TC nº 72-002.631.12-70

ANÁLISE. CONTRATO. SMDU. Elaboração dos estudos urbanísticos e complementares. Operação Urbana Consorciada Rio Verde-Jacu. REGULAR. Votação unânime.

Legislação citada: Lei Mun. n° 13.872/04

Relatório e voto englobado TCs 72-001.846.11-10, 72-002.634.12-69 e 72-002.631.12-70.

2.798ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 21/09/2015

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Conselheiro DOMINGOS DISSEI – Relator, bem como pelos votos dos Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, consoante declaração de voto apresentada, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO, em julgar regular o Contrato 05/2012/SMDU.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar, após as medidas regimentais cabíveis, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 25 de março de 2015.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

O TC 1.846/11-10 cuidou, inicialmente, do acompanhamento do edital de licitação que, após a análise dos órgãos deste Tribunal, esclarecimentos e alterações promovidas pela Origem, foi considerado em condições de possibilitar o prosseguimento do certame, que foi então autorizado pelo Conselheiro Relator.

Após, o objeto deste processo passou a ser o acompanhamento da licitação promovida pela Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano – SMDU, na modalidade concorrência 01/2011/SMDU, destinada contratação de empresa, em regime de empreitada por preços unitários, para a elaboração de estudos urbanísticos e estudos complementares das operações urbanas consorciadas Rio Verde-Jacu (Lote 1), Lapa-Brás (lote 2) e Mooca-Vila Carioca (Lote 3), com a obtenção de subsídios necessários à utilização da Lei 13.872/04 (operação Urbana Consorciada Verde-Jacu) e à formulação dos projetos de lei das Operações Urbanas Consorciadas Lapa-Brás e Mooca-Vila Carioca, e dos respectivos Contratos.

A Auditoria desta Corte, concluiu que os procedimentos adotados pela Comissão de Licitação atenderam a legislação pertinente, ressalvando a falha consistente na abertura de oportunidade para complementação da documentação, saneada após despacho do Secretario da Pasta, que revogou a deliberação irregular da Comissão, bem como da falta de transparência da Ata de julgamento final das propostas e dos despachos que homologaram e adjudicaram os objetos aos Consórcios vencedores.

Após, este processo passou a acompanhar o TC 2.631/12-70. O TC 2.631/12-70 tratou da análise do Contrato 05/2012/SMDU, celebrado com o Consórcio CDIW, tendo por objeto a elaboração de estudos urbanísticos e estudos complementares da operação urbana consorciada Rio Verde-Jacu.

Em sua análise, a Secretaria de Fiscalização e Controle concluiu pela regularidade formal da contratação. Instada a manifestar-se novamente em razão das irregularidades anteriormente apontadas no TC 1.846/11-10, acima relatado, a Secretaria de Fiscalização e Controle esclareceu que o certame licitatório havia sido autorizado por esta Corte.

A Origem, da mesma forma, esclareceu que as irregularidades anteriormente apontadas no processo licitatório já haviam sido sanadas e acolhidas por este Tribunal.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo destacou que a análise formal desta contratação não havia detectado irregularidades que impedissem o acolhimento do ajuste. Ressaltou, ainda, que a licitação já havia sido considerada regular. Dessa forma, opinou pelo acolhimento do Contrato.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento do Contrato.

Por fim, a Secretaria Geral acompanhou os demais órgãos deste Tribunal e opinou pelo acolhimento do Contrato.

O TC 2.634/12-69 tratou da análise do Contrato 03/2012/SMDU, celebrado pela Prefeitura Municipal de São Paulo, por meio da SMDU, e o Consórcio CCMVC, que visa à elaboração de estudos urbanísticos e estudos complementares da operação urbana consorciada Mooca-Vila Carioca.

Em sua análise, a Secretaria de Fiscalização e Controle concluiu pela irregularidade, em razão de emissão de nota de empenho em valor insuficiente para todo o exercício de 2012. Ainda, ressaltou que a contratação decorria de licitação irregular, conforme apontamentos realizados no TC 1.846/11-10, acima relatado. Devolvidos os autos à Secretaria de Fiscalização e Controle por ordem deste Conselheiro, a posição da Auditoria foi mantida.

A Origem, por sua vez, juntou as notas de empenho a fim de justificar o valor empenhado.

