TC nº 72-001.733.08-29

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SEHAB. Execução de serviços e obras. Programa de Urbanização de Favela e Regularização de Loteamentos Irregulares Precários. REGULAR excepcionalmente. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 72.002.350.08-03 e 72.003.770.07-45

TC citado 72.001.215.07-33

Legislação citada: Dec. Mun. 44.281/03, 46.380/05, 48.075/06 e 48.184/07. Arts. 3º; 6º, IX, 7º, §§ 2º, I e 4º, 12, VII, 23, §1º, 31, II, 45, § 3º, 55, XII e 65 Lei 8.666/93. Art. 6º, Res. 061/CADES/2001. Ports. 138/SEHAB-G/2006, 246/SEHAB-G/2002. Art. 3º, § 5º, Lei Mun. 14.803/08.

2.716ª Sessão Ordinária

Transito em julgado: 24/09/2014

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados englobadamente com os TCs 72.003.770.07-45 e 72.002.350.08-03 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 julgar regular, excepcionalmente, a execução do Contrato 010/2008/Sehab, relativamente ao período de 1º a 26 de agosto de 2008.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 4 de dezembro de 2013.

EDSON SIMÕES
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

O TC nº 72.003.770.07-45 (item I) tem como objeto o Acompanhamento do Edital da Concorrência nº 014/2007-SEHAB, direcionada à execução de serviços e obras do Lote 1, composto por 18 loteamentos, do Programa de Urbanização de Favelas e Regularização de Loteamentos Irregulares Precários, no valor referência de R$ 25.161.557,58 (vinte e cinco milhões, cento e sessenta e um mil, quinhentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e oito centavos).

No alentado relatório de fls. 153/177, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu que o Edital apresentava as seguintes infringências e impropriedades, a reclamar a devida revisão:

1. Ausência no processo administrativo da Portaria de delegação permitindo ao Chefe de Gabinete assinar a autorização para abertura da Licitação e da cópia da divulgação do aviso dela na Internet;

2. Falta de rubrica da autoridade competente nos anexos do Edital, à exceção daquele referente à minuta do contrato;

3. O instrumento convocatório não atende ao disposto nos Decretos nºs 46.380/05[1], 48.075/06[2] e 48.184/07[3];

4. A documentação exigida para a qualificação econômico financeira, para não haver incongruência entre os subitens 6.2.2 e 10.4.2 do Edital e de forma a promover uma leitura atualizada do artigo 31, inciso II, da Lei n.º 8.666/93, deve incluir a certidão negativa de recuperação extrajudicial;

5. Os subitens 10.3.1 e 10.5.5 do Edital merecem ser revistos pois o primeiro menciona o Decreto n.º 44.281/03, já revogado, e o outro deve aceitar que o vínculo com a licitante possa ser comprovado nos termos previstos na pré-qualificação, incluindo o contrato de prestação de serviços;

---

[1] Estabelece procedimentos de controle ambiental para a utilização de produtos e subprodutos de madeira de origem nativa em obras e serviços de engenharia contratados pelo Município de São Paulo.
[2] Dispõe sobre a obrigatoriedade da utilização de agregados reciclados, oriundos de resíduos sólidos da construção civil, em obras e serviços de pavimentação das vias públicas do Município de São Paulo.
[3] Estabelece procedimentos de controle ambiental para a aquisição de produtos de empreendimentos minerários e sua utilização em obras e serviços pela Administração Pública Municipal

6. Devem ser corrigidas as impropriedades verificadas na planilha orçamentária de referência, quanto às unidades de medição empregadas e à previsão real de quantidades e quanto à existência de itens que remuneram o mesmo serviço por preços diferentes;

7. Merece correção o item "39.79 Auxílio Moradia" quanto ao valor fixado em desacordo com a Portaria nº 138/SEHAB.G/2006, quanto à falta de clareza no critérios de pagamento e medição e quanto à incidência de taxa de BDI de 35%, que parece excessiva e injustificada;

8. É irregular o subitem 11.3.6 do Edital por estabelecer preços fixos para os itens "Equipe de Apoio" e "Remoção de Interferências", que juntos totalizam R$ 868.263,92 sendo que para este último está prevista verba única, sem previsão detalhada de quantidades e serviços, em afronta ao artigo 7º, § 4º, da Lei nº 8.666/93[4];

9. Do subitem 13.4 do Edital deve constar que o desempate obedecerá ao artigo 45, § 3º, da Lei nº 8.666/93[5], e não como constou;

10. O subitem 14.1 do Edital deve ser adequado, afastando-se a imposição de horário limite para oferecimento de recursos;

11. Ausência no processo administrativo da aprovação do projeto básico pela autoridade competente, desatendendo o que determina o artigo 7.º, § 2.º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93[6] e do estudo de impacto ambiental ou a informação de sua dispensa, em afronta aos artigos 6.º, inciso IX[7], e 12, inciso VII, da citada Lei[8], e 6.º da Resolução n.º 061/CADES/2001.

---

[4] **Art. 7º** - As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:
I - projeto básico;
II - projeto executivo;
III - execução das obras e serviços.
§ 4º - É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo.

[5] Art. 45 - O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.
§ 3º - No caso da licitação do tipo "menor preço", entre os licitantes considerados qualificados a classificação se dará pela ordem crescente dos preços propostos, prevalecendo, no caso de empate, exclusivamente o critério previsto no parágrafo anterior.

[6] **Art. 7º** - As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:
I - projeto básico;
II - projeto executivo;
III - execução das obras e serviços.
§ 2º - As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, por seu turno, apontou que as impropriedades noticiadas pela Auditoria compreendiam a incompleta instrução do processo administrativo e erros formais de digitação de dados, que não se mostravam aptos a obstar o prosseguimento da Licitação, posto que não impediam a correta formalização das propostas.

Sugeriu, no entanto, que a Pasta fosse oficiada para conhecer os apontamentos e realizar as correções necessárias, apresentando as justificativas que entendesse pertinentes.

Oficiada, a Secretaria ofereceu os esclarecimentos encartados sob fls. 187/221, aduzindo, em resumo, que cópia da Portaria n.º 246/SEHAB-G/2002 de delegação de competência foi devidamente anexada ao processo respectivo, oferecendo cópia dela para juntada nestes autos e apontando, igualmente, que o recibo do envio do Edital e da Licitação para publicação na internet encontrava-se inserto no processo administrativo, como página 2.557. Certificou que os anexos do Edital foram devidamente rubricados pelos técnicos e que os Decretos n.ºs 46.380/05, 48.075/06 e 48.184/07, quando necessário, foram atendidos, pelo subitem 7.1.15 da minuta do Contrato e Anexo VII do Edital.

Assinalou que a adequação entre os subitens 6.2.2 e 10.4.2 do Edital foi efetivada, na forma da errata publicada no DOC, o mesmo ocorrendo no que tange à menção equivocada de Decreto revogado no subitem 10.3.1. e à inclusão no subitem 10.5.5 da possibilidade da comprovação de vínculo com a licitante por contrato de prestação de serviços. As correções alcançaram, também, segundo a Secretaria, a planilha orçamentária no que respeita aos serviços

---

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

[7] **Art. 6º** - Para os fins desta Lei, considera-se:
IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:
a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;
b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;
c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;
f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;
[8] **Art. 12** - Nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos:
VII - impacto ambiental

com unidades de medição e à previsão de quantidades. No que pertine à previsão de remuneração para o mesmo serviço por preços diferentes, SEHAB aduziu que os serviços questionados - itens 4.40 e 4.60 - não portam essa qualidade, pois o primeiro refere-se a serviço de terra além do primeiro quilômetro até a distância média de ida e volta de 20,00 km, enquanto o outro diz respeito a serviço de terra além do primeiro km, não especificando a distância média de ida e volta.

Esclareceu, ainda, que o valor estabelecido para o item "Apoio Habitacional" baseou-se na Portaria n.º 138/SEHAB-G/2006, e a fixação dos valores do item "Equipe de Apoio" fundou-se na formação necessária para cada profissional. Mencionou, em seguida, que as questões do empate e dos recursos foram solvidas, com publicações no DOC, e mais que os projetos constantes do Anexo X do Edital são executivos e foram aprovados. Por fim, quanto à falta de estudo de impacto ambiental, alinhou que as obras de implantação de infraestrutura com vistas à urbanização de parcelamentos irregulares independem dele, pois referidas intervenções não envolvem atividades citadas no Anexo da Resolução n.º 061/CADES/2001.

Em nova manifestação, a AJCE considerou que as correções providenciadas sanaram os defeitos de caráter eminentemente formal e que os esclarecimentos oferecidos bastam para desfazer as dúvidas existentes, concluindo pela regularidade do Edital em exame.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, calcada nos esclarecimentos da SEHAB e na manifestação da Assessoria Jurídica de Controle Externo, propugnou igualmente pelo acolhimento do instrumento.

