TC 8.523/2016

INSPEÇÃO. SMUL. Acompanhamento da execução das Obras da Arena Sede da Abertura da Copa do Mundo. CONHECIDA. DETERMINAÇÃO. Votação por maioria.

Relatório e voto englobado TCs 2.223/201, 336/2013, 333/2013, 3.448/2013 e 2.429/2014, 8.523/2016.

3.054ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos englobadamente os processos TC/002.223/2012, TC/000336/2013, TC/000333/2013, TC/003.448/2013, TC/002.429/2014 e TC/008.523/2016, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, com relatório e voto, ROBERTO BRAGUIM, consoante declaração de voto apresentada, e EDSON SIMÕES, em conhecer da inspeção realizada para fins de registro.

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Revisor, que, consoante voto proferido em separado, não conheceu da inspeção ora em julgamento.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EDSON SIMÕES.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 21 de agosto de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Em julgamento os procedimentos de fiscalização instaurados nesta Corte com vistas às ações realizadas pela Prefeitura de São Paulo relativamente à emissão de Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento – CIDs, nos termos preconizados na Lei Municipal 15.413/11 e às obras de Construção do Estádio para o Jogo de Abertura da Copa – 2014.

Nos termos da referida Lei, o Executivo foi autorizado a conceder incentivos fiscais para a construção de estádio para o Jogo de Abertura da Copa – 2014, consistindo, esses incentivos, na emissão de Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento – CIDs, no valor de até 60% (limitado a R$420.000.000,00) do investimento realizado, e na suspensão e posterior isenção do Imposto sobre Serviço – ISS incidente sobre os serviços de construção civil referentes ao imóvel objeto do investimento, sendo certo que o exame das ações relativas à isenção do ISS será efetuada em outros autos.

O referido diploma legal, regulamentado pelo Decreto 52.871/2011, criou, ainda, um Comitê de Construção do Estádio de abertura da Copa do Mundo 2014, composto por Secretários Municipais para, dentre outras competências, analisar e deliberar acerca dos projetos de construção do estádio; acompanhar e fiscalizar a execução das obras de construção do estádio; deliberar sobre os pedidos, forma e condições de emissão e transferência de titularidade dos CIDs, além de emitir o Termo de Conclusão do Investimento e de Liberação do Uso dos CIDs.

Quanto aos Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento, o Decreto regulamentador estabeleceu as seguintes condições:

1) - validade de 10 (dez) anos contados da data de emissão;

2) - fruição após a emissão do Termo de Conclusão do Investimento e de Liberação do Uso do CID, pelo Comitê de Construção do Estádio da Copa;

3) - valores atualizados monetariamente pela variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, verificada entre a data de sua emissão e sua(s) respectiva(s) data(s) de fruição;

4) - utilização para o pagamento, pelo investidor ou terceiro adquirente do título de ISS e IPTU, e

5) - possibilidade de emissão pela conclusão de etapas constantes do projeto aprovado, observados os limites orçamentários previstos, podendo ser fracionado em diversos certificados com valor mínimo de R$50.000,00.

Ainda em observância aos termos do § 2º, do art. 5º, do Decreto 52.871/2011, coube a então Secretaria de Infraestrutura Urbana-SIURB, a competência para efetuar a análise técnica dos projetos de engenharia e arquitetura apresentados pelo Clube, bem como a emissão de laudos de fiscalização e acompanhamento da execução-físico financeira das obras.

Para esse fim, aquela Pasta incluiu parte desses serviços no Contrato 049/SIURB/12, para serviços de consultoria e gerenciamento, firmado com o Consórcio Cidade de São Paulo, constituído pelas empresas Sondotécnica, Geribello Engenharia e Cobrafe, sendo certo que os trabalhos da SIURB, com o apoio do Consórcio contratado, se prestaram a subsidiar as deliberações do Comitê de Construção do Estádio.

1- No TC 2.223.12, iniciado em setembro de 2012, realizou-se inspeção com vistas a examinar as deliberações do Comitê de Construção do Estádio, abrangendo desde a aprovação do projeto de construção até ao Termo de Conclusão do Investimento e de Liberação do Uso dos CIDs.

Dos autos constam 4 (quatro) relatórios elaborados pela Auditoria.

O primeiro deles, de fls. 65/70, informou a realização de 3 (três) reuniões do Comitê, sendo uma ordinária e 2 (duas) extraordinárias.

A ordinária para aprovação de seu Regimento Interno e publicação de comunicado para apresentação dos projetos relativos à construção de um estádio, que deveria ser construído na Zona Leste. Na primeira reunião extraordinária houve a apresentação, pelo Sport Clube Corinthians Paulista, do projeto para construção do Estádio para Abertura da Copa do Mundo, tendo sido deliberada a sua remessa à apreciação da Secretaria de Infraestrutura Urbana. Na segunda reunião extraordinária, por sua vez, com base em despacho proferido pelo então Secretário de Infraestrutura Urbana, o projeto apresentado foi considerado aprovado para os fins previstos. No relatório de fls. 108/109, a Auditoria noticiou terem sido realizadas a terceira e a quarta reuniões extraordinárias.

A Terceira, ocorrida em 04/12/2012, para exame de requerimento da Arena – Fundo de Investimentos Imobiliários II de emissão de CIDs correspondentes aos investimentos de junho/2011 a julho/2012, acompanhado de relatórios de engenharia e parecer de auditoria independente. Tal documentação foi encaminhada à SIURB, que emitiu laudo técnico, relativo às etapas de obras concluídas de R$260.130.433,02, o que possibilitava a emissão de CIDs no valor de R$ 156.078.259,81.

A quarta reunião extraordinária foi realizada em 28/12/12, oportunidade na qual houve a apresentação de minuta de deliberação disciplinando as formas e condições de emissão, transferência de titularidade, controle e utilização dos CIDs, restando decidido que a decisão do Comitê estaria vinculada a uma manifestação favorável da Procuradoria Geral do Município, quanto à legalidade e

regularidade de todos os atos até então praticados.

No Relatório de fls. 155/170, há registro da 2ª Reunião Ordinária do Comitê, realizada em 04.04.2013, tendo por objeto comunicar:

"1) que a Procuradoria Geral do Município – PGM, em atendimento à recomendação da Secretaria de Finanças, analisou a minuta da deliberação que irá disciplinar as formas e condições de emissão, transferência de titularidade, controle e utilização de Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento ("CID") e recomendou a realização de alterações pontuais, implementadas na nova minuta ora entregue aos presentes, na qual também será incluída a menção expressa à condição para utilização dos CIDs;

2) que a PGM, em atendimento ao deliberado nas reuniões anteriores deste Comitê, constatou, nos Processos 2012.0.076.139-8, 2012.0.073.755-1 e 2013.0.096.357-0,

2.1) o atendimento à legislação vigente, sob o ponto de vista formal, no que diz respeito aos documentos juntados aos autos,

2.2) a necessidade da manifestação da Secretaria de Finanças quanto ao cumprimento de requisitos previstos em lei orçamentária e na Lei de Responsabilidade Fiscal, atendida, nos aspectos estritamente jurídicos, por manifestação da própria PGM às fs. 13/17 do Processo 2013.0.096.357-0 e, quanto à regularidade orçamentária, pela manifestação da Junta Orçamentário-Financeira – JOF, em reunião extraordinária realizada nesta data;

2.3) a possibilidade dos CIDs terem sua titularidade transferida, conforme previsão do art. 5º, § 1º da Lei 15.413/2011, e serem utilizados pelo terceiro adquirente mesmo em caso de pendência, posterior à emissão do CID, do investidor no CADIN.

Assim, implementadas as condições suspensivas previstas na ata da 4ª reunião extraordinária deste Comitê, que autorizou a emissão de CIDs no montante de R$156.078.259,81 (cento e cinquenta e seis milhões, setenta e oito mil, duzentos e cinquenta e nove reais e oitenta e um centavos), os autos dos Processos 2012.0.076.139-8, 2012.0.073.755-1 e 2013.0.096.357-0 serão encaminhados ao Secretário Municipal do Trabalho e do Empreendedorismo, que tomará as providências necessárias à efetivação daquela deliberação, com a consequente emissão dos CIDs."

Consta, também, do aludido relatório elaborado pela Auditoria, as respostas aos questionamentos formulados à Procuradoria Geral do Município, quais sejam:

"a) O Município fica obrigado a emitir os CIDs em favor do investidor, caso atendidos os requisitos legais e regulamentares, em especial a comprovação de conclusão de etapa do projeto aprovado de construção do estádio?

b) A emissão dos CIDs, nos termos dos arts. 8º e 9º da Lei 15.413/2011 (com prévio empenho e liquidação) implica operação de crédito, vedada

nos termos da Lei de Responsabilidade Fiscal?

*c) É possível o pagamento de tributo por terceiro adquirente do CID na hipótese de o investidor (cedente) ser incluído no CADIN Municipal após a emissão do Certificado? "*Com relação a tais questionamentos, a Procuradoria Geral do Município teceu as seguintes considerações:*"*

"(1) Caso o investidor atendendo ao chamamento feito pela Municipalidade, tenha apresentado seu projeto de investimento; caso tal projeto tenha sido aprovado pelo comitê constituído para tal fim; caso o investidor tenha cumprido todas as obrigações previstas na lei e nos regulamentos; e caso tenha se observado fielmente o devido procedimento; a Administração deverá emitir os CIDs, na medida em que se vincula aos seus próprios atos (nemo venire contra factum proprium). A Administração não pode gerar uma expectativa legítima no particular e, depois, sem razão suficiente para tanto, quebrá-la, especialmente quando o particular, com base em tal expectativa, desembolsou vultuosos recursos.

Assim, atendidos os requisitos legais e regulamentares para a emissão dos certificados, não há margem legal de discricionariedade da Administração para decidir acerca do assunto (não vislumbramos, nem na lei, nem o decreto regulamentador, a possibilidade da Administração avaliar o pedido de emissão dos CIDs com base em critérios de conveniência e oportunidade.

(2) Preliminarmente, atentamos que as operações de crédito não são vedadas pela lei de responsabilidade fiscal, que apenas as restringe ao implemento de certas condições.

De todo modo, seja, a emissão dos CIDs, considerada como realização de despesa, seja considerada renúncia de receita, não vejo a configuração de uma operação de crédito, pois não há uma captação de recursos, via emissão dos títulos, que gere um compromisso financeiro (obrigação financeira) para com terceiros. Primeiro porque não há uma captação de recursos. É essencial ao conceito de operação de crédito a ideia de obtenção de fundos, de recursos financeiros, com obrigação futura de pagá-los (geralmente com acréscimo de juros). Segundo porque será uma obrigação de cobrir um crédito do próprio Município. Só haverá um dispêndio (se é que podemos encarar como um dispêndio) fictício.

Ademais, em uma operação de crédito, inexiste contraprestação de ordem não financeira (senão, um contrato de fornecimento assinado pelo Município, que gere uma obrigação de pagamento ao fornecedor, configurar-se-ia como operação de crédito). Numa operação de crédito a contrapartida é essencialmente, pecuniária. E, no caso em análise, a contrapartida do particular é de ordem não financeira (construção de um estádio).

(3) Nos termos do art. 16 do Decreto 52.871, "para fins de obtenção e utilização dos CIDs, o investidor ou o terceiro adquirente não poderão ter pendência" no CADIN. Caso, para utilização do CID, a norma visasse que ambos tivessem regularidade no CADIN, acreditamos que teria empregado o aditivo "e", ao

invés de "ou".

Recordamos que, no art. 9º, quando se quis vincular o terceiro adquirente do CID a uma conduta que depende do investidor, a norma foi expressa neste sentido (v. parágrafo único).

Ademais, as consequências da inclusão no CADIN, previstas no art. 3º da Lei municipal 14.094 (que criou e disciplinou o cadastro), não poderiam ser estendidas para outros que não aqueles que constem do cadastro - ou seja, não pode ultrapassar a pessoa do devedor. "Por isso, uma pendência do investidor não poderia prejudicar o terceiro adquirente, que só não poderá se valer do CID se ele próprio figurar no cadastro (fls.147 a 149)."

No relatório seguinte, de fls. 222/230, há o registro da realização da 5ª, 6ª e 7ª reuniões extraordinárias. Há ainda o registro de que, em 16.04.2013, mediante despacho do então Secretário Municipal do Trabalho e do Empreendedorismo, foi autorizada a emissão de Nota de Empenho em favor da Arena Fundo de Investimentos Imobiliários, no valor de R$ 156.000.000,00. Consta, também, que, em 08.05.2013, foi autorizada pelo então Secretário do Trabalho e Empreendedorismo a emissão de 3.120 unidades de CIDs, no valor unitário de R$ 50.000,00, totalizando R$156.000.000,00, de acordo com as etapas concluídas da obra até julho de 2012, conforme apurado pelo Consórcio da Cidade de SP.

Ocorre que, havendo divergência entre esse valor e aquele apurado pela Auditoria desta Corte nos autos do TC 333.13-72, que apontou, para o período, liberação de CIDs no Valor de R$95.701.006,82, o então Secretário autorizou, em 26.06.2013, a entrega de certificados somente até o limite do indicado no relatório deste Tribunal.

Na sequência, veio aos autos o Relatório de inspeção de fls.262/269, dando conta da realização da 8ª reunião extraordinária de Construção do Estádio da Copa do Mundo de Futebol de 2014, em 06.11.2013, que deliberou pelo cancelamento de CIDs no valor de R$ 60.378.259,87 (diferença entre os R$156 milhões iniciais e os R$95 milhões que foram liberados) e emissão de novos CIDs no valor de R$125.000,000,00, totalizando R$220.700.000,00. O cancelamento, segundo informado no relatório, deu-se em razão da anulação parcial do empenho, restando descobertos CIDs no valor de R$78.259,87.

Todavia, consignou a Auditoria que, conforme relatório constante do TC 3.448.13-09, o valor total das etapas efetivamente concluídas até abril de 2013 foi de R$ 334.073.525,64, o que permitiria a emissão de CIDs no valor de até R$200.444.115,38, valor inferior aos R$220.700.000,00 autorizados pelo Comitê da Copa.

Em continuidade aos trabalhos, consta, às fls. 505/516, mais um Relatório de Inspeção, registrando a 9ª e a 10ª reuniões extraordinárias do Comitê. Conforme consta, na 9ª reunião foi deliberado que os auditores independentes – Pricewaterhause Coopers Brasil Ltda. – esclarecessem qual valor

foi adequadamente apresentado pela Arena como investimento realizado, bem como a emissão de 2.586 novos CIDs, no valor total de R$129.300.000,00, tendo por base o relatório elaborado pelo Consórcio Cidade de São Paulo, acolhido pela SIURB, aferindo o valor da obra de R$602.137.813,42 até novembro de 2013.