A Secretaria de Fiscalização e Controle, em análise à manifestação da Origem, entendeu que os esclarecimentos trazidos seriam suficientes para sanar a irregularidade referente à emissão de nota de empenho.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo destacou que a análise formal desta contratação não havia detectado irregularidades que impedissem o acolhimento do ajuste. Ressaltou, ainda, que a licitação já havia sido considerada regular. Dessa forma, opinou pelo acolhimento do Contrato.

Da mesma forma, a Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento do Contrato.

Por fim, a Secretaria Geral acompanhou os demais órgãos deste Tribunal e opinou pelo acolhimento do Contrato 03/2012/SMDU.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

1 - Conforme revelam os elementos carreados ao TC 1.846-11-10, as questões pertinentes ao edital da Concorrência restaram suficientemente justificadas e adequadas, de modo a fundamentar a autorização do então Conselheiro Relator para regular prosseguimento do certame.

2 - Do mesmo modo, consoante pode ser verificado no curso da instrução, o processamento do referido certame, após a providência saneadora adotada, no seu curso, pelo então Secretário da Pasta, com vistas a corrigir falha da Comissão Especial de Licitação, atendeu aos ditames legais e às previsões editalícias.

3 - Os contratos oriundos da referida licitação, por sua vez, consoante a instrução levada a efeito nos respectivos TCs 2.634/12-69 e 2.631/12-70, foram considerados regulares.

Diante do exposto e acolhendo o posicionamento dos Órgãos Técnicos desta Corte e da Procuradoria da Fazenda Municipal, CONHEÇO do procedimento licitatório na modalidade concorrência 01/2011/SMDU, e JULGO REGULARES os Contratos 03/2012/SMDU e 05/2012/SMDU, dela decorrentes. Após as medidas regimentais cabíveis, arquivem-se os autos.

É o meu voto.

Declaração de voto englobado apresentada pelo Conselheiro Maurício Faria:

Em julgamento o processo que trata da legalidade do Edital de Concorrência nº 01/2011/SMDU, cujo objeto é a elaboração de estudos urbanísticos e estudos complementares das operações urbanas consorciadas Rio Verde – Jacu, Lapa-Brás e Mooca- Vila Carioca, **TC 72.001.846/11-10**, e os Termos de Contrato nºs 03/2012/SMDU e 05/2012/SMDU, tendo por objeto a elaboração dos estudos urbanísticos e dos estudos complementares das operações urbanas consorciadas Mooca- Vila Carioca e RioVerde – Jacu, TCs **72.002.634.12-69 e 72.002.631.12-70.**

De início, registro que o Acompanhamento do Edital fica circunscrito aos aspectos formais dos procedimentos licitatórios e não se aprofunda nos aspectos conceituais que dão sustenção ao instrumento urbanístico “Operação Urbana Consorciada”.

Da mesma forma, o acompanhamento do Edital apenas resvala nos aspectos quantitativos e qualitativos da composição das equipes técnicas e dos valores finais que resultam para cada Lote, ao constatar a ausência de elementos que justifiquem a composição das equipes e o volume de horas atribuídas a cada um de seus componentes para melhor avaliar as propostas.

Em relação aos aspectos conceituais do instrumento “Operação Urbana Consorciada”, é importante ressaltar que o Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257/2001, que instituiu as diretrizes do desenvolvimento urbano dos municípios brasileiros e determinou os instrumentos da política urbana disponíveis para implementá-las, definiu a operação urbana consorciada como o “*conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental”.*

De imediato, considerando essa definição, mas mais do que isso, com base nas operações urbanas já implementadas e de outras frustradas experimentações urbanísticas na cidade de São Paulo, compreende-se que as operações urbanas se apresentam como um instrumento de transformação de

segmentos delimitados do território com resultados urbanísticos, sociais, ambientais e econômicos para a cidade e para seus habitantes.

Contudo, para atingir seus objetivos, elas também significam interferências no cotidiano e nas relações de pertencimento da população moradora na área de intervenção, tanto quanto nas relações comunitária, sociais e, em maior ou menor grau, também nas atividades econômicas desenvolvidas no interior de seus perímetros.

Nesse sentido, um projeto de lei de operação urbana consorciada deve, necessariamente, ser resultado de um consenso possível construído entre os diversos atores presentes no território, bem como aqueles que eventualmente venham a aderir a um novo regramento urbanístico no âmbito da operação urbana, resguardando o papel coordenador do poder municipal e as motivações que o levaram a empreender a operação urbana consorciada.