Por sua vez, a Secretaria Geral opinou pela irregularidade do Edital em razão das falhas constatadas nos subitens: relacionados a serviço iguais remunerados com preços diferentes (subitem 3.2.12-d); fixação de preços: "auxílio moradia", "equipe de apoio" e "remoção de interferências" (subitem 3.2.12-a) e licenciamento ambiental (subitem 3.3.2), sugerindo preliminarmente que os autos fossem encaminhados novamente à Subsecretaria de Fiscalização e Controle para manifestação sobre os aspectos técnicos desenvolvidos por SEHAB.

Atendendo a essa proposta, foram os autos submetidos a novo crivo da Auditoria, que entendeu superados alguns apontamentos, mantendo no entanto, os relativos aos itens 3, 6 - no que toca aos preços dos itens - 7, 8 e 11 deste relatório.

Provocada, mais uma vez a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo manteve seu posicionamento anterior, pelo acolhimento do Edital, estando o Certame Licitatório já concluído e o Contrato decorrente celebrado.

Ciente do acrescido, a Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento do Edital em exame.

A Secretaria Geral, baseada nos apontamentos da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, opinou pela irregularidade do Instrumento analisado.

Diante desse quadro, possibilitei a intervenção dos responsáveis nos autos, em razão do que foram ofertadas as manifestações de fls. 281/283 e 186/287.

Nessas peças, os interessados alegaram em síntese, que a Licitação em análise fora precedida de Pré-Qualificação já julgada e acolhida por este Tribunal; que o Procedimento fora ultimado e a Contratação realizada com a empresa que apresentou a proposta de melhor valor global e que a questão do licenciamento ambiental estaria superada, em razão do que consta dos autos do TC nº 72.002.350.08-03, no qual restou reconhecido pela Auditoria que a Licitação não se enquadrava nos casos em que é exigido o EIA-RIMA. Ressaltaram que a participação de cinco licitantes demonstrou que o Edital continha as informações necessárias para a apresentação das propostas e atendeu o principio da competitividade.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou que os argumentos acrescidos se prestaram a corroborar as conclusões anteriormente alcançadas, reiterando o entendimento anterior no sentido do acolhimento do Edital analisado.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, ratificando integralmente suas manifestações anteriores propugnou, também, pelo acolhimento do Edital em tela.

A Secretaria Geral, lembrando que se comprovou o atendimento ao artigo 3º da Lei Licitatória que consagra os princípios basilares da licitação, tendo como cerne o respeito ao princípio da isonomia e a obtenção da proposta mais vantajosa, e que o caráter competitivo que permeou todo o procedimento adotado restou comprovado pela participação de número significativo de empresas, bem como considerando que as falhas apontadas não comprometeram a regularidade do procedimento, propôs o acolhimento do Instrumento sob exame.

Na sequência, relato o Item II da minha pauta, configurado no TC nº 72.002.350.08-03, que trata da análise da Concorrência n.º 014/2007/SEHAB e do Contrato n.º 010/2008/SEHAB, dela decorrente, formalizado entre a Secretaria Municipal da Habitação – SEHAB e a Construtora OAS Ltda., tendo por objeto a execução de serviços e obras do Lote 1 do Programa de Urbanização de Favelas e Regularização de Loteamentos Irregulares Precários, no valor de R$ 24.890.483,42 (vinte e quatro milhões, oitocentos e noventa mil, quatrocentos e oitenta e três reais e quarenta e dois centavos).

Os técnicos designados para a realização das análises em questão apresentaram os relatórios de fls. 372/395, enfocando a Licitação e de fls. 396/403, este ocupado do Contrato em causa.

Da análise da Concorrência decorreu o apontamento de infringências que já haviam sido alinhadas no TC n.º 72-003.770.07-45 (item I), que cuidou especificamente do Acompanhamento do Edital e que portanto não reclamam repetição neste momento.

Já no âmbito do Contrato, SFC orientou-se, também pela irregularidade, em decorrência das nódoas que alcançaram o Procedimento, a elas acrescendo infringência consistente na falta de atendimento do Decreto n.º 48.075/06, afrontando o artigo 55, inciso XII da Lei n.º 8.666/93[9].

De sua parte a Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou que a Licitação em exame apresentou falhas de ordem eminentemente formal – a saber, ausência de rubrica da autoridade responsável nos anexos do Edital de convocação, de aprovação do projeto básico e de alusão aos Decretos Municipais nºs 46.380/05, 48.075/06 e 48.184/07 - , as quais, embora revelem uma instrução processual deficiente, não têm o condão de provocar a invalidade do Certame e do Contrato. No entanto, mencionou que são pertinentes os apontamentos de SFC no que toca à ausência da ART atinente ao projeto básico e de consulta ao Decont acerca da necessidade de licenciamento ambiental; à presença de valores inconsistentes nas planilhas orçamentárias, e ao parcelamento do objeto, o que levaria à conclusão de irregularidade.

