II – ACÓRDÃO

ACO-UTR-1175/2024

Processo - TC/015367/2019
Objeto - Recursos *ex officio*, da Procuradoria da Fazenda Municipal, de Vitor Levy Castex Aly e de Engeti Consultoria e Engenharia S/S Ltda. interpostos em face da Decisão de Juízo Singular de 10/3/2022 – Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras e Engeti Consultoria e Engenharia S/S Ltda. – Contrato 46/Siurb/2019 – Prestação de serviços de elaboração de inspeções especiais, vistorias, ensaios, laudos técnicos e verificação estrutural das obras da Ponte da Casa Verde

3.333ª Sessão Ordinária

RECURSOS. *EX OFFICIO*. PFM. VOLUNTÁRIOS. SIURB. Serviços de elaboração de inspeções especiais, vistorias, ensaios, laudos técnicos e verificