II – ACÓRDÃO

ACO-UTR-1110/2024

Processo - TC/005623/2020
Objeto - Recurso *ex officio* interposto em face da Decisão da 1ª Câmara da 46ª Sessão Ordinária não Presencial de 23/8/2023 – Secretaria Municipal de Mobilidade e Transportes (atual Secretaria Municipal de Mobilidade e Trânsito) e Jofege Pavimentação e Construção Ltda. – Acompanhamento – Execução Contratual – Verificar se o Contrato 98/2019-SMT, cujo objeto é a prestação de serviços de conservação e manutenção da rede cicloviária e demais serviços pertinentes, nas Subprefeituras Mooca e Aricanduva – Agrupamento IV, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste

3.331ª Sessão Ordinária

RECURSOS. EX OFFICIO. PFM. VOLUNTÁRIOS. PRODAM. Registro de preços. Serviços de treinamento em microinformática. Decisão que julgou irregular os ajustes. 1. Não é reconhecida a incidência prescricional quando o decisum veicula provimento declaratório, sem determinação de medidas ressarcitórias ou punitivas. Res. TCMSP 10/2023. CONHECIDOS. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, 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 conhecer do recurso *ex officio*, porque à espécie se aplica o disposto no artigo 137, parágrafo único, do RITCMSP, demandando o reexame necessário da matéria, e, no mérito, em negar-lhe provimento, por não haver nos autos elementos capazes de alterar a Decisão recorrida, que deve, assim, ser mantida.

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 7 de agosto de 2024.

EDUARDO TUMA – Presidente
ROBERTO BRAGUIM – Relator

/lsr

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO ROBERTO BRAGUIM – RELATOR

Processo:	**TC/005623/2020**
Interessadas:	Secretaria Municipal de Mobilidade e Transportes (atual Secretaria Municipal de Mobilidade e Trânsito - SMT) e JOFEGE Pavimentação e Construção Ltda.
Objeto:	Recurso *Ex Officio* – Decisão da Primeira Câmara – Acompanhamento da Execução do Contrato nº 98/2019-SMT - Prestação de serviços de conservação e manutenção da rede cicloviária e demais serviços pertinentes nas Subprefeituras Mooca e Aricanduva. Valor: R$ 5.408.517,67
Responsáveis:	Edson Caram (Secretário); Michael Raphael Castelo (Assessor Técnico - SMT) e Ariovaldo José Lopes (Fiscal do Contrato - SIURB)

RELATÓRIO

Cuidam os autos, nesta fase, da análise de Recurso "*Ex Officio",* cabível por força do disposto no artigo 137, parágrafo único do Regimento Interno deste Tribunal, em face da r. Decisão proferida pela Primeira Câmara na 46ª Sessão Ordinária Não Presencial, realizada em 23/08/2023 – peça 143, publicada no DOC de 28/09/2023 – páginas 310/312, que à unanimidade decidiu:

I) Não acolher a Execução do Contrato 98/2019-SMT, no período e valores auditados, em razão dos achados de auditoria que impedem o reconhecimento da regularidade dos atos examinados;

II) Aceitar os efeitos financeiros produzidos, em homenagem ao princípio da boa-fé objetiva, tendo em vista que, apesar da constatação das falhas na execução do ajuste, não houve apuração de valores pagos indevidamente.

Devidamente oficiada e intimadas da Decisão, a Secretaria Municipal de Mobilidade e Trânsito – SMT, a Contratada e os Responsáveis, deixaram todos transcorrer "*in albis"* o prazo para interposição de Recurso.

Na devida instrução do Recurso "E*x Officio"*, a Secretaria de Controle Externo considerou que não há nos autos fatos novos a justificar alteração do posicionamento anteriormente concluído.

Por sua vez, a Assessoria Jurídica opinou pelo conhecimento do Recurso Oficial e, no mérito, pelo seu não provimento, mantendo-se na íntegra a r. Decisão, por seus próprios fundamentos.

A seu turno, a Procuradoria da Fazenda Municipal, ciente do acrescido, opinou pelo provimento do Recurso em exame, para que a execução seja acolhida por esse Tribunal.