Acolhendo sugestão da Chefia da Assessoria Jurídica de Controle Externo, determinei que a Secretaria Municipal de Habitação – SEHAB fosse oficiada, a partir do que sobrevieram aos autos as informações e os esclarecimentos encartados sob fls. 422 a 437.

De início, a peça ofertada pela Pasta abarcou razões já deduzidas no TC n.º 72-003.770.07-45 (item I), na medida em que, como já salientei, vários apontamentos de SFC reproduziram nestes autos os apresentados no curso do Acompanhamento do Edital. Por essa razão, permito-me não os repetir nesta oportunidade, ocupando-me tão somente dos tópicos que portam inovação e que foram objeto da especial atenção da Assessoria Jurídica de Controle Externo.

Nesse limite, a Pasta asseverou que efetivamente houve equívocos nas planilhas de orçamento, que foram porém corrigidos tempestivamente. Quanto ao parcelamento do objeto sustentou que se levou em consideração critérios de localização e proximidade dos lotes, bem como a viabilidade técnica e econômica, invocando, para tanto, o disposto no artigo 23, parágrafo 1º da Lei n.º 8.666/93[10],

---

[9] **Art. 55** - São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:
XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

[10] Art. 23 - As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

sendo certo, ainda, que parcelamento maior dificultaria a administração e a fiscalização das obras. No que respeita à ausência de ART argumentou que os projetos anexados ao Edital foram resultado de contratação específica, com exceção feita aos projetos básicos da rede de esgoto, estando as respectivas Anotações juntadas nos processos próprios.

Submetidos tais argumentos à análise necessária, a Assessoria Jurídica de Controle Externo reiterou sua manifestação anterior quanto às falhas formais, considerando superada a questão do parcelamento do objeto, mas mantendo as demais.

De sua vez, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle reiterou "in totum" suas conclusões anteriores, posto que, no seu entender, a Pasta deixou de juntar planilhas orçamentárias corrigidas, não se sustentando a afirmação de que serviram elas para o cálculo de planilha única. Acrescentou que o parcelamento em número maior de lotes, ao revés do alegado pela Secretaria, propiciaria ampliação da competitividade e, como a quantidade de loteamento a regularizar seria o mesmo, a fiscalização não seria afetada. Pontuou, ainda, que as ART´s que evidenciam a autoria dos projetos questionados não foram enviadas.

A Procuradoria da Fazenda, no propósito de aprofundar a instrução probatória, solicitou nova oitiva da Secretaria a partir do rol de questões então apresentado.

Deferido o pleito da Fazenda, a Secretaria fez juntar às fls. 511/658 resposta aos quesitos formulados e documentação a eles correspondentes.

Ainda uma vez, a Coordenadoria VI interveio nos autos para ratificar seu posicionamento pela irregularidade da Licitação e do Contrato.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, em sua derradeira manifestação, ponderou que os pontos discutidos referem-se a procedimentos da fase interna da Licitação, notadamente deficiências no orçamento e planilha de referência. Assim, sem menosprezar a importância do pleno atendimento às normas legais estabelecidas e a necessidade de orçamentos e planilhas de quantitativos e preços isentas de vícios, considerou que o Procedimento Licitatório e o Contrato não foram prejudicados, como aliás manifestado pela Pasta em resposta aos quesitos da Fazenda.

Sublinhou, ainda, que cinco licitantes apresentaram propostas e os preços oferecidos e contratados atenderam às exigências editalícias, sendo considerados vantajosos, tendo por base a tabela de preços de SIURB, informando, que as obras foram executadas e o Contrato encontra-se encerrado.

---

§ 1º - As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala.

Desse modo concluiu que o Edital e seus anexos trouxeram informações suficientes para elaboração das propostas. Por esses motivos, e considerando que o Certame transcorreu normalmente e que a contratação foi consumada, opinou pelo acolhimento excepcional da Concorrência e do Contrato.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, com fundamento nas razões de defesa e no derradeiro parecer da Assessoria Jurídica de Controle Externo, propugnou pelo acolhimento da Licitação e do Contrato, ou, sucessivamente, pelo reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais decorrentes.

A Secretaria Geral salientando que a Licitação fluiu dentro da normalidade, com um número significativo de participantes, e entendendo que as falhas apontadas não comprometeram a regularidade do Procedimento, sendo insuficientes para invalidação dos instrumentos, e considerando, ademais, a inexistência de prejuízo, opinou pelo acolhimento excepcional dos instrumentos “sub examine”.