Os documentos solicitados à Arena foram apresentados e examinados pela então SIURB.

A Auditoria apontou, ainda, que foram emitidos e entregues lotes de CIDs nos valores de R$125.000.000,00 (2º lote) e R$129.300.000,00 (3º lote), tendo sido requerido pela Arena a emissão do saldo remanescente, no total de R$70.000.000.00.

Remanesceu, ainda nessa ocasião, o apontamento relativo à insuficiência de empenhamento no valor de R$ 78.259,87.

Em dezembro de 2014, a Auditoria apresentou mais um Relatório, constante de fls. 575/583, noticiando a realização da 10ª reunião extraordinária do Comitê. Segundo consta da Ata da referida reunião, levando em conta o Relatório da Auditoria desta Corte nos autos do TC-2.429.14-00, o Comitê decidiu pelo cancelamento de 2.400 CIDs, no valor de R$120.000.000,00, entregues ao investidor após a 10ª reunião extraordinária e adotar outras providências decorrentes. Decidiu também autorizar a emissão do Termo de Conclusão do Investimento de Liberação do Uso do uso do CID, assim registrado:

"[...] Deliberação: tendo em vista que:

(i) o Relatório da Subsecretaria de Fiscalização e Controle do TCM constante do Processo TC 2.429.14-00 apontou que, segundo os critérios de medição do TCM, na 10ª Reunião Extraordinária deste Comitê deveriam ter sido emitidos apenas R$9.300.000,00 (nove milhões e trezentos mil reais) em novos CIDs; e

(ii) o Relatório da Subsecretaria de Fiscalização e Controle do TCM constante do Processo TC 2.429.14-00 concluiu que as obras do Estádio da Copa do Mundo de Futebol de 2014 atenderam às exigências da FIFA e suas instalações foram usadas na primeira e em outras cinco partidas da Copa do Mundo;

(iii) a análise realizada pelo Consórcio Cidade SP referente ao Laudo Técnico no ITA-00-RE-12 atestou que o valor das etapas do investimento concluídas até maio de 2014, sem canteiro de obras, totaliza R$675.349.687,95 (seiscentos e setenta e cinco milhões trezentos e quarenta e nove mil seiscentos e oitenta e sete reais e noventa e cinco centavos); o Comitê decide, por unanimidade, nos moldes do Relatório da Subsecretaria de Fiscalização e Controle do TCM:

(i) cancelar 2.400 (dois mil e quatrocentos) CIDs, cujo

valor de emissão equivale a R$120.000.000,00 (cento e vinte milhões de reais), entregues ao investidor após a 10ª Reunião Extraordinária deste Comitê;

(ii) autorizar a emissão de novos CIDs no valor R$175.200.000,00 (cento e setenta e cinco milhões e duzentos mil reais) – (4º lote);

(iii) autorizar a emissão do Termo de Conclusão do Investimento e de Liberação do Uso do CID, nos termos do art. 5º, V, do Decreto. 52.871, de 22 de dezembro de 2011, alterando-se a minuta constante da f. 475 do PA 2014-0.126.963-6 para que dela conste o valor de CIDs emitidos até o presente momento, ou seja, R$405.200.000,00 (quatrocentos e cinco milhões e duzentos mil reais). A entrega dos CIDs no valor de R$175.200.000,00 (cento e setenta e cinco milhões e duzentos mil reais) fica condicionada à devolução dos 2.400 (dois mil e quatrocentos) CIDs ora cancelados, cujo valor de emissão equivale a R$120.000.000,00 (cento e vinte milhões de reais).

Finalmente, o Comitê, visando propiciar maior transparência quanto à existência de recursos financeiros para suportar a despesa decorrente da emissão ora tratada, decidiu solicitar à Secretaria de Finanças e Desenvolvimento Econômico a segregação financeira dos recursos que lastreiam a emissão dos CIDs em conta corrente específica do Tesouro Municipal, de forma a facilitar a identificação da utilização dos recursos no tempo [...]" (grifamos)

Concluiu, por fim, a Auditoria que foram emitidos e entregues CIDs no valor de R$405.200.000,00, sendo que o valor de R$78.259,87 permaneceu sem cobertura orçamentária (cf. fls. 261 do TC-2429/14).

No entanto, apesar da emissão do Termo de Conclusão do Investimento, verificando que, em fevereiro de 2015, houve publicações evidenciando a emissão de 296 unidades de CIDs, no valor total de R$ 14.800.000,00, a Auditoria realizou nova inspeção, constante de fls. 636/644, verificando a realização da 12ª reunião extraordinária do Comitê, na qual, tendo em vista a análise realizada pelo Consórcio Cidade de São Paulo, atestando que, até outubro de 2014, os investimentos somaram R$ 820.000.000,00, deliberou pela emissão de mais 8.400 (oito mil e quatrocentas) unidades de CIDs, bem como pela emissão de um novo Termo de Conclusão e de Liberação do Uso dos Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento – CIDs.

Por fim, concluiu a Auditoria que foram emitidos e entregues CIDs no valor total de R$ 420.000.000,00, máximo definido pela Lei Municipal 15.413/11 e Decreto 52.871/11, que a regulamentou.

Apontou, ainda, terem sido emitidas Notas de Empenho, cujo saldo monta R$ 419.921.740,13 e que, comparando-se os valores totais de CIDs e o saldo dos empenhos realizados, constatou-se que o valor de R$ 78.259,87 de CIDs permaneceu sem cobertura orçamentária, além da falta de evidência de que a ata da 12ª Reunião Extraordinária ao Comitê tenha sido publicada, ou mesmo divulgada na Internet. Contudo, após os esclarecimentos oferecidos pela Origem, e

da comprovação da publicação da Ata da 12ª reunião, o Órgão Auditor entendeu superados os apontamentos, manifestando-se os demais órgãos desta Corte no sentido de que a inspeção atingiu seus objetivos.

2 – Paralelamente ao acompanhamento das reuniões do Comitê, no TC 336/13, iniciado em janeiro de 2013, realizou-se inspeção com vistas a examinar o Relatório da FIPE – Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas, contratada pelo Sport Clube Corinthians Paulista e Construtora Odebrecht, executora da obra, com a finalidade de analisar o orçamento do contrato para construção da Arena, no valor R$ 820.000.000,00, com data base 2011, "que concluiu ser o valor contratado compatível com o mercado".

Cumpre assinalar, com bem apontado pela Auditoria, a imprescindibilidade do conhecimento claro e preciso do preço das obras, porquanto era esse valor que serviria como referência para o cálculo e liberação dos CIDs, cujo valor total de R$ 420.000.000,00 dependia do custo da obra atingir o montante de R$ 720.000.000,00.

Sob esse aspecto, apesar de apontar inconsistências no estudo elaborado pela referida Fundação, a Auditoria concluiu, após ampla instrução levada a efeito nos autos e com base no novo orçamento elaborado pelo Consórcio da Cidade de São Paulo e apresentados à SIURB fundado nos projetos executivos das obras, que, como o custo do estádio ultrapassou os R$720.000.000,00, o valor do incentivo poderia atingir R$420.000.000,00.

3 - Os TCs a seguir mencionados trataram, especificamente, de inspeções para verificar o estágio das obras da Arena, com vistas a comparar o medido com o executado, para fins de liberação dos Certificados de Incentivo Desenvolvimento – CIDs.

Cabe destacar que, para aferição do valor de referência para a emissão de CIDs, a Auditoria deste Tribunal de Contas adotou em seus trabalhos os valores das etapas da obra, que foi concluída.