Por derradeiro, a Secretaria Geral manifestou-se pelo regular processamento da Remessa Necessária e, no mérito, pelo desprovimento, mantendo-se da mesma forma a Decisão recorrida.

É o relatório.

VOTO

Trata o presente, nesta fase, da análise do Recurso E*x Officio*, processado em face da r. Decisão proferida pela Primeira Câmara na 46ª Sessão Ordinária Não Presencial, que não acolheu a Execução do Contrato nº 98/2019-SMT, no período e valores auditados, mas aceitou os efeitos financeiros produzidos, em homenagem ao princípio da boa-fé objetiva, tendo em vista que, apesar da constatação das falhas na execução do Ajuste, não houve apuração de valores pagos indevidamente.

Como deflui da instrução dos autos, não houve interposição de qualquer Recurso Voluntario ou acréscimo de elementos novos que possam modificar r. Decisão.

Ante o exposto, e com suporte no que consta dos autos, conheço do Recurso *Ex Officio* porque à espécie se aplica o disposto no artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Casa, demandando o reexame necessário da matéria. No mérito, porém, NEGO-LHE PROVIMENTO, por não haver nos autos elementos capazes de alterar a Decisão recorrida, que deve, assim, ser mantida.

É como voto.

TCM, 07 de agosto de 2024.

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Vice-Presidente

FSR/RB

DECCAM-UTR-43/2023

Processo - TC/005623/2020
Contratante - Secretaria Municipal de Mobilidade e Transportes (atual Secretaria Municipal de Mobilidade e Trânsito)
Contratada - Jofege Pavimentação e Construção Ltda.
Acompanhamento da execução do Contrato 98/2019-SMT
Objeto - Verificar se o contrato, cujo objeto é a prestação de serviços de conservação e manutenção da rede cicloviária e demais serviços pertinentes nas Subprefeituras Mooca e Aricanduva, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste

46ª Sessão Ordinária Não Presencial – Primeira Câmara

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SMT. Serviços de conservação e manutenção da rede cicloviária. 1. Configura contratação verbal a execução, medição e pagamento de itens em quantidades superiores às contratadas, bem como o acréscimo de novos serviços sem a celebração de termo aditivo. 2. A documentação das medições deve conter a memória de cálculo demonstrando a quantidade dos insumos consumidos com mão de obra técnico/consultiva. 3. As alterações contratuais devem respeitar o limite legal de 25% do valor inicial contratado. Art. 65, § 1º e § 2º, L 8.666/1993. NÃO ACOLHIDO. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.

D E C I S Ã O

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

DECIDEM os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, não acolher a execução do Contrato 98/2019-SMT, no período e valores auditados, em razão dos achados de auditoria que impedem o reconhecimento da regularidade dos atos examinados.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, aceitar os efeitos financeiros produzidos, em homenagem ao princípio da boa-fé objetiva, tendo em vista que, apesar da constatação das falhas na execução do ajuste, não houve apuração de valores pagos indevidamente.

DECIDEM, afinal, à unanimidade, em determinar o envio do relatório e voto do Relator e desta Decisão à Secretaria Municipal de Mobilidade e Trânsito, à empresa Jofege Pavimentação e Construção Ltda. e aos responsáveis pelas áreas auditadas apontados no item 3.10 do Relatório Conclusivo – Peça 79, arquivando-se os autos, após o cumprimento das formalidades legais.

Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Participou do julgamento o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

São Paulo, 23 de agosto de 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
DOMINGOS DISSEI – Relator, com relatório e voto assinado em 07/08/2023

/affo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 27/09/2023 13:30:56 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por DOMINGOS ODONE DISSEI
Data: 02/10/2023 16:11:26 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC 005.623/2020

Colenda Câmara

Em julgamento no TC 5623/2020 o Acompanhamento da Execução do Contrato nº 098/2019-SMT, celebrado entre a Secretaria Municipal de Mobilidade e Transportes (SMT) e a empresa Jofege Pavimentação e Construção Ltda. objetivando a prestação de serviços de conservação e manutenção da rede cicloviária e demais serviços pertinentes, nas Subprefeituras de Mooca e Aricanduva no valor total de R$ 5.408.517,67, para verificar se o termo contratual está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste, em atendimento a Ordem de Serviço nº 2020/01364 (peça 2).

