JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.006.777.96-76

OPERAÇÃO INTERLIGADA – CONTRATO BILATERAL E COMUTATIVO – REPASSE AOS COFRES PÚBLICOS PELOS INTERESSADOS EM CONTRAPARTIDA PELOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS – JULGADO MEDIANTE ACORDO OU ATRAVÉS DE MEDIDA JUDICIAL COMPETENTE A MUNICIPLIDADE DEVERÁ REPARAR O DANO CAUSADO EM FACE DAS AVALIAÇÕES REALIZADAS – EXIGIDOS DOS BENEFICIÁRIOS O RECOLHIMENTO DAS QUANTIAS APONTADAS – VÁLIDOS E EXISTENTES OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ATRAVÉS DAS CERTIDÕES/SEMPLA – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONHECIDO E IMPROVIDO POR INEXISTÊNCIA DA CONTRADIÇÃO ALEGADA – RECURSO PFM – MERA REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS DA ORIGEM – NÃO COMPROVADO O PREJUÍZO ECONÔMICO ALEGADO – CONHECIDO E PROVIDO O RECURSO – REFORMA PARCIAL DO V. ACÓRDÃO – EXCLUSÃO DA DETERMINAÇÃO NO SENTIDO DA ADMINISTRAÇÃO ADOTASSE PROVIDÊNCIAS VISANDO A COBRAR AS DIFERENÇAS DOS VALORES APONTADOS

RELATÓRIO

Trata-se do exame de Termos de Compromissos, celebrados entre a Secretaria Municipal do Planejamento e diversos Compromissários, objetivando a implementação de Propostas de Operações Interligadas, nos termos das Leis nºs 10.209/86 e 11.773/95, alterando índices e características de uso e ocupação do solo de imóveis localizados na área de abrangência do Município de São Paulo.

Para concretização das operações pleiteadas, os interessados deveriam repassar aos cofres públicos, como contrapartida pelos benefícios concedidos, no mínimo, o equivalente a 5 (cinco) Habitações de Interesse Social – HIS, não podendo ainda essa contrapartida ser inferior a 60% (sessenta por cento) do benefício econômico obtido com as alterações dos índices e características de uso e ocupação do solo.

Na determinação do benefício econômico, foram apresentados laudos de avaliação pelas interessadas, utilizando-se métodos da valorização e do terreno virtual. Esses laudos foram analisados pela Equipe de Avaliação GT - OI/SEMPLA, que, após Reuniões de Negociação, determinou os valores das contrapartidas devidas, formalizando assim, através da Comissão Normativa de Legislação Urbanística, os competentes despachos de aprovação.

Os valores das contrapartidas foram devidamente recolhidos e formalizados através de Termos de Quitação.

O Departamento de Auditoria manifestou-se pela regularidade dos Termos de Compromissos e de Quitações.

A Assessoria Técnica de Engenharia entendeu que os valores dos benefícios econômicos e os valores negociados entre as partes como contrapartidas estariam subestimados, não sendo compatíveis com os benefícios concedidos e com as conseqüentes valorizações dos imóveis, pelas razões expostas em pareceres insertos nos respectivos processos.

Oficiada, a Origem esclareceu que o Grupo de Negociação considerou, como base para as contrapartidas, o valor do benefício econômico extraído de uma média entre os valores resultantes do método da valorização apresentado no laudo dos interessados e das alternativas da Equipe/SEMPLA respaldando-se, ainda, no capítulo 5.3 da Norma para Avaliações de Imóveis Urbanos, definida após um suficiente acúmulo de propostas apreciadas e aprovadas.

Ressaltou, ainda, que a própria Lei 11.773/95 determina a busca do equilíbrio entre os interesses público e privado envolvidos, em cada caso, e que, segundo as disposições legais existentes, seria suficiente a apresentação do laudo contratado pelos interessados, aplicando-se o percentual mínimo de 60% (sessenta por cento) estabelecido pela legislação.