O TC 333/13 tratou do acompanhamento, realizado no período de 30.01.13 a 28.03.13, sobre as obras e serviços realizados no período de junho 2011 a julho 2012, com vistas a comparar o medido com o executado, para fins de liberação do primeiro lote dos Certificados, tendo a Auditoria concluído que o valor de CIDs passíveis de serem emitidos era de R$95.701.006,82, correspondente a 60% do concluído: R$159.501.678,04.

Tal valor divergiu daquele apontado pelo Consórcio da Cidade, que era de R$ 260.130.433,02, uma vez que incluía "Manutenção e Operação do Canteiro" e "Cobertura", itens que, segundo o Órgão Auditor desta Corte não poderiam ter sido incluídos. O primeiro porque ocorreria durante toda a obra, não podendo ser considerado como uma etapa concluída. O segundo porque, na ocasião, apenas havia ocorrido a assinatura do ajuste para sua instalação.

Na sequência da instrução destes autos, determinou-se a junção de uma cópia do Livro de Ordem ou do Diário de Obra relativo à obra da Arena Corinthians, ocasião em que foram fornecidos pela Construtora Odebrecht relatórios digitais das obras.

Após solicitação de inúmeras informações da SIURB e inclusive juntada de Relatório contendo o nome, número de registro no CREA-SP ou no CAU-SP, bem como a área de atuação de todos os profissionais responsáveis pelos projetos e construção da Arena, a Auditoria, acompanhou a manifestação do CREA – SP, no sentido de que é permitida a adoção de modelos diferentes para o Livro de Ordem e de que o "Relatório Diário de Obras" da Arena Corinthians atende à fiscalização daquele Conselho e ao fim para o qual foi instituído.

4 - No TC 3.448/13 foi realizada pelo Órgão Auditor desta Corte, no período de 25.10.13 a 22.11.13, auditoria destinada a verificar o estágio das obras do estádio, com vistas à emissão do segundo lote de CIDs, cuja conclusão foi no sentido de não terem sido verificadas incompatibilidades entre os percentuais de obras relatados nos laudos técnicos elaborados pelo Consórcio Cidade SP e o observado no canteiro da Arena.

Apontou, ainda, a Auditoria que, até abril de 2013, o valor total das etapas efetivamente concluídas era de R$334.073.525,64, permitindo a emissão do segundo lote de CIDs no valor de até R$200.444.115,38, valor inferior aos R$ 220.700,00 autorizados pelo Comitê da Copa. Registrou, também, que até agosto de 2013, as etapas efetivamente concluídas eram de R$356.438.352,30, permitindo a emissão de CIDs no valor de até R$213.863,119, 38.

Apesar dos esclarecimentos oferecidos pela SIURB e pela Secretaria, a Auditoria manteve seus apontamentos, no que foi acompanhada pela AJCE e SG, que entenderam ter a auditoria atendido seus objetivos.

5 - O TC 2.429/14 tratou de mais um procedimento de auditoria na modalidade acompanhamento para verificar o estágio da emissão de CIDs, em confronto com o estágio das obras da Arena.

A Auditoria, em seu primeiro relatório, informou já terem sido emitidos 3 (três) lotes de CIDs no valor total de R$350.000.000,00.

Apontou, ainda, que o Comitê, em sua 10ª Reunião Extraordinária, realizada em 26.12.2013, autorizou a emissão de novos CIDs no montante de R$129.300.000,00, valor, no entanto, superior ao cálculo efetuado no âmbito desta Corte, que era de R$9.303.061.29 em novos certificados.

Registrou também que as obras da Arena atenderam às exigências da FIFA, sendo suas instalações usadas no evento de abertura oficial da Copa do Mundo de 2014, bem como na primeira partida disputada entre as seleções do Brasil e a Croácia, em 12 de junho de 2014, e mais cinco partidas válidas pelo Mundial.

Após a ciência e providências comunicadas pela Origem, a Auditoria produziu seu último relatório apontando que o Comitê decidiu, nos termos das considerações de seu relatório anterior, cancelar a emissão de CIDs no valor de R$120 milhões, entregues no 3º lote, saneando o apontamento. Consignou a Auditoria, na sequência, ter o Comitê autorizado a emissão do quarto lote de CIDs, totalizando R$405,2 milhões.

Posteriormente, como já constante do item 1 deste Relatório, constatou a Especializada terem sido emitidos CIDs no valor total de R$420.000.000,00, valor máximo definido pela Lei Municipal 15.413/11 e Decreto 52.871/11, que a regulamentou.

6 - Por fim, o TC 8.523/16 versou acerca de procedimento de inspeção realizado no período de novembro de 2016 a março de 2017, com vistas a apurar a data do efetivo término das etapas das obras e eventuais pendências em obras complementares, bem como se a documentação apresentada atendia às exigências legais, principalmente quanto ao auto de conclusão e segurança da obra, e se o projeto seguiu sua concepção original.

Ressalte-se que a inspeção em pauta teve por motivação matéria publicada no jornal Folha de São Paulo, de 22 de novembro de 2016, tendo como manchete "Troca de e-mails indica fraude para antecipar incentivos do Itaquerão".

Após realizar o trabalho, o Órgão Auditor informou, "quanto ao acompanhamento da execução das obras" e "possíveis irregularidades no recebimento dos CIDS":

"Relatório de Acompanhamento" realizado em agosto de 2014, no TC 2.429/14-00, constatou que: Em 05.05.2014, a Arena – Funda de Investimentos Imobiliários – FII protocolou, junto à SDTE, requerimento solicitando a emissão do quarto (e último) lote de CIDs, no valor de R$70.000.000,00, fl. 67. [...]

Em diligência à SIURB foi constatada a existência de um laudo mais recente (Laudo Técnico ITA-00-RE-12, período de março/2014 até maio/2014, fls. 34 – 60 vº), mas não referenciado no P.A. 2014-0.126.963-6.

De acordo com esse novo documento: Em 21.05.2014 a Arena foi entregue à FIFA (fl. 37 vº).O investimento, considerando-se as etapas concluídas, é de R$ 788.496.175,95 (fl. 51). O valor das etapas não iniciadas (e, portanto não essenciais para atender às exigências da FIFA) é de R$31.503.824,04 (fl. 51). A soma desses dois valores compõe os R$ 820 milhões estimados para o empreendimento. (fls. 224 - 225 do TC 2.429/14-00.

Por fim, tem-se que as obras da Arena atenderam às exigências da FIFA, sendo sido suas instalações usadas no evento de abertura oficial da Copa do Mundo de 2014, bem como na primeira partida disputada entre as seleções do Brasil e da Croácia, em 12 de junho de 2014, e mais cinco partidas

válidas pelo Mundial (Conclusão do Relatório de Acompanhamento à fl. 226 do TC 2.429/14-00).

Já o "Relatório de Acompanhamento" realizado em novembro de 2014, no mesmo TC, concluiu que:

O Comitê aprovou a emissão do 4º Lote de CIDs (lote final) no valor de R$ 175,2 milhões, totalizando R$ 405,2 milhões em certificados. Esse valor foi definido pelo Comitê, com base no Relatório do CCSP/SIURB (Laudo Técnico ITA-00-RE-12), e na informação da SIURB, fl. 245 (item 3.5.1.c).

O Comitê autorizou "a emissão do Termo de Conclusão do Investimento e de Liberação do Uso do CID". A partir desse Termo, não mais serão emitidos CIDs, e o investidor estará apto a usufruir dos benefícios fiscais. (item 3.5.1.c).