Ocupo-me do item III da pauta, que é o TC nº 72.001.733.08-29, instaurado para acompanhar, por amostragem, especificamente no mês de agosto de 2008, a execução do Contrato nº 010/2008/SEHAB.

Em minudente relatório encartado sob fls. 123/131,a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu, pela regularidade da execução contratual, no período de 01 a 31/08/2008 com ressalvas, que alcançaram os seguintes aspectos:

1)- O serviço de pavimentação executado na Cooperativa Habitacional Morada Nova-Coopehabi:

Mesmo fora do período de abrangência, constatou-se que os serviços de pavimentação executados na Cooperativa Habitacional Nova-Coopehabi apresentavam trechos sem condições de aceitabilidade, com trincas e desagregação normalmente causada pela perda de adesão entre o asfalto e o agregado refeitos.

2)- Obras executadas pelas Subprefeituras com interferências no objeto do contrato

Ficou constatada a existência de diversos logradouros em que as obras projetadas, objetos do Contrato em causa, já haviam sido executadas pelas Subprefeituras, em parte ou no todo. Igualmente outras obras contratadas estavam sofrendo algum tipo de interferência por outras intervenções realizadas pelas Subprefeituras no período compreendido entre a confecção dos projetos e a contratação.

3) - Atividades da Equipe Social

Constatou-se ausência de medição relativa ao pagamento das remoções das famílias assentadas, em desconformidade com o projeto oficial de regularização de lotes, no período compreendido entre fevereiro a agosto de 2008.

4) – Da regularidade dos pagamentos

Os pagamentos das medições n.ºs. 03 (abril/08), 04 (maio/08), examinadas por amostragem, ocorreram após o prazo de 30 dias do adimplemento da obrigação, contrariando o disposto no subitem 3.7, Cláusula Terceira do contrato.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o entendimento da Auditoria, mas propôs, o envio de ofício à SEHAB, para que ela se manifestasse.

Em resposta ao ofício encaminhado, a Pasta juntou a manifestação e os documentos de fls. 142/170, alegando, em síntese, que os reparos da pavimentação na Cooperativa Habitacional Nova-Coopehai foram realizados pela Contratada, sendo certo que todos os procedimentos efetivaram-se conforme as normas e especificações correspondentes, ficando submetidas a controle tecnológico. Relativamente à impugnação de n.º 2, informou que as obras realizadas nos logradouros executados pela Subprefeitura não estavam incluídas no Contrato. Em remate, esclareceu que conforme Relatório de Atividades da Equipe Social, entre o período de fevereiro/2008 a agosto/2008 foram realizadas 3 (três) remoções sendo uma remoção provisória e 2 (duas) remoções parciais.

Apontou que as remoções provisórias podem ser realizadas de 2 (duas) maneiras: com pagamento de aluguel quando há indicação pela família/moradora, ou para moradia de familiares/conhecidos pelos meses necessários à execução da obra, sem necessidade de dispêndio. No loteamento Roseira II, onde ocorreu 1 (um) caso de remoção provisória, houve a permanência da família/moradora por 2 (dois) meses em casa de familiares/conhecidos, sem portanto dispêndio com aluguel.

Já as 2 (duas) remoções parciais decorreram de realinhamento de muro que foram autorizadas pelos moradores, havendo realização dos serviços pela Construtora, igualmente sem pagamento para remoção.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, a partir do ofertado pela Secretaria , considerou justificada a ausência dos pagamentos relativos à remoção de famílias, concluindo no mais que:

"*A par do recapeamento executado na Rua Go Sugaya para corrigir trincas e outras patologias de pavimentação, notou-se, desta vez em outro trecho da mesma rua, nova ocorrência de trincas, que devem ser sanadas;*

Quanto à redução do escopo do contrato, relativa aos serviços e obras executados pela Subprefeitura, impõe-se a apresentação dos respectivos termos de aditamento, amparados por justificativas e planilhas orçamentárias, de forma a demonstrar e caracterizar a exclusão dos serviços mencionados e o seu impacto no valor contratado";

De outra parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, diante dos apontamentos da SFC, posicionou-se, na oportunidade, pelo não acolhimento da Execução Contratual em análise, especificamente pela irregularidade apontada quanto à redução do escopo do contrato.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, invocando o princípio da ampla defesa, propugnou por nova oitiva da Contratante, o que foi por mim deferido.

Veio então aos autos vasta documentação, encartada sob fls. 197/583, na tentativa de justificar os atos praticados.