Anexou aos autos parecer da Assessoria Jurídico Consultiva da Procuradoria Geral do Município, onde afirma que a escolha do método cabe à CNLU, em virtude da competência que a lei lhe atribuiu.

A Assessoria Técnica Jurídica manifestou-se no sentido de que as subavaliações dos benefícios concedidos contrariaram a norma legal vigente, tornando ilegais as operações interligadas aprovadas.

Ressaltou, também, não caber ao administrador decidir, por si, o que é suficiente ou insuficiente para o interesse público. A lei já determina o seu campo de ação, estabelecendo limites que lhe é vedado transpor.

Com amparo nas avaliações técnicas procedidas pela AT-Engenharia, concluiu pela irregularidade das Operações Interligadas.

A Procuradoria da Fazenda Municipal entendeu que as soluções técnicas em "operações interligadas" devem sempre ser pautadas pelo interesse do Erário, em homenagem ao interesse público, sugerindo que se realizassem reuniões de trabalho entre a Engenharia deste Tribunal e a Equipe de Avaliação de SEMPLA, buscando um denominador comum, um

parâmetro técnico que conduza a um consenso quanto ao valor devido à municipalidade em contrapartida aos benefícios concedidos aos particulares.

A Secretaria Diretoria Geral, em parecer da lavra do Dr. João Alberto Guedes, ao qual me reportarei quando proferir meu voto, concluiu, no mérito, pela irregularidade das Operações Interligadas, sob análise, pendentes, ainda, de recolhimento, as diferenças do valor integral das contrapartidas, devidamente corrigidas.

Intimados, o Presidente da Comissão Normativa de Legislação Urbanística, o Secretário Municipal do Planejamento, à época, e os Compromissários, apresentaram suas respectivas defesas.

A Assessoria Técnica de Engenharia, examinando, caso a caso, cada uma das defesas apresentadas, reiterou suas conclusões anteriores, registrando as diferenças devidas entre as contrapartidas pactuadas e as mínimas devidas.

Encaminhados os autos à Assessoria Técnica Jurídica, a Assessora Subchefe, Dra. Roseli de Morais Chaves, acompanhada pelo Assessor Chefe, Dr. Murilo Magalhães de Castro, propugnou que o ordenador da despesa, nos presentes casos, não deverá sofrer exclusivamente, as conseqüências das decisões tomadas pela Comissão Normativa de Legislação Urbana, CNLU, visto que sua atuação no âmbito da comissão era de natureza participativa, conforme dispõem os artigos 5º, "caput" e § 3º e art. 7º do Regimento Interno-Resolução SEMPLA/CNLU 055/94.

Excepcionalmente, exercerá o Presidente da Comissão atribuições que impliquem a adoção de medidas de natureza decisória; nos casos caracterizados como urgência de apreciação e deliberação – quando poderá incluir os assuntos em pauta, independentemente de prévia publicação na Imprensa Oficial -, e nos de empate.

Ocorre que o voto de desempate a ser proferido não é de exclusividade do Secretário de Planejamento, mas de quem estiver assumindo a Presidência no momento da votação, que poderá ser o Secretário, o membro da CNLU por ele indicado, ou ainda, o escolhido pelos representantes presentes (art. 7º R.I.).

Considerando que a CNLU é um órgão colegiado que profere decisões no âmbito de sua competência, e ainda, que prolatado o voto de desempate não fica descaracterizada a natureza colegiada da decisão, entendeu a Douta Subchefe, que as despesas ordenadas decorrem de decisão Colegiada, dos integrantes da CNLU, competindo aos destinatários o estrito cumprimento do que restou decidido.

A Procuradoria da Fazenda Municipal reportando-se aos valores das contrapartidas, argumentou que, no tocante à formação racional do julgador (art. 131 do CPC), nos casos em que a prova é fundamental e de natureza técnica, as decisões devem ser fundamentadas e se respaldar na perícia para formar com justiça a sua convicção, sob pena de nulidade da decisão. Por outra vertente, os casos de super ou sub-avaliações podem gerar posterior questionamento, via própria. Manifestou-se, finalmente, pelo acolhimento parcial das operações interligadas com a determinação de recolhimento, em favor do erário, caso haja, da diferença apontada pelo órgão técnico.