Conforme já informado no Relatório de Acompanhamento às fls.220 – 226, as obras da Arena atenderam às exigências da FIFA.

Suas instalações foram usadas no evento de abertura oficial da Copa do Mundo de 2014, bem como sediou a primeira partida, disputada entre as seleções do Brasil e da Croácia, em 12 de junho de 2014 e mais cinco partidas válidas pelo Mundial. (item 3.5.1.c). (fls. 274vº - 275 do TC 2.429/14-00).

Posteriormente, na 12ª Reunião Extraordinária do Comitê de Construção do Estádio da Copa do Mundo de Futebol de 2014 (fl. 65), o valor total das CIDs emitidas foi retificado para R$ 420 milhões:

[...] tendo em vista que:

(i) a análise realizada pelo Consórcio Cidade SP referente ao Laudo Técnico ITA-00-RE-13 atestou que o valor das etapas do investimento concluídas até outubro de 2014 é de R$820.000.000,00 (oitocentos e vinte milhões de reais);

(ii) a manifestação do secretário-adjunto de SIURB (f. 184 do PA 2014- 0.301.100-8) acolheu o Laudo Técnico ITA-00-RE-13 e afirmou que, até outubro de 2014, os investimentos somam R$820.000.000,00 (oitocentos e vinte milhões de reais) [...]

Assim, de acordo com a Ata da 12ª RE do Comitê, eventuais obras complementares não iniciadas ou não concluídas à época do Laudo Técnico ITA-00-RE-13 (outubro/2014) não foram consideradas no cálculo das CIDs autorizadas.

A Especializada acrescentou as seguintes informações: em 31.05.2011 foi publicado no DOC a aprovação do Alvará de Aprovação e Execução de Edificação Nova do empreendimento, Alvará 2011/21518-00. O projeto

foi alterado durante a execução das obras, mas teve sua situação regularizada perante a Municipalidade com a publicação no DOC, em 30.04.2014, da aprovação do Projeto Modificativo de Alvará de Aprovação e Execução de Edificação Nova do empreendimento, Alvará 2011/21518-01.

O empreendimento obteve o Alvará de Instalação de Elevadores em 15.04.2015 e o Alvará de Funcionamento de Elevadores em 20.06.2015. Os Alvarás de Aprovação, Execução e Funcionamento de Sistema de Segurança do empreendimento foram publicados no DOC em 16.07.2015. O Alvará de Funcionamento de Local de Reunião foi publicado no DOC em 18.07.2015. O empreendimento contava, ainda, com Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros – AVCB.

Encaminhados os autos ao Revisor, houve no TC 336/2013, pedido do Conselheiro Revisor, para complementação da instrução, em razão de matéria jornalística (fls. 04), sugerindo que chamada divulgada pala Administração para apresentação de projetos para o estádio teria sido apenas uma simulação, pois seria de amplo conhecimento qual o beneficiário da renúncia fiscal autorizada pela Lei Municipal 15.413/2011, questão que não teria sido considerada pela Auditoria em suas análises, parecendo-lhe, portanto, exame de um ponto relevante, qual seja, se era necessária a realização de licitação no caso concreto.

Instada a se manifestar, em razão da proposta de continuidade da instrução e da existência de Acordão da 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, que confirmou a improcedência de ação improbidade, referente ao ato sancionador da Lei 15.413/2011, e de falta de concorrência para interessados em apresentar projetos para um estádio, com a incidente declaração de constitucionalidade da Lei Municipal 15.413/11, manifestou-se a Assessoria Jurídica de Controle Externo no sentido de que a problemática que deu ensejo à sugestão de aprofundamento da instrução processual, já foi examinada e considerada regular em decisão monocrática, depois confirmada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, ciente dos elementos acrescidos aos autos, reiterou suas anteriores manifestações, requerendo o conhecimento, para registro das auditorias e inspeção tratadas nos referidos autos.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

1. Trago para julgamento procedimentos instaurados com vistas ao exame das ações implementadas pela Prefeitura de São Paulo, relativamente à emissão de Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento – CIDs, nos termos preconizados pela Lei 15.413, de 20/07/2011, e à construção do estádio para o Jogo de Abertura da Copa – 2014.

Desde já registro que a atuação concomitante deste Tribunal no controle das disposições normativas sobre a emissão de CIDs, notadamente no acompanhamento da execução e averiguação das etapas das obras com a emissão dos certificados, fez com que houvesse cancelamentos de certificados pela Administração, em acolhimento às conclusões da Auditoria deste Tribunal, como mais adiante será demonstrado, proporcionando-se devida conformidade das emissões de certificados às disposições legais e afastando eventual prejuízo ao erário.

2 - De antemão, e em respeito ao princípio da inafastabilidade da apreciação pelo Poder Judiciário de lesão ou ameaça a direito (art. 5º, inciso XXV, da CF), impõe-se o registro de que, em sede recursal (Apelação 20.681-12-2012.8.26.0053, Relator Designado Desembargador Osvaldo de Oliveira), a 12ª Câmara de Direito Público do TJSP, em 18-04-2018, além de firmar incidentalmente a constitucionalidade da Lei Municipal 15.413/11, decidiu que "o Município tem competência tributária para conceder benefícios fiscais, tratando-se de decisão política, como ocorreu no presente caso, com a finalidade de promover o desenvolvimento de determinada região da cidade".

Evidenciou que houve "estudos sobre a viabilidade econômica do empreendimento com a consequente geração de empregos diretos e indiretos, indicando resultados favoráveis ao desenvolvimento da Região Leste da Cidade de São Paulo. Não houve, portanto, ofensa ao disposto no art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal".

E decidiu, ainda, que não houve conduta que conduzisse à frustração de processo licitatório, porquanto se tratava de obra privada, não incumbindo à Administração, mediante procedimento licitatório, a escolha do particular a ser contratado.

Relembrou-se, por fim, na decisão judicial, que "a benfeitoria, após o término do prazo de cessão (90 anos) do terreno pertencente à Municipalidade, será revertida ao patrimônio público".

3 - A Lei Municipal 15.413/11 autorizou o Executivo a conceder incentivos fiscais para a construção de estádio para o Jogo de Abertura da Copa – 2014, consistindo parte desses incentivos na emissão de Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento – CIDs, representativos de até 60% (R$420.000.000,00 do investimento realizado até R$700.000.000,00).

4 - A norma criou, ainda, um Comitê de Construção do Estádio de abertura da Copa do Mundo 2014, composto por Secretários Municipais para, dentre outras atribuições, analisar e deliberar acerca dos projetos de construção do estádio; acompanhar e fiscalizar a execução das obras de construção do estádio; deliberar sobre os pedidos, forma e condições de emissão e transferência de titularidade dos CIDs, além de emitir o Termo de Conclusão do Investimento e de Liberação do Uso dos CIDs.

5 - No que diz respeito aos Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento, o Decreto 52.871/2011, regulamentador da mencionada Lei, estabeleceu:

1) - Emissão, respeitado o limite das dotações consignadas na lei orçamentária do ano de emissão;

2) - Validade de 10 (dez) anos contados da data de emissão; fruição após a emissão do Termo de Conclusão do Investimento e de Liberação do Uso do CID, pelo Comitê de Construção do Estádio da Copa;

3) - Valores atualizados monetariamente pela variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, verificada entre a data de sua emissão e sua(s) correspondente(s) data(s) de fruição;

4) - Utilização para o pagamento, pelo investidor ou terceiro adquirente do título, de ISS e IPTU; e

5) - Possibilidade de emissão por conclusão de etapas constantes do projeto aprovado, observados os limites orçamentários previstos, podendo haver fracionamento em diversos certificados com valor mínimo de R$50.000,00.

6 - Ainda nos termos do § 2º, do art. 5º, do Decreto 52.871/2011, a então Secretaria de Infraestrutura Urbana – SIURB detinha atribuição em ordem a efetuar análise técnica dos projetos de engenharia e arquitetura apresentados pelo Clube, bem como a emissão de laudos de fiscalização e acompanhamento da execução físico-financeira das obras, tendo a referida Pasta, para esse fim, incluído parte desses serviços no Contrato 049/SIURB/12, que tinha como objeto serviços de consultoria e gerenciamento, firmado com o Consórcio Cidade de São Paulo, constituído pelas empresas Sondotécnica, Geribello Engenharia e Cobrafe.

7 - Coube à então SIURB, com apoio do Consórcio Cidade de São Paulo, a análise técnica dos projetos de engenharia e arquitetura apresentados pelo Clube, bem como a emissão de laudos de fiscalização e acompanhamento da execução físico-financeira das obras, de modo a subsidiar as deliberações do Comitê de Construção do Estádio de abertura da Copa do Mundo 2014.

8 - Consoante os elementos de instrução coligidos no procedimento de inspeção versado no TC-2.223/12, iniciado em setembro de 2012, a Auditoria deste Tribunal de Contas realizou um acompanhamento concomitante e completo da atuação do Comitê de Construção do Estádio, desde a aprovação do projeto de construção do estádio, até a deliberação quanto à emissão do último lote de CIDs e emissão do Termo de Conclusão e de Liberação do Uso dos Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento, autorizando concluir, com base nos inúmeros

relatórios produzidos, que foram seguidos pelo Comitê os procedimentos previstos na Lei 15.413 e no Decreto que a regulamentou.

9 - Cabe realçar, ainda, o resultado da Auditoria realizada, como relatado nos autos do TC-336/13, que examinou o Relatório da FIPE – Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas, contratada pelo Clube e Construtora executora da obra, para analisar o orçamento do contrato para construção da Arena no valor de R$820.000.000,00 e atestar sua compatibilidade com o mercado, e que concluiu, com base nos elementos colhidos, ter o custo do estádio ultrapassado R$700.000.000,00, justificando-se o valor limite de R$420.000.000,00, autorizado para os fins da concessão do incentivo.

10 - A par dos procedimentos mencionados, promoveu também a Especializada, nos TCs 333/13, 2.429/14 e 3.448/13, aprofundado e concomitante exame dos montantes parciais apontados para fins de liberação dos Certificados, em cotejo com o estágio de andamento das obras, de acordo com os Laudos Técnicos apresentados e aprovados pela SIURB com o apoio do Consórcio São Paulo, possibilitando, com esse trabalho, levado ao oportuno conhecimento da Administração, que fossem promovidas correções de situações potencialmente causadoras de prejuízos ao erário.

11 - Nesse sentido, constata-se que após deliberação autorizando a emissão do 1º lote de CIDs, no valor R$156.000.000,00, a Administração, ao tomar conhecimento do relatório da Auditoria deste Tribunal, que divergiu do entendimento do Laudo apresentado pelo Consórcio da Cidade de São Paulo e apontava a possibilidade de emissão no valor de R$95.701.006,82, promoveu o cancelamento de CIDs no valor de R$60.378.259,87, de maneira a regularizar a situação, nos moldes do apontado por este Tribunal de Contas.

12 - O mesmo se deu quando da emissão do 3º Lote de CIDs, no valor de R$129.300.000,00, posteriormente corrigido mediante o cancelamento de CIDs no valor de R$120.000.000,00, tudo de acordo com os cálculos efetuados no âmbito desta Corte, que apontava a possibilidade de liberação de apenas R$9.300.000,00. Portanto, mediante análise da Auditoria deste TCM indicando inconsistências em emissões de alguns certificados e, após a Origem ter sido notificada e ter cancelado a emissão impugnada, tem-se que houve readequação da emissão dos certificados, reconduzindo-as às disposições normativas.

13 - Quanto à emissão do 2º Lote de Certificados, no valor de RS 125.000.000,00, ocorrida após o cancelamento de CIDs no valor R$ 60.000.000,00, na forma do entendimento do Órgão Auditor, ocasião em que a emissão total de certificados atingiu o montante de R$220.700.000,00, verifica-se nos autos do TC 3.448/13, que, apesar dos esclarecimentos oferecidos pela então SIURB, não foi superado o apontamento, que acompanho, no sentido de que, até ali, as etapas concluídas da obra somente permitiam a emissão de CIDs no valor total de até R$200.444.115,38, evidenciando, portanto, uma emissão antecipada de parcela das CIDs e que precisa ser corrigida.

14 - Na sequência, de acordo com o resultado Auditoria levada a efeito nos autos do TC-2.429/14 e do TC-2.223/12, constata-se terem sido emitidos certificados no valor total de R$420.000.000,00, valor máximo definido pela Lei Municipal 15.413/11 e Decreto 52.871/11, não havendo registro de quaisquer apontamentos quanto à emissão do 4º e 5º lotes de CIDs e na emissão do Termo de Conclusão e de Liberação do Uso dos Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento, porquanto as obras da Arena atenderam às exigências da FIFA, sendo suas instalações usadas no evento de abertura oficial da Copa do Mundo de 2014, além de outras partidas válidas pelo Mundial.

15 - Vale notar que, embora tenha sido apontada, na fase final de deliberação quanto à emissão dos certificados, falha de natureza orçamentária, bem como a falta de evidência de que a ata da 12ª Reunião Extraordinária ao Comitê tenha sido publicada, os esclarecimentos e documentação oferecidos pela Origem, levaram a Especializada a concluir pela relevação de tais apontamentos.

16 - Por fim, consoante informado no relatório da Inspeção versada no TC-8.523/16, não restou evidenciada a situação apontada em matéria jornalística divulgada no jornal Folha de São Paulo, de 22/11/2016, sugerindo possível irregularidade consistente na antecipação de CIDs. É que, de acordo com o consignado na Ata da 12ª Reunião Extraordinária do Comitê, após a emissão, pela SIURB/Consórcio da Cidade, do Laudo Técnico ITA-00-RE-13, que atestou que o valor das etapas do investimento concluídas até outubro de 2014 já era de R$820.000.000,00, não foram consideradas para cálculo de CIDs autorizados eventuais obras complementares não iniciadas ou não concluídas.

17 - A inspeção permitiu verificar, no tocante à edificação da Arena, que foi publicada no DOC a aprovação do Alvará de Aprovação e Execução de Edificação Nova do empreendimento, bem assim que o projeto foi alterado durante a execução das obras, mas teve sua situação regularizada perante a Municipalidade com a publicação no DOC de 30.04.2014, da aprovação do Projeto Modificativo de Alvará de Aprovação e Execução de Edificação Nova do empreendimento.

18 - Consoante apurado, o empreendimento obteve o Alvará de Instalação de Elevadores em 15.04.2015 e Alvará de Funcionamento de Elevadores em 20.06.2015, sendo certo, ainda, que os Alvarás de Aprovação, Execução e Funcionamento de Sistema de Segurança foram publicados no DOC, em 16.07.2015, e o Alvará de Funcionamento de Local de Reunião foi publicado no DOC, em 18.07.2015, e que contava, também, com Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros – AVCB.

