls. 520/527 e 540/546), relativa à subcontratação da empresa Desmontec Demolições e Terraplanagem LTDA., sem a devida previsão no contrato para subcontratação do objeto, entendo que, sob o ponto de vista formal, houve uma irregularidade não passível de superação, sendo objeto de determinação ao final de meu voto.

Diante do exposto, RECONHEÇO a situação de emergência ensejadora da contratação direta por meio de dispensa de licitação, nos termos do art. 24, inciso IV, da Lei Federal 8.666/93 e JULGO REGULAR a contratação, RESSALVANDO a irregularidade relativa à ausência de previsão de cláusula admitindo a subcontratação de seu objeto.

Determino à Origem que, mesmo na hipótese de celebração de contratos emergenciais, faça constar, quando necessário, cláusula prevendo a possibilidade de subcontratação, nos termos do art. 72 da Lei Federal 8.666/93.

Encaminhe-se cópia da decisão a ser alcançada pelo Plenário à 6ª Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social do Ministério Público Estadual, em atendimento ao pedido formulado nos autos.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

Este é o meu voto, Senhor Presidente.