A Secretaria Diretoria Geral reiterou todos os termos de sua manifestação anteriormente proferida.

É o relatório.

V O T O

Adoto, no presente, as razões sustentadas no excelente pronunciamento do Dr. João Alberto Guedes, Secretário Diretor Geral desta Casa.

Com efeito, competia à Comissão Normativa de Legislação Urbanística – CNLU a aprovação das modificações referidas no artigo 1º da Lei e a do valor da contrapartida em Habitações de Interesse Social – HIS correspondente, como bem ressaltado pela Origem ao se reportar à Lei Municipal nº 11.773/95.

Sob o aspecto jurídico formal, portanto, a atuação da Origem, à época, não merece reparos, em face da inexistência de dolo ou culpa, tendo seus atos sido praticados segundo a norma legal que regia a espécie. Nesse contexto, não cabe responsabilidade ao ordenador da despesa, pois conforme bem salientou a AT-Jurídica, sua atuação era de natureza participativa.

Ocorre que Lei Municipal nº 11.773/95 foi recentemente declarada inconstitucional pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, nos autos da AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI nº 045.352-0/5-00, da Comarca de SÃO PAULO, em que é requerente o PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA, sendo requeridos o PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO e OUTRA, ainda não transitada em julgado, pendente de julgamento os Embargos de Declaração interpostos pela Municipalidade.

Desde já impende esclarecer que os efeitos dessa declaração atingem as operações realizadas, que sob o aspecto legal, são inconstitucionais.

Resta, assim, examinar as situações fáticas decorrentes da execução da lei.

Ressalto, ainda, que os efeitos da liminar concedida nos autos da ação, para suspender a aplicação da lei, não haviam alcançado situações que já se encontravam consumadas com fundamento na lei argüida de inconstitucional.

O Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por maioria de votos, julgou procedente a ação, manifestando-se pela impossibilidade de modificações de índices e características de uso e ocupação do solo, reconhecendo não ser possível ao Poder Executivo editar norma de conduta individual em matéria de reserva legal, com afronta aos artigos 5º, § 1º e 181, "caput", da Constituição do Estado de São Paulo. Também restou consignado no voto do Exmo. Sr. Desembargador Hermes Pinotti, D. Relator designado, que a delegação de regramento individual, com amplos reflexos coletivos, cria função atípica do Poder Executivo, que subtrai competência cometida ao Poder Legislativo, afrontando a Constituição do Estado e as normas primárias que estruturam o Estado.

Assim, na esteira do V. Acórdão datado de 14/02/2001, entendo ser também vedado ao Administrador estabelecer valor de contrapartida em detrimento da norma legal existente, garantidora da higidez urbanística, em face do princípio da indisponibilidade dos bens públicos e dos interesses da sociedade.

Todavia, conforme comentário do Exmo. Desembargador José Osório, que também julgou procedente a ação, *"nem se deve temer argumentos "ad terrorem, data venia," que surgiram durante o julgamento, segundo os quais a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.773/95 levaria à demolição dos prédios construídos sob a sua vigência"*. Foi então ressaltado por este juiz que é de seu entendimento *"que a desconstituição dos efeitos concretos produzidos por uma lei declarada inconstitucional não ocorre automaticamente, devendo ser promovida pelo Poder Público competente, caso a caso e se entender conveniente"*.

Tratando-se o avençado entre as partes, de verdadeiro contrato bilateral e cumulativo, do qual resultaram efeitos que devem ser preservados, inclusive em relação a terceiros de boa-fé, entendo que a questão a ser resolvida centrar-se-á à reparação de eventual dano causado à Municipalidade.