Novamente ouvida, a SFC concluiu que foi sanada a questão relativa aos reparos na pavimentação, mantendo, no entanto, sua conclusão quanto à redução do escopo, ante sua não inclusão nos TA´s, e ao descumprimento de prazo de pagamentos das medições que já especificara, no que foi seguida pela Assessoria Jurídica de Controle Externo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, invocando os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, salientou a necessidade de identificação e intimação dos agentes responsáveis para oferecimento de defesa.

Deferida a providência e intimados os responsáveis nomeados pela SFC à fl. 603 verso, apresentaram eles suas defesas em petição conjunta, encartada às fls. 610/615.

Alegaram, resumidamente, que as vias executadas pelas Subprefeituras, nos loteamentos em que RESOLO interveio não foram excluídas formalmente, em Termo Aditivo, pois SEHAB/RESOLO entende que o objeto do Contrato não é a pavimentação de vias isoladas, mas a implantação de infraestrutura em loteamentos irregulares. Assim, o objeto da contratação não é esse ou aquele serviço, isoladamente especificado, mas todo e qualquer serviço que se faça necessário para o cumprimento do escopo do Programa, conforme dispõe o item 10 do Anexo VIII do Edital.

Discorreram, ainda, acerca dos aditivos formalizados e das readequações na planilha contratual, realizadas em razão das alterações e adequações de projetos, devidamente justificados pela dinâmica de ocupação intensa, e acrescentaram que o tempo decorrido entre a elaboração de projetos (2006) e execução das obras (2008 a 2010) explica a defasagem.

No tocante ao “bota-fora”, esclareceram que o critério utilizado decorreu da experiência do RESOLO obtida em obras similares, contudo com o advento da Lei Municipal nº 17.803/08, após a assinatura do Contrato, foram adotados para o transporte os “bota-foras” da CETESB, conforme a proximidade da obra, resultando em divergência das distâncias previstas e orçadas. Outro agravante foi o aumento significativo do volume de terra e resíduos decorrentes de material depositado pela própria população. Salientaram, que a memória de cálculo descreve todo o serviço prestado, e que apenas o serviço efetivamente realizado e comprovado foi pago. Aduziram que o escopo do Contrato foi atingido e as obras concluídas satisfatoriamente.

Justificaram os atrasos nos pagamentos pelo atraso da Contratada em apresentar a memória de cálculo dos serviços executados, medida que não gerou dano ou prejuízo ao Poder Público tampouco questionamentos pela Contratada.

Em manifestação acerca das defesas apresentadas, a Coordenadoria VI ratificou seu posicionamento, por entender que as justificativas apresentadas não trouxeram elementos para afastar as falhas detectadas.

A Sra. Assessora Jurídica Chefe de Controle Externo, às fls. 619/623, a partir dos novos argumentos entendeu que a Lei Municipal nº 14.803/08, vigente em data posterior à formalização do Ajuste, imputou novas exigências quanto ao descarte de resíduos, e consequentemente, causou alterações nas condições então previstas, afetando os valores referentes ao descarte dos materiais.

No tocante aos atrasos nos pagamentos, ressaltou a cautela da Contratante em verificar detalhadamente a medição com o fito de evitar o pagamento de valores indevidos. Ademais, pontuou que não foi detectado o pagamento de encargos em razão dos mencionados atrasos, razão pela qual se pode concluir que não houve, de fato, lesão ao Erário.

Assim, reviu seu posicionamento, concluindo pela possibilidade de acolhimento excepcional da Execução contratual, mesmo porque os serviços foram efetivamente prestados e o ajuste encontra-se encerrado.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por sua vez, requereu o acolhimento da execução contratual ou, ao menos, o reconhecimento dos efeitos financeiros, por entender que as falhas detectadas são de ordem formal.

A Secretaria Geral considerou que a Contratante não mediu esforços para executar o objeto pactuado, resguardando o interesse público e que, apesar de contratempos, conseguiu executar o Ajuste, não remanescendo quaisquer pendências.

Registrou a importância de que a SEHAB instrua melhor seus processos para justificar suas ações, com o fito de evitar falhas, prestigiando, por conseguinte, o atendimento ao interesse público.

Ao final, na esteira das manifestações da Assessoria Jurídica e da Procuradoria da Fazenda Municipal, opinou pelo acolhimento excepcional da Execução examinada, principalmente em razão da finalização dos serviços, da necessidade deles, do tempo decorrido e, ausência de comprovação de prejuízo ao Erário.

É o relatório.

VOTO

Para possibilitar a execução do Programa de Obras e Regularização de Loteamentos Irregulares Precários e do Programa de Regularização de Favelas, a SEHAB, considerando a complexidade das implantações sobretudo em áreas densamente ocupadas, deflagrou primeiramente Certames para pré-qualificar empresas neles interessadas, a partir da divisão em 15 lotes.