Referido ajuste foi firmado com suporte na Ata de Ata de Registro de Preços (ARP) nº 16/SMPR/COGEL/2017, correspondente ao Agrupamento VII da Concorrência nº 02/SMSP/COGEL/2016.

O Edital dessa Concorrência, objeto de Acompanhamento no TC 7335/2016, foi julgado regular em Acordão proferido em 15.08.2018 (2.998ª S.O.), transitado em julgado em 06.02.2019, e o procedimento licitatório, realizado no TC 13821/2017, não foi acolhido, conforme Acórdão proferido na 39ª Sessão Ordinária Não Presencial.

O Contrato nº 98/2019-SMT foi analisado formalmente no TC 5.621/2020**,** e julgado na 29ª Sessão Ordinária Não Presencial (SONP), foi rejeitado pelo Órgão Pleno deste Tribunal. Todavia, por maioria, *"pelos votos dos Conselheiros Domingos Dissei – Relator, Roberto Braguim – Revisor e*

Eduardo Tuma, visto que as falhas apontadas foram atribuíveis à Origem e não à contratada, que não poderá ter sua esfera jurídica atingida por ato que não seja de sua responsabilidade, acordaram em reconhecer os efeitos jurídicos produzidos pelo ajuste, em homenagem ao princípio da segurança jurídica".

No Relatório Preliminar de Acompanhamento de Execução Contratual em tela, peça 48, a Auditoria concluiu:

"4.1. Não consta nos autos Ordem de Início referente aos serviços relacionados na terceira medição, executados entre os dias 01.02.20 e 20.02.20, em infringência ao item 8.1.1 do contrato (item 3.4.1).

4.2. Não constam nos autos os Termos de Permissão para Ocupação de Vias referentes aos serviços relacionados na segunda e terceira medições, em infringência ao item 6 do TR (item 3.4.2).

4.3. A execução, medição e pagamento de itens em quantidades superiores às contratadas sem a celebração de termo aditivo configura contratação verbal e afronta o art. 60, parágrafo único da LF 8.666/93 (item 3.6.1).

4.4. Na documentação das medições não há memória de cálculo que demonstre a quantidade dos insumos consumidos com mão de obra técnico/consultiva (item 3.6.1).

4.5. A Origem incorreu em alteração contratual além do limite legal de 25% do valor inicial contratado, infringindo os §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei Federal nº 8.666/93 (item 3.6.2).

4.6. Conforme Livro de Ordem, o início dos serviços se deu em 29.11.19, quatro dias após o prazo máximo estabelecido em contrato, o que resulta em multa a ser aplicada à contratada no valor de R$ 21.634,07 (5.408,52 x 4) (item 3.9).

Por fim, registra-se a necessidade de esclarecimento da Origem quanto à ausência dos laudos dos diversos ensaios previstos na Instrução de Execução nº 03/09 da PMSP (item 3.3.1".

Notificada, a Secretaria Municipal de Mobilidade e Transportes – SMT, peça 68, apresentou as informações prestadas pela CET e pela sua área técnica.

Depois de analisar as manifestações carreadas aos autos pelos interessados, a Auditoria, em seu relatório conclusivo (peça 79), considerou superados os apontamentos relativos aos itens 4.1 e 4.6, entendendo que o contrato "*foi executado de acordo com as cláusulas estabelecidas no ajuste*", ressalvando, no entanto, os seguintes pontos relativos aos itens:

4.2. Não constam nos autos os Termos de Permissão para Ocupação de Vias referentes aos serviços relacionados na segunda e terceira medições, em infringência ao item 6 do TR (item 3.4.2).

4.3. A execução, medição e pagamento de itens em quantidades superiores às contratadas sem a celebração de termo aditivo configura contratação verbal e afronta o art. 60, parágrafo único da LF 8.666/93 (item 3.6.1).