Assim, havendo divergências de valores, à vista dos diversos fatores apontados pelos órgãos técnicos, VOTO no sentido de que deverá a Municipalidade promover, mediante acordo ou através de medida judicial competente, a reparação do dano causado em face das avaliações realizadas no âmbito desta Corte, exigindo dos beneficiários, se for o caso, o recolhimento das quantias apontadas, tidos como válidos e existentes os benefícios concedidos através das Certidões/SEMPLA.

No que tange, ao TC 4.120.98-72, ante a afirmação da Assessoria Técnica de Engenharia, de que não chegou a definir qual o valor adequado do benefício, VOTO pelo acolhimento dos valores alcançados na avaliação da Origem.

Com relação ao TC 3.816.96-10, em face da interessada não ter edificado em seu terreno, determino que a matéria deverá ser discutida perante os órgãos competentes para apreciação do pedido de desistência e devolução da quantia já paga, recorrendo às vias próprias.

São Paulo, 19 de dezembro de 2001.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Conselheiro

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.006.777.96-76, incluídos em pauta, na presente sessão, pelo Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO – Relator, nos termos do parágrafo 2º do artigo 99 do Regimento Interno desta Corte.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, no sentido de que a Municipalidade deverá promover, mediante acordo ou através de medida judicial competente, a reparação do dano causado, em face das avaliações realizadas no âmbito desta Corte, exigindo

dos beneficiários, se for o caso, o recolhimento das quantias apontadas, tidos como válidos e existentes os benefícios concedidos através das Certidões/Sempla.

Participaram do julgamento os Conselheiros MARIANA P. A. Q. BARBOSA – Revisora "ad hoc" e EURÍPEDES SALES.

Ausente o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, Vice-Presidente, por motivo de licença médica.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 19 de dezembro de 2001.

EDSON SIMÕES
Presidente

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator

RELATÓRIO

Egrégio Plenário

Em julgamento Embargos de Declaração opostos pelo Sr. Secretário Municipal de Planejamento Urbano, com fulcro nos art. 42 e 45, inciso I e 46, da L.M. 9.167 de 03/12/80, contra o V. acórdão pelo qual o Egrégio Plenário, à unanimidade, decidiu que a Municipalidade deverá promover, mediante acordo ou medida judicial, a reparação do dano causado, em face das avaliações realizadas no âmbito desta Corte, exigindo dos beneficiários, se for o caso, o recolhimento das quantias apontadas, considerando válidos e existentes os benefícios concedidos através das certidões/Sempla.

Alegou o recorrente a existência de contradição no acórdão, pois, embora considerada irreparável a atuação administrativa, determinou-se a reparação da contrapartida.

Para a Assessoria Técnica Jurídica, não há a contradição apontada, uma vez que a decisão pela regularidade formal do procedimento não impede a determinação de providências necessárias ao interesse público.

O Sr. Procurador da Fazenda Municipal concluiu pelo conhecimento e provimento dos embargos.

Por fim, o Sr. Secretário-Diretor Geral entendeu inexistir contradição no julgado e propôs a rejeição do apelo, argumentando:

1) 'sob o aspecto jurídico-formal ou procedimental, a atuação da Origem, à época, não merecia reparos, em face da inexistência de dolo ou culpa, tendo seus atos sido

praticados segundo a norma legal que regia a espécie, muito embora tenha ela sido, posteriormente, declarada inconstitucional pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo' (fls.);

2) que o Desembargador José Osório, no julgamento da ação declaratória de inconstitucionalidade da Lei Municipal 11.773/95, embora votando por sua procedência, realçou que a 'desconstituição dos efeitos concretos produzidos por uma lei declarada inconstitucional não ocorre automaticamente, devendo ser promovida a ação cabível pelo Poder Público, caso a caso, conforme sua conveniência' (fls.). Tal entendimento foi ratificado pelo órgão especial do Tribunal de Justiça de São Paulo nos autos dos Embargos de Declaração nº 045352-0/8-07 e adotado por este Tribunal de Contas na decisão ora recorrida;

3) que o direito ao resultado das operações interligadas, para o particular, é adquirido com o firmamento do Termo de Compromisso, ou seja, o proprietário do imóvel fica habilitado a requerer e obter o alvará de execução das obras do projeto respectivo, desde que expedido de acordo com os ditames da Lei Municipal 11.773/95;

4) quanto ao valor da contrapartida paga, o TCM, no exercício de sua competência constitucional, em face da indisponibilidade dos bens públicos e na defesa do erário municipal, adotou as conclusões alcançadas pelos órgãos técnicos, determinando o recolhimento do valor da diferença constatada, devidamente corrigida.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso, por presentes os pressupostos de admissibilidade.

No mérito, entendo inexistente a contradição argüida, consoante conclusão da Assessoria Jurídica e do Sr. Secretário-Diretor Geral em seu parecer final, cujas razões passam a integrar meu voto.

Na verdade, o julgamento deste Plenário seguiu o caminho trilhado pelo Poder Judiciário.

De fato, o ato sob exame foi praticado em estrita conformidade com as disposições da mencionada lei municipal. O particular adquiriu direito ao resultado das operações interligadas ao firmar o Termo de Compromisso, onde constaram, segundo o texto legal, todos os direitos e obrigações referentes à sua aprovação. A Municipalidade, com base nesse documento, expediu certidão que habilitou o proprietário a requerer e obter o alvará de execução das obras do projeto respectivo.

Essa realidade justifica a preocupação dos Desembargadores, ao julgarem procedente a ação declaratória de inconstitucionalidade da referida da Lei nº 11.773/95, com os efeitos produzidos enquanto vigente a lei.

Destarte, no acórdão proferido nos Embargos de Declaração nº 045352-0/8-07 opostos contra tal julgamento, o Desembargador José Osório realçou serem 'tantos os efeitos concretos que podem ser produzidos na vigência da lei declarada inconstitucional que se entende hoje deva o Tribunal, quando necessário, deixar expresso o momento em que o

julgamento produz efeitos anulatórios ou quais os atos que devam ficar protegidos do decreto de nulidade. Isto porque entram em jogo outros e relevantes **princípios** que norteiam toda a ordem jurídica, entre os quais se sobressaem o da **segurança das relações jurídicas**, que se estabeleceram sob o direito positivo considerado escorreito, bem como o da **boa-fé** e o que **veda o enriquecimento sem causa**'.

A própria Lei Federal 9.868/99, em seu art. 27, autoriza o Supremo Tribunal Federal a restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social.

A segurança jurídica e a aceitação dos efeitos produzidos, contudo, não são absolutos. Por óbvio só se colocam quando inexiste má-fé ou dano ao erário.

O prejuízo à Administração é elemento que limita a adoção do referido princípio em sua integralidade, tendo em vista o atendimento ao interesse público.

Este Tribunal de Contas, aliás, já demonstrou o mesmo entendimento, em diversas oportunidades.

Ademais, a jurisprudência da Suprema Corte, bem como a doutrina pátria, são firmes no sentido de que a nulidade **não opera automaticamente**. Nos autos judiciais dos Embargos de Declaração acima referidos, o mesmo Desembargador, mencionando voto do Ilustre Ministro Celso de Mello, frisou que os efeitos da ação direta de inconstitucionalidade' devem ser atacados em ação própria e não indiretamente, por meio excepcional (...)' (Adin 652-Maranhão, Ministro Celso de Mello, 02.04.92-RTJ 146/464).

O fato de a decisão atacada ter assentado que o ato praticado era formalmente regular não significa aceitação de TODOS os seus efeitos, isto porque existe o **PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO** que deve prevalecer sobre os demais.

Sob tal fundamento, exarou o Plenário, a determinação para que a Municipalidade de São Paulo promova, mediante **acordo ou medida judicial cabível, a reparação do dano patrimonial** apontado pelos órgãos técnicos, exigindo, dos beneficiários, se for o caso, o recolhimento das quantias apuradas.

Pelo exposto, conheço dos Embargos e rejeito-os, por inexistente a contradição alegada, mantendo-se a decisão recorrida.

São Paulo, 21 de agosto de 2002.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo 6.777.96-76, ora em grau de recurso - embargos de declaração -, dos quais é Relator o Conselheiro Antonio Carlos Caruso.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, conhecer dos embargos de declaração interpostos, por presentes os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, por inexistente a contradição alegada, negar-lhes provimento, mantendo, na íntegra, os Venerandos Acórdãos recorridos, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM - Revisor e MARIANA P. A. Q. BARBOSA.

Ausente o Conselheiro EURÍPEDES SALES, por motivo de férias.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 21 de agosto de 2002.

EDSON SIMÕES
Vice-Presidente no exercício da Presidência

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator

RELATÓRIO

Cuida o processo em referência da análise e julgamento de recurso interposto pela douta Procuradoria da Fazenda Municipal contra o V. Acórdão proferido por este Pleno em sede de embargos de declaração apresentados por SEMPLA, através do qual se requer a reforma parcial do julgado para o fim de suprimir a ordem de pagamento de alcance, sob a alegação da nulidade da decisão atacada, que reconheceu a legalidade da atuação administrativa, mas determinou a adoção de medidas para a cobrança da diferença de contrapartida apontada pelos Órgãos Técnicos deste Tribunal, sem que tenha sido reconhecida eventual violação de norma legal na fixação dessa contrapartida.

Argumenta, ainda, a recorrente, que as considerações unilaterais dos Órgãos Técnicos não decorrem de disposições legais, razão pela qual não sustentam a exigência de desembolso pelo particular, não existindo medida possível de ser adotada pela Administração Pública. Ao contrário, caso adotada, causará insegurança sobre atos regularmente praticados, já que inexistem critérios legais para se chegar ao montante da contrapartida decorrente da valorização do terreno, não podendo o critério eleito por este Tribunal prevalecer sobre o adotado pela Administração.

Reafirma a D. Procuradoria que a Lei das Operações Interligadas determinou apenas que a contrapartida fosse arbitrada entre os parâmetros de 60% da valorização ou valor equivalente a cinco habitações de interesse social – HIS, adotando-se como base de cálculo o

valor apresentado pelo laudo idôneo do proponente. Nesse sentido, pois, o "quantum" fixado para contrapartida pela CNLU, e contestado pelos órgãos técnicos, não fora estabelecido em detrimento de qualquer norma legal existente, sendo que não significa erro na atuação administrativa a mera divergência interpretativa, razão pela qual inexiste lesão a ser reparada.

Instada a se manifestar, a AJCE opinou pelo conhecimento e improvimento dos recursos, destacando que a irregularidade constatada não está no procedimento adotado pela Administração, mas sim, no laudo avaliatório do benefício econômico, cujo valor foi subestimado, e que, portanto, não estaria compatível com os benefícios concedidos.

Por derradeiro, a Secretaria Geral, na esteira da Assessoria Técnica Jurídica, opina também pelo não-provimento do recurso, de forma a manter-se, na íntegra, o V. Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É o relatório.

VOTO

O termo de compromisso em análise foi celebrado por força de autorização legal estabelecida na Lei Municipal nº 11.773/95, julgada inconstitucional através de decisão judicial que, não obstante tenha suspendido os efeitos da lei, preservou os atos celebrados sob sua égide, de forma que a análise da conformidade destes deve ser considerada por esta Corte de Contas.

O que se constata dos autos é a ocorrência de clara divergência entre o raciocínio desenvolvido pelas áreas técnicas desta Corte de Contas e as da SEMPLA, no que se refere à interpretação das leis de regência das Operações Interligadas e das Operações Urbanas, bem como das leis de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo no Município de São Paulo, notadamente no que tange aos parâmetros urbanísticos passíveis de alteração e aos critérios de avaliação dos eventuais benefícios auferidos pelos imóveis objeto das propostas contidas no âmbito das referidas operações.