Nesse desiderato, o Lote 1 foi objeto do Edital de Pré-Qualificação n.º CH-01/15/2007, analisado no TC n.º 72-001.215.07-33, devidamente julgado regular, à unanimidade, nos autos mencionados.

Feito esse resgate histórico, ocupo-me, na sequência, das questões postas nos autos sob julgamento, iniciando pelo TC n.º 72-003.770.07-45, que como decorre do relatório, focaliza o Acompanhamento do Edital da Concorrência n.º 014/2007/SEHAB, relacionada à execução de serviços e obras do Lote 1 do Programa já referido.

Após a alargada instrução dos autos, dos 15 apontamentos inicialmente levantados por SFC restaram, no entender dessa Subsecretaria, aqueles relativos aos procedimentos de controle ambiental dos produtos utilizados; à remuneração diversa para um mesmo serviço, aos valores dos itens Auxílio Moradia, Equipe de Apoio e Remoção de Interferências, e à ausência de aprovação do projeto básico e de estudo de impacto ambiental.

A partir desse universo e na consideração dos argumentos oferecidos pela Pasta, inclino-me a agasalhar as conclusões expostas pela AJCE, ainda na fase preliminar da análise do instrumento a não recomendar, à época, a suspensão do Certame, acrescidas da fala posterior, expressa na fase outonal da instrução.

Nessas duas manifestações, referida Assessoria asseverou que as questões detectadas configuraram incompleta instrução do processo administrativo, incapazes de tisnar o Edital, precedido que foi de Pré-

Qualificação, e com participação de várias empresas, o que teria afastado eventual dificuldade na formalização das propostas.

Essas razões, corroboradas em essência pela PFM e por SG, conduzem-me a concluir pela regularidade do Edital.

Já o TC n.º 72-002.350.08-03 (item II), instaurado para ocupar-se do acompanhamento da Concorrência n.º 014/2007/SEHAB, relacionada ao Edital ao objeto do item I, e do Contrato n.º 010/2008/SEHAB, dela derivado, recebeu de SFC, no que toca à Licitação, críticas, que, em princípio, reprisaram questões já debatidas no âmbito do TC n.º 72-003.770.07-45 e que atingiram o instrumento convocatório, motivo pelo qual, nesse âmbito, dou tais apontamentos, desde logo, por superados.

Igualmente na oportunidade da análise do Contrato, a Coordenadoria VI aferrou-se em apontar aspectos já aventados no exame do Edital, como a ausência de rubrica de seus anexos, a impropriedade na planilha orçamentária, aos preços dos itens Equipe de Apoio e Remoção de Interferências, a falta de aprovação do projeto básico e de estudo de impacto ambiental. Essa constatação me conduz a afastá-los de pronto.

Na sequência da instrução, de moto próprio, aquela Coordenadoria considerou justificadas três falhas inicialmente apontadas, referentes à rubrica no edital, aprovação do projeto básico, falha na assinatura dos projetos, estando estas também descartadas.

Após essa depuração, restaram 6 questionamentos em aberto, que mereceram especial atenção da Assessora Jurídica Chefe de Controle Externo. Nesse enquadramento empresto os argumentos por ela alcançados no sentido de concluir que não houve comprometimento do Certame, que não foi obstado por qualquer impugnação. Ademais, 5 empresas dele participaram sem qualquer dificuldade noticiada na elaboração das propostas, com oferecimento de preços vantajosos, com utilização da tabela de SIURB, e que desaguaram em Contrato, já findo, com as obras já executadas.

Assim considerando que parte substancial do posicionamento de SFC já fora objeto de atenção no TC n.º 72-003.770.07-45 e suportado nos pareceres da AJCE e de SG, conheço da Concorrência e julgo regular o Contrato.

Finalmente, no Acompanhamento da Execução do Contrato n.º 10/2008/SEHAB, no período de abrangência de 1 a 26 de agosto de 2008, desenvolvido no TC n.º 72-001.733.08-29 (item III), foram reconhecidas, a princípio, três irregularidades, relacionadas, de modo resumido, a serviços sem condições de aceitabilidade de trechos de pavimentação executada na Cooperativa Habitacional Morada Nova Cooperhabi; à obras realizadas por Subprefeituras e que interferem no objeto do Contrato e à falta de medição de pagamento de remoção de famílias.

Essas impropriedades passaram a representar o núcleo do exame destes autos, restringindo-se após o devido debate, ao tema da redução do escopo do Contrato, posto que a extemporaneidade de pagamentos anteriores à abrangência deste exame não fora integrada pela Chefia da SFC ao rol das irregularidades.

Limitado ficou o exame, então, à interferência de obras realizadas pelas Subprefeituras em áreas objeto do Contrato, sem a devida exclusão.

A questão a meu sentir, alargadamente exposta e discutida, foi mais uma vez convenientemente enfrentada pela AJCE, cujos argumentos transcrevo e integro a este pronunciamento.

"Quanto ao apontamento identificado como Item 3.2 do Relatório de AUD, alegam os defendentes que as vias cuja pavimentação foi executada pelas Subprefeituras, nos loteamentos onde RESOLO interveio, não foram excluídas formalmente em termo aditivo específico porque SEHAB/RESOLO entendia que o objeto do contrato não é a pavimentação de vias isoladas, mas sim a implantação de infraestrutura em loteamentos irregulares.

Esclarecem que dentro do escopo da contratação estão incluídos os serviços especificados no Anexo VIII do Termo de Referência, sendo que no "item 10 – Execução" há indicação de possibilidade, se necessário, de complementação ou modificação do projeto executivo, em face de eventuais alterações da situação física do loteamento decorrentes da dinâmica de ocupação das áreas irregulares.

Afirmam, ainda, que no decorrer do contrato houve a necessidade de realizar aditivos, reajustando e readequando a planilha dos preços contratuais, em vista das adequações e alterações de projetos, em consonância com as regras previstas no art. 65 da Lei Federal 8.666/93.

Em relação ao "bota-fora", alegam que o critério utilizado quando da elaboração do orçamento foi em conformidade com a experiência de RESOLO em obras similares, porém, a partir de 2008, com a promulgação da Lei Municipal 14.803/08, houve a determinação de que os resíduos fossem transportados para bota-foras licenciados pelos órgãos competentes — no caso a CETESB —, o que ocasionou distâncias diferentes das previstas.

Acrescentam, também, que houve aumento no volume de terra e resíduos decorrentes de materiais depositados pela população, além da necessidade de remoção de aterros e resíduos inservíveis, ressaltando, contudo, que apenas foi pago o serviço realizado e comprovado.

Aduzem, por fim, que o escopo do contrato foi atingido e as obras foram concluídas satisfatoriamente, dentro do limite de 25% do valor

atualizado do contrato, registrando que, em relação ao item pavimentação, o acréscimo foi de 19,71% do valor inicialmente contratado.

E, mais, esclarecem que foi possível medir e pagar todos os serviços realizados, uma vez que se encontravam previstos na Planilha Orçamentária constante da proposta da Contratada.

A partir das informações contidas nos documentos trazidos aos autos, entendo que os argumentos lançados merecem ser considerados, sobretudo, em vista da lista de "aterros de resíduos da construção civil – RMSP" de 2008 (fls. 614/615), da qual, unicamente, deveriam ser escolhidos os aterros para o despejo dos resíduos coletados na construção, conforme disposto no parágrafo 5º do artigo 3º da Lei Municipal 14.803/08[11].

Do exposto acima, pode-se inferir que a Lei Municipal, vigente em data posterior à contratação dos serviços, imputou novas exigências quanto ao descarte de resíduos e, consequentemente, causou a alteração nas condições regulamentares então previstas, atingindo os valores referentes ao descarte dos materiais."

A partir dessa substanciosa argumentação, que alcançou também a inocorrência de prejuízo pelos atrasos dos pagamentos, motivados não por falha da Contratante, a AJCE reviu seu posicionamento anterior, opinando, pelo acolhimento excepcional da execução.

Essas considerações, que conduzem minha conclusão, impelem-me a julgar excepcionalmente regular a execução parcial do Contrato.

É o voto.

---

[11] Art. 3º Os resíduos da construção civil e os resíduos volumosos deverão ser destinados aos Pontos de Entrega para pequenos volumes, Áreas de Transbordo e Triagem para resíduos da construção civil e resíduos volumosos, Áreas de Reciclagem para resíduos da construção civil e Aterros de resíduos da construção civil, como previsto no art. 15 do Plano Diretor Regional, Lei nº 13.885, de 25 de agosto de 2004, visando sua triagem, reutilização, reciclagem, reservação ou destinação mais adequada, conforme normas técnicas específicas para estes resíduos.
§ 5º Grandes volumes da construção civil e resíduos volumosos coletados e transportados pelos autorizatários ou pelo gerador, nos termos desta lei, somente poderão ser destinados a locais devidamente licenciados pelos órgãos competentes, atendidas as normas técnicas específicas e a legislação vigente. (grifo nosso).