19 - Diante do exposto e do que consta dos autos, amparado nos relatórios elaborados pelo corpo técnico deste Tribunal de Contas, subscritos pelos Srs. MANOEL RIBEIRO DOS SANTOS, RODRIGO PUPIM ANTHERO DE OLIVEIRA, MARCIO YOSHIO KAWABATA, MARCOS FALCI, ADRIANO MÜNCHEN, MARCOS TADEU BARROS DE OLIVEIRA, RICHARD

FLORIDO, LÍVIO MÁRIO FORNAZIERI e RICARDO E.L.O. PANATO conheço das Inspeções e das Auditorias de Acompanhamento constantes dos TCs 2.223/12, 336/13, 333/13, 3.448/13, 2.429/14 e 8.523/16, para fins de registro, determinando, no tocante ao quanto apurado no TC 3.448/13 (fls. 123/128), a remessa de ofícios aos Secretários Municipais do Governo e da Fazenda e à Controladoria Geral do Município, acompanhados de cópia deste voto e do Acordão exarado, para que sejam adotadas providências para regularização quanto à emissão de Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento – CIDs relativos ao 2º Lote, na forma apontada pela Auditoria.

Determino, ainda, que as medidas adotadas para correção do apontamento sejam comunicadas a esta Corte no prazo de 90 (noventa) dias.

É como voto.

VOTO EM SEPARADO englobado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

Preliminar de retomada da instrução – Esta Revisoria suscitou a necessidade de complementação de instrução dos feitos, pois foi constatado que, no TC 2.223/2012, havia uma questão não analisada: uma suposta simulação no chamamento para a apresentação de projetos para o estádio a ser utilizado na abertura da Copa do Mundo de 2014, que deveria ocorrer no Município de São Paulo.

Segundo a matéria jornalística que aventou tal hipótese, o chamamento seria dissimulado, posto que conhecido, previamente ao procedimento administrativo, o beneficiário da renúncia fiscal prevista em lei, para a realização das obras necessárias ao estádio que serviria de palco para a partida de abertura do Campeonato Mundial.

O Conselheiro Relator observou a respeito, corretamente, que tramita no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo o processo 0020681-12.2012.8.26.0053, consistente em ação civil pública de improbidade administrativa na qual se discute, entre outros pontos, a validade do chamamento para projetos de estádio para abertura da Copa do Mundo.

Informa que a ação foi julgada improcedente em primeira instância e que a decisão foi mantida, por maioria de votos, em sede de apelação, pela 12ª. Câmara de Direito Público. Com isso, os autos foram remetidos à Assessoria Jurídica de Controle Externo, que opinou igualmente no sentido de que a problemática suscitada pela matéria jornalística foi objeto de análise de mérito em sede judicial. De fato, é inegável que a ação civil pública abrange a questão da legalidade/validade do chamamento para apresentação de projetos.

Do mesmo modo, é certo que há, por ora, uma decisão judicial que considera que o referido procedimento administrativo não foi eivado por

vícios de um suposto direcionamento. Contudo, embora a decisão judicial produza efeitos, já que não pende de análise recurso com efeito suspensivo, estes efeitos não são, ainda, definitivos e imponíveis *erga omnes.* Isso porque ainda não foram julgados os recursos Especial e Extraordinário interpostos pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, aos 21 de novembro de 2018.

Ou seja, não há trânsito em julgado e os recursos citados podem alterar o julgamento de mérito proferido pelas instâncias inferiores.

Assim, reconhecem-se as decisões proferidas em primeira e em segunda instância, mas nos limites da mutabilidade e que ainda estão sujeitas, de modo que o juízo efetuado pelo Poder Judiciário Estadual ***até o presente momento*** não impede a atuação desta Corte de Contas.

É prevalente o entendimento no Supremo Tribunal Federal que a revisão, pelo Poder Judiciário, de decisões dos Tribunais de Contas, é possível, pela cláusula de inafastabilidade do controle pelo Poder Judiciário, já que nenhuma lesão ou ameaça de lesão será excluída de apreciação conforme previsto na Constituição Federal, artigo 5.º, inciso XXXV.

No entanto, a Corte Constitucional entende que a revisão dos julgados dos Tribunais de Contas pelo Poder Judiciário é delimitada.

O Supremo Tribunal Federal entende que o Poder Judiciário tem a força da revisibilidade das decisões do Tribunal de Contas, porém, num plano meramente formal, para saber se o devido processo legal foi observado, se direitos e garantias individuais foram não respeitados.

Porém o mérito da decisão, o controle, que é próprio do Tribunal de Contas, orçamentário, contábil, financeiro, operacional e patrimonial, é insindicável pelo Poder Judiciário. Assim, a decisão do julgamento pelos Tribunais de Contas poderá ser anulada pelo Poder Judiciário, mas não modificada.

Explanada essa relação entre os campos de atuação do Poder Judiciário e dos Tribunais de Contas, deve ser inferido que não há condição para o prosseguimento do julgamento dos expedientes na forma em que se encontram, por haver uma questão não examinada, relacionada ao chamamento para apresentação de projetos.

Diante disso, PROPONHO A RETOMADA DA INSTRUÇÃO nos autos do TC 2.223/2012, para que a questão da suposta simulação seja efetivamente analisada no âmbito desta Corte de Contas, no exercício de sua competência constitucional.

VOTO EM SEPARADO (MÉRITO)

Em que pese fosse adequada a conversão do julgamento em diligência, para a coleta de todos os dados necessários ao aprofundamento da instrução, concernentes à imputação de irregularidades no chamamento realizado pela Deliberação 01/SEMDET/2012, destinado à manifestação de interessados na apresentação de projetos visando à construção de estádio na Zona Leste da Capital, para a abertura da Copa do Mundo de 2014, há alguns elementos que entendo suficientes para enfrentar o mérito da questão.

A irregularidade não abrangida pelas análises empreendidas pelos Órgãos Técnicos dessa Corte é suscitada na matéria jornalística acostada aos autos, cujo título peço vênia para transcrever: *"Prefeitura simula concorrência por incentivo de R$ 420 milhões do Itaquerão".*[1]

Segundo a referida notícia, publicada no Portal de Notícias do UOL, aos 5 de março de 2012, o chamamento seria um simulação destinada a superar uma violação do princípio da impessoalidade, já que a concessão do incentivo já teria um beneficiário previamente escolhido, qual seja, a Arena Corinthians.

A imputação é de que haveria um prévio e ilegal direcionamento do benefício derivado de renúncia fiscal ao *Sport Club Corinthians Paulista* e à *Construtora Odebrecht*, pois o chamamento fora iniciado em março de 2012, quando, desde 2010, já se sabia que a abertura da Copa do Mundo 2014 seria no Estádio a ser construído no Distrito de Itaquera pelo Clube Corinthians.

Pois bem, como a retomada da instrução foi rejeitada por este Colegiado, o julgamento deve se basear nas informações constantes dos autos e em eventuais informações notórias, de domínio público, que possam servir de fundamento às seguintes questões:

(i) se o chamamento veiculado pela Deliberação 01/SEMDET/2012, publicada aos 03 de março de 2012, realmente ocorreu em momento posterior à decisão de que a abertura da Copa do Mundo 2014 seria na Arena Corinthians;

(ii) se era realmente necessária uma licitação para permitir a emissão dos Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento – CIDs ao seu vencedor ou a Municipalidade possuía a prerrogativa de escolher os beneficiários da renúncia fiscal.