A busca de um consenso possível é tanto mais importante quanto melhor se compreende que a engenharia financeira que estrutura as operações urbanas consorciadas pressupõe a emissão de títulos mobiliários negociados em ambiente de Bolsa de Valores, no caso, os CEPACs – Certificados de Potencial Adicional de Construção, cujas normas de negociação são fixadas pela CVM – Comissão de Valores Mobiliários. Essa condição impõe que as regras e o ambiente em que se desenvolve uma operação urbana consorciada configurem um quadro de estabilidade jurídica, de forma a não afastar os interessados em adquirir CEPAC e em aderir à operação e, como consequência , não inviabilizar seus objetivos.

Registre-se, como exemplo, o processo litigioso que precedeu a aprovação da Operação Urbana Faria Lima nos anos 90, que resultou em projeto de amplitude mais restrita do que o inicialmente previsto. Da mesma forma, cite-se toda a celeuma produzida entre a proposta do Executivo Municipal e setores importantes na atividade cotidiana da região da Santa Ifigênia, frustrando a adoção do Projeto Nova Luz.

De outra parte, como exemplos de resultados obtidos por processo mais negociado entre os diversos atores presentes no território de intervenção, cite-se a Operação Urbana Consorciada Água Espraiada e, mais recentemente, a revisada Operação Urbana Consorciada Água Branca.

Também não se pode desconsiderar que um pressuposto desse instrumento é que haja um equilíbrio entre o custo das intervenções estruturais e urbanísticas definidas em lei e os valores obtidos com a outorga onerosa de direitos adicionais de construção através da negociação em hasta pública dos CEPACs, não se descartando, contudo, o uso complementar de recursos do tesouro para viabilizar as intervenções, desde que devidamente previsto.

Em outras palavras, não adianta ampliar o espectro de intervenções urbanísticas, sejam de transporte, habitação, drenagem, equipamentos sociais ou ampliação de espaços públicos, se não houver a devida correspondência

nos valores dos benefícios urbanísticos concedidos de forma onerosa aos interessados em aderir à operação urbana, e vice-versa.

Isso significa que essas variáveis são peças importantes na negociação entre a população, o setor público e o privado para a solução de consenso possível e, consequentemente, para a formulação final de lei.

O Projeto Nova Luz, por exemplo, demandou importantes recursos dos cofres municipais em meio a manifestações de desacordo e descontentamentos, para, no início da nova administração municipal concluir-se que o projeto era economicamente inviável.

Há algum tempo, as áreas de que tratam as operações urbanas consorciadas propostas, Lapa-Brás e Mooca-Vila Carioca, vêm evidenciando alterações em suas funções urbanas com o esvaziamento e/ou compactação da atividade industrial e do chão de fábrica, e o consequente subaprovoveitamento do solo urbano em área central e servida por infraestruturas de circulação e transportes.

Essas circunstâncias por si só justificam a iniciativa do Executivo de lançar mão de operação urbana consorciada que é o instrumento apropriado para intervenções urbanísticas em áreas de dimensões mais significativas no âmbito da cidade.

Com características distintas e no sentido de fortalecer uma estratégia de desenvolvimento econômico na Zona Leste da cidade a partir de uma conexão viária entre o Porto de Santos e o Aeroporto Internacional de Guarulhos, também é pertinente a iniciativa de se desenvolver uma operação urbana consorciada no entorno e ao longo do eixo dos Córregos Jacu, Verde e Pêssego.

Apenas nesse caso, convém lembrar, já há uma Operação Urbana Consorciada Rio Verde- Jacu aprovada e sancionada (Lei nº 13.872/2004) não vigente apenas porque não obteve, formalmente, licença ambiental, mas também porque não houve manifestado interesse de atores econômicos importantes à sua implementação.

Essas considerações se tornam importantes porque não seria adequado destinar recursos públicos significativos à concepção de operações urbanas formalmente bem resolvidas, mas que não se sustentam diante de interesses díspares de atores presentes no território definido pela operação.

É necessário observar que, além de um Termo de Referência e de um Edital bem elaborados, é necessário prever formas de acomodação de interesses ainda que conflituosos no processo de construção da operação de maneira a constarem materializados na forma final de um projeto de lei.

A Etapa 2 – Desenvolvimento dos Estudos, do Termo de Referência, prevê consultas setoriais junto a representantes de setores econômicos, movimentos de moradia e entidades de classe e sociedade civil. Seria necessário que um acompanhamento da execução contratual aferisse se essas consultas se

mostraram capazes de equalizar e equilibrar os interesses presentes no perímetro dessas operações urbanas consorciadas propostas.

De qualquer forma, ainda que sob esse aspecto não expresse qualquer resquício de irregularidade, o processo proposto peca porque separa a concepção da operação, da lei à qual caberia expressar a síntese do processo de construção da operação urbana, quando preferível seria o projeto de lei ser o produto final do contrato resultante da presente Concorrência, de forma a consolidar os consensos e os acordos firmados entre o Poder Público Municipal e os demais atores durante o processo de interlocuções necessário a cada operação.

Mesmo assim, o posterior desenvolvimento da lei poderá resgatar os consensos, ainda que possa ter que redefini-lo diante de novas situações ou de novos atores.

Merecem também atenção os aspectos quantitativos e qualitativos na composição das equipes técnicas e nos valores finais fixados para cada lote. A Auditoria aponta que não estão presentes nos autos da Concorrência 01/2011/SMDU elementos que justifiquem a composição das equipes e o volume de horas atribuídas a cada um de seus componentes para melhor avaliar as propostas e a própria pertinência do prazo contratual.

Por ter como objeto a “elaboração de estudos urbanísticos e estudos complementares de subsídio à formulação de projetos de lei de operações urbanas consorciadas”, a utilização de horas técnicas dedicadas como ferramenta de precificação dos serviços é pertinente.

Ademais, reconheça-se as dificuldades implícitas nessas proposituras seja pela abrangência física das operações, seja pela abrangência das áreas de conhecimento envolvidas.

Ao responder aos quesitos apontados pela Auditoria, a Origem afirmou que os estudos e projetos recentemente contratados – projetos Nova Luz, Parque Dom Pedro II e EIA/RIMA da Operação Urbana Água Branca – serviram como referência para a estrutura organizacional e o dimensionamento das equipes do Edital ora em julgamento.

Diferentemente de intervenções de engenharia ou de arquitetura em que quantificações e valorações obedecem a critérios bastante objetivos, a pretendida elaboração de estudos urbanísticos e estudos complementares não têm como não admitir grau de imprecisão na quantificação das equipes de trabalho e nas horas a serem disponibilizadas por cada profissional para concretizar os produtos previstos no Edital.

Cabe, contudo avaliar, seja por similaridade de objetos, seja por referências anteriores, a razoabilidade das quantificações indicadas no Edital.

A Origem afirma que por tratar-se de regime de execução de empreitada por preço global e apresentação de proposta de preço por custo de

produto por etapas, não haveria porque detalhar as composições que resultaram nos custos por produtos apresentados por cada licitante.

Por outro lado, conforme aponta a Especializada, a ausência dessas composições de preço implica em ausência de critérios de valoração que fundamentem a análise de eventuais pedidos de aditamento, não descartáveis *a priori*, mesmo em se tratando de regime de empreitada por preço global.

Em havendo a possibilidade, ainda que eventual, de se aditar o contrato, não haveria porque a Origem não ter atendido os apontamentos da Auditoria no sentido de se exigir dos licitantes os critérios de dimensionamento das equipes e do volume de horas necessários à conclusão dos trabalhos, cuja composição resultou nos preços ofertados.

Nesse sentido, teria sido essencial o acompanhamento da execução contratual para aferir se o resultado técnico final da contratação de alguma forma conciliou os diversos e diferentes interesses presentes no âmbito de cada um dos estudos desenvolvidos, e se os produtos foram entregues conforme previsto, ou ainda, se houve a necessidade de aditar o contrato.

Assim, tecidas essas considerações, conheço do Acompanhamento do Edital tratado nestes autos.

Referentemente aos TCs **72.002.634.12-69 e 72.002.631.12-70**, que têm por objeto as análises dos aos Contratos nºs 03/2012/SMDU e 05/2012/SMDU, acompanho as manifestações dos órgãos técnicos e voto pelo acolhimento dos mesmos, com o registro de que somente a realização do acompanhamento da execução desses contratos poderia melhor atestar os resultados técnicos e financeiros neles previstos.