4.4. Na documentação das medições não há memória de cálculo que demonstre a quantidade dos insumos consumidos com mão de obra técnico/consultiva (item 3.6.1).

4.5. A Origem incorreu em alteração contratual além do limite legal de 25% do valor inicial contratado, infringindo os §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei Federal nº 8.666/93 (item 3.6.2).

E manteve a observação concernente à necessidade de esclarecimentos da Origem sobre a ausência de laudos dos diversos ensaios previstos na Instrução de Execução n. 03/09 da PMSP.

Para a Assessoria Jurídica de Controle Externo (peças 82 e 83), houve *"deficiência da fiscalização e gestão contratual, caracterizando as irregularidades constatadas pela área técnica"*. Acompanhou o relatório conclusivo da Auditoria e ressaltou o pagamentos de itens de serviço em quantidades superiores às definidas no contrato, sem a celebração de termo aditivo; e que a supressão dos quantitativos de serviços contratados, que alterou 31,74% do valor inicialmente pactuado, não permitido pela Lei de Licitações alterações contratuais, pois ultrapassou o máximo legal, de 25% do valor inicial do contrato e cujo cálculo considere, isoladamente, os acréscimos e diminuições de quantitativos sem qualquer forma de compensação entre eles, infringindo-se, assim, o artigo 65 da Lei Federal nº 8.666/93.

Depois do pronunciamento da Assessoria Jurídica de Controle Externo, peças 82 e 83, e da Procuradoria da Fazenda Municipal, peça 85, a Origem foi novamente oficiada e foram notificados os responsáveis e a empresa Contratada para manifestação no prazo regimental (peças 87 a 91). Em sede de Manifestação, o Sr. Ariovaldo José Lopes encaminhou resposta às peças 99 e 100 e o Sr. Edson Caram às peças 115 e 116, bem como a Secretaria Municipal de Mobilidade e Trânsito (SMT) se pronunciou nas peças 101 e 102. A Contratada, por seu turno, encaminhou resposta às peças 106 a 108, enquanto o Sr. Michael Raphael Castelo deixou transcorrer in albis o prazo para manifestação.

O Sr. Edson Caram encaminhou resposta às peças 115 e 116, bem como o Sr. Ariovaldo José Lopes (fiscal do contrato à época – SIURB), às peças

99 e 100, e a Secretaria Municipal de Mobilidade e Trânsito (SMT), peças 101 e 102. A Contratada encaminhou resposta às peças 106 a 108, mas o Sr. Michael Raphael Castelo (Assessor Técnico – SMT) deixou transcorrer o prazo sem manifestação.

A Auditoria (peça 120) analisou os novos esclarecimentos oferecidos. No entanto, eles não tiveram força para alterar as anteriores conclusões da Fiscalização, que manteve os apontamentos dos itens 4.2 a 4.5 do seu Relatório Conclusivo de Acompanhamento de Execução Contratual inserto na peça 79. Observou também, "*quanto aos ensaios de controle tecnológico, uma vez ausente os ensaios de grau de compactação e índice de vazios, bem como silente documentação que permita relacionar os laudos de ensaios acostados com o serviço em tela, mantém-se a necessidade de esclarecimento da Origem quanto à ausência dos laudos dos diversos ensaios previstos na Instrução de Execução nº 03/09 da PMSP (item 3.3.1. do Relatório Conclusivo)*".

Para a Assessoria Jurídica de Controle Externo (peça 122), como as impropriedades remanesceram, endossou o entendimento exarado pela Auditoria, de manutenção dos apontamentos dos itens 4.2 a 4.5 do Relatório Conclusivo (peça 79).

Ao ver da Procuradoria da Fazenda Municipal (peça 129), no entanto, *"a execução merece ser acolhida, relevando-se os apontamentos da D. Auditoria. Isto porque todos eles são ocorrências formais, pontuais, sem implicação de prejuízo ao contrato ou ao erário municipal. Em outras palavras, nenhum dos apontamentos tem o condão de macular a execução do contrato, que, segundo atestou a Origem, foi corretamente realizada*".

Referenciou julgados e requereu o acolhimento da execução, "relevando-se os apontamentos de auditoria". E, caso esse não seja o

entendimento dos E. julgadores, requereu a Fazenda Municipal, subsidiariamente, a aceitação dos efeitos financeiros da contratação.

A Secretaria Geral, secundando as manifestações da Auditoria e da Assessoria Jurídica, opinou pelo não acolhimento da execução do Contrato nº 098/2019-SMT, celebrado entre a Secretaria Municipal de Mobilidade e Transportes - SMT e a empresa Jofege Pavimentação e Construção Ltda., tendo em vista as irregularidades apontadas pela Auditoria (itens 4.2 a 4.5 do Relatório Conclusivo – peça 64), que remanesceram, mesmo depois dos esclarecimentos dos responsáveis e dos interessados, ofertados no decorrer da instrução processual.

É o relatório.

VOTO

Em julgamento o acompanhamento de Execução do Termo de Contrato nº 098/2019-SMT, celebrado entre a Secretaria Municipal de Mobilidade e Transportes (SMT) e a empresa Jofege Pavimentação e Construção Ltda. objetivando a prestação de serviços de conservação e manutenção da rede cicloviária e demais serviços pertinentes, nas Subprefeituras de Mooca e Aricanduva no valor total de R$ 5.408.517,67, para verificar se o termo contratual está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste, em atendimento a Ordem de Serviço nº 2020/01364.

Muito embora a Auditora desta Corte de Contas tenha entendido que o contrato "*foi executado de acordo com as cláusulas estabelecidas no ajuste*", ressalvou, no entanto, que remanesceram apontamentos concernentes

(i) à configuração de contratação verbal (execução, medição e pagamento de itens em quantidades superiores às contratadas, bem como o acréscimo de novos serviços sem a celebração de termo aditivo);

(ii) falta de memória de cálculo na documentação das medições a demonstrar a quantidade dos insumos consumidos com mão de obra técnico/consultiva;

(iii) constatação de alteração contratual em 31,74%, portanto, além do limite legal de 25% do valor inicial contratado, em infringência aos §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei Federal nº 8.666/93;

(iv) e que não constam nos autos os Termos de Permissão para Ocupação de Vias referentes aos serviços relacionados na segunda e terceira medições, em infringência ao item 6 do TR.

E a Equipe de Fiscalização manteve a observação concernente à necessidade de esclarecimentos da Origem sobre a ausência de laudos dos diversos ensaios previstos na Instrução de Execução n. 03/09 da PMSP.

Essas impropriedades e irregularidades não foram desconstituídas pelos esclarecimentos oferecidos no curso da instrução processual pelos responsáveis interessados, nem pela Contratada, de modo que, devem prevalecer as conclusões da Auditoria (peça 79), secundadas unanimemente pela Secretaria Geral e pela Assessoria Jurídica, pelo não acolhimento da execução do Contrato n. 098/2019-SMT.

Sendo assim, na esteira das manifestações dos Órgãos deste Tribunal, que adoto como razões de decidir, não acolho a execução do Contrato do nº

098/2019-SMT, no período e valores auditados, em razão dos achados de auditoria quem impedem o reconhecimento da regularidade dos atos examinados.

Considerando que, apesar da constatação das falhas na execução do ajuste, não houve apuração de valores pagos indevidamente, logo, não consta apontamento de devolução de valores ao erário, aceito os efeitos financeiros produzidos, em homenagem ao princípio da boa-fé objetiva.

Dê-se ciência do Acórdão a ser produzido aos interessados: Secretaria Municipal de Mobilidade e Transportes, empresa Jofege Pavimentação e Construção Ltda e os responsáveis pelas áreas auditadas apontados no item 3.10 do Relatório Conclusivo – Peça 79.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

É como voto.

DOMINGOS ODONE DISSEI:81822650887

Assinado de forma digital por DOMINGOS ODONE DISSEI:81822650887
Dados: 2023.08.07 12:07:45 -03'00'

DOMINGOS DISSEI
Conselheiro TCMSP

HCMC/AAC