Quanto à primeira questão, é possível respondê-la com a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, determinada por seu artigo 15, ao processo administrativo. A lei processual civil prevê, em seu artigo 374, inciso I, que não dependem de prova os fatos notórios, ou seja, aqueles que sejam de

[1] Disponível em <https://copadomundo.uol.com.br/noticias/redacao/2012/03/05/prefeitura-simula-concorrencia-por-incentivo-de-r-420-milhoes-do-itaquerao.htm?mobile%20>. Acesso em 19ago2019.

conhecimento geral. Aplicando-se tal dispositivo à escolha da Arena Corinthians como palco da abertura da Copa do Mundo 2014, é possível afirmar que essa opção foi feita ainda em 2011, portanto, um ano antes da realização do chamamento ora em exame.

Essa informação pode ser confirmada por uma pesquisa nos arquivos dos principais jornais e emissoras de TV do país, disponíveis nos portais de Internet. O Estado de São Paulo publicou a matéria *"Fifa confirma abertura em Itaquera"*, aos 13 de julho de 2011.[2] Já o Portal G1 informa que "*Fifa confirma São Paulo como sede da abertura e da semifinal da Copa de 2014"* e *"o estádio usado na capital paulista será o do Corinthians que está sendo construído em Itaquera, na zona leste da cidade"*, em matéria com data de 20 de outubro de 2011.[3]

O UOL trouxe a notícia *"Fifa confirma abertura em São Paulo, mas nega bancar construção de estádio",* em 30 de outubro de 2011.[4] Até a Britânica BBC noticiou que São Paulo seria a sede da abertura da Copa e que o estádio seria o do Corinthians, em fase de construção, aos 20 de outubro de 2011.[5]

Diante disso, é inegável e notório que o chamamento foi realizado após a escolha da Arena Corinthians como sede da Abertura da Copa do Mundo.Tais fatos, aliás, ensejaram a abertura de Inquérito Civil para apuração pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, que, posteriormente, tornou-se a citada ação civil pública que pende de julgamento definitivo.

Ademais, consta da referida ação civil pública que o contrato de construção da Arena Corinthians foi firmado aos 3 de setembro de 2011, ou seja, 6 (seis) meses antes da expedição da Deliberação 01/SEMDET/2012, em março de 2012, com a qual se efetuaria o dito chamamento *"para apresentação de projetos visando à construção de estádio na Zona Leste"*.

Tal informação consta dos autos do TC 336/2013, em julgamento, no relatório elaborado pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas – FIPE (fls. 06) e reafirmada no relatório do Consórcio Cidade SP, contratado pela Municipalidade para fiscalizar o andamento da obra e possibilitar a emissão das CIDs (fls. 91).

Ou seja, o projeto e o contrato existiam desde muito antes do chamamento. E não é só, ainda no TC 336/2013, no primeiro relatório apresentado pelo Consórcio Cidade SP, consta o item 7.1, denominado *"documentação técnica de evidências do avanço das atividades – maio/2011 a*

---

[2] Disponível em < https://esportes.estadao.com.br/noticias/geral,fifa-confirma-abertura-em-itaquera-imp-,744213>

[3] Disponível em < http://g1.globo.com/mundo/noticia/2011/10/fifa-confirma-sao-paulo-como-sede-da-abertura-e-da-semifinal-da-copa-de-2014.html>

[4] Disponível em <https://esporte.uol.com.br/futebol/copa-2014/ultimas-noticias/2010/10/30/fifa-confirma-abertura-em-sao-paulo-mas-nega-bancar-construcao-de-estadio.jhtm>

[5] Disponível em < https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2011/10/111020_copa_anuncio_rc>.

julho/2012", comprovando, cabalmente, que a obra já estava sendo construída quando do lançamento do chamamento realizado pela Municipalidade.

Neste momento entra a segunda questão (ii) deste voto. Sendo notório e sabido que a Arena Corinthians, com construção já iniciada em 2011, receberia o jogo de abertura da Copa do Mundo, indaga-se para quê era necessário realizar um chamamento no ano de 2012. Se a Municipalidade entendia haver um poder discricionário da Administração em escolher os beneficiários de uma renúncia fiscal, o chamamento seria, no mínimo, inútil, já que não haveria ilegalidade em destinar os recursos para a Arena Corinthians, a única capaz de sediar o jogo de abertura.

No entanto, se a Municipalidade não poderia escolher previamente o beneficiário das CIDs, então, o chamamento foi realizado como supedâneo de uma licitação, mas de forma totalmente irregular, pois, de antemão, já se sabia que somente a Arena Corinthians poderia ser escolhida, porque o local estava designado e a construção do estádio já se encontrava em andamento.

Entendo que no caso em tela não se pode afastar a obrigatoriedade de uma licitação – como um procedimento que atende aos princípios constitucionais da legalidade e da impessoalidade – para a escolha do destinatário dos recursos que financiariam a construção do estádio da abertura da Copa do Mundo.

A necessidade de um certame licitatório deriva do substancial aporte financeiro de recursos públicos operados pela emissão das CIDs. De forma indireta, por via da renúncia fiscal, a Municipalidade aplicou R$ 420.000.000,00 (quatrocentos e vinte milhões de reais) de recursos públicos no empreendimento.

Ou seja, a Arena Corinthians foi erguida em área pertencente à *res publica*, e sua construção foi alicerçada, em boa medida, com dinheiro dos contribuintes paulistanos. Assim, diante do notório interesse público no empreendimento, não há justificativa plausível para a dispensa de certame licitatório, que não pode ser tido como realizado por meio de um chamamento *ex post facto*, cujo desfecho já era de todos conhecido.

Infere-se que apesar de haver sido amplamente noticiado que a Arena Corinthians era um empreendimento privado, na verdade, o que se constata é que a obra foi totalmente financiada com recursos públicos. Uma parte, como dito, veio da Prefeitura Municipal de São Paulo, com a roupagem de CID que não esconde a natureza dos recursos públicos municipais. A outra parte veio de empréstimo viabilizado pela Caixa Econômica Federal com recursos do Banco Nacional de Desenvolvimento – BNDES, conforme constante da Ação Popular que tramita na 3ª. Vara Federal de Porto Alegre. [6]

[6] Processo 5026538-67.2013.4.04.7100/RS.

Depreende-se do exposto que o chamamento buscou conferir traços de legalidade a uma realidade já consolidada, de ausência de procedimento licitatório regular prévio e necessário, por se tratar de aporte, pela Municipalidade, de recursos públicos, na construção do estádio que viria a ser utilizado para a abertura da Copa do Mundo de 2014, que correspondia a 60% do valor que se previa como total para a obra.

Diante do exposto, **JULGAR IRREGULAR** as emissões dos Certificados de Incentivo ao Desenvolvimento – CIDs, pela ausência de prévio e regular procedimento licitatório que deveria haver ocorrido e pela realização de chamamento após o início das obras de construção.

DECLARAÇÃO DE VOTO ENGLOBADO apresentada pelo Conselheiro Roberto Braguim.

Conheço das Inspeções e dos Acompanhamentos para fins de registro. Os procedimentos de fiscalização, como os ora em julgamento, tem natureza adjetiva e instrumental, comportando o conhecimento e registro de seus achados o que, a critério do Relator, poderão subsidiar a instrução de outros processos já instaurados acerca da construção do Estádio da Copa do Mundo 2014 e a aplicação das isenções fiscais concedidas por meio dos CID's.

Nesse panorama, é importante sublinhar que neste momento o TCMSP não se está declarando a regularidade dos procedimentos que envolveram a construção do estádio e o mérito das isenções concedidas.