E, diante da divergência apontada, o cerne da questão tratada reside no questionamento lançado pela Assessoria Técnica de Engenharia sobre se as exceções concedidas estariam contempladas na legislação, e se os valores a elas atribuídos seriam razoáveis em face das disposições e finalidade da lei.

Como já observamos em votos anteriores, a definição do valor de venda do potencial construtivo adicional é questão tormentosa, já que a legislação que rege a matéria silenciou quanto à definição dos parâmetros urbanísticos e dos exatos e objetivos critérios de avaliação e atribuição de valores para os imóveis antes e após a concessão das exceções, com conseqüente reflexo na estimativa do valor do benefício econômico e da contrapartida, sendo certo que, nos casos de Operações Interligadas, estar-se-á lidando com um mercado de exceção, cujos valores não são mais que projeções, às vezes virtuais, alcançadas por comparação aproximada frente ao mercado real.

Diante dos preceitos legais estabelecidos para as Operações Interligadas, não nos parece que se possa afirmar categoricamente que a CNLU tenha atuado em desrespeito às diretrizes inerentes ao trato com a coisa pública, mas sim que se manteve dentro dos parâmetros mínimos fixados em lei, exercendo sua competência dentro do campo da discricionariedade

administrativa, de forma razoavelmente aceitável, uma vez que condicionada aos limites da lei, levando em conta as diretrizes e o objetivo legal a ser alcançado no empreendimento, em conformidade com suas características específicas.

Igualmente, em relação à questão da divergência referente à eleição dos critérios de avaliação, como já destacamos, trata-se de situação complexa, na medida em que a fixação da contrapartida não desbordou das disposições legais, e o legislador deixou margem para o Administrador avaliar em cada caso concreto qual seria o valor mais adequado, ou o melhor valor, envolvendo tal discussão uma ampla gama de variantes, inclusive o interesse público revelado na implementação da Operação.

Se podemos afirmar que a atuação da Comissão não divergiu da orientação legal, e, de fato, entendemos plausível tal conclusão, de igual forma não parece viável afirmar que os valores por ela aprovados são incorretos, destituídos de razoabilidade ou não atendem ao interesse público, consubstanciado na finalidade da lei.

O que se percebe é que a Origem procurou adotar o critério que entendia por usual na época da negociação, agindo dentro dos parâmetros impostos pela lei de regência.

A exposição feita neste voto, a exemplo do que se deu em processos anteriores, demonstra que somente a constatação de inequívoca má-fé ou erro grosseiro poderia dar ensejo a determinação de tal jaez. Jamais a existência de entendimentos divergentes entre Órgãos Técnicos sobre critérios que a lei deixou de fixar com exatidão e objetividade.

Frente ao exposto, invocando as razões lançadas nos precedentes consubstanciados nos TCs 687.96-62, 1.755.96-56, 900.97-07, 6.815.97-44, 3.639.97-07, 250.97-55, 877.97-89 e 10.414.97-07, e considerando que o prejuízo econômico alegado pelos órgãos técnicos não restou comprovado, o que exigiria perícias outras a serem realizadas frente à complexidade das Operações Interligadas firmadas, voto pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu provimento, para o fim de reformar parcialmente o V. Acórdão recorrido, excluindo a determinação feita no sentido de que a Administração adotasse providências visando a cobrar as diferenças dos valores apontados.

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE, 06 de junho de 2007.

MAURÍCIO FARIA
Conselheiro

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando que o prejuízo econômico alegado pelos órgãos técnicos não restou comprovado, em conhecer do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, por presentes os requisitos de admissibilidade, e, no mérito, em dar-lhe provimento, para o fim de reformar parcialmente o V.

Acórdão recorrido, excluindo a determinação feita no sentido de que a Administração adotasse providências visando a cobrar as diferenças dos valores apontados.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, EDSON SIMÕES e EURÍPEDES SALES.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 06 de junho de 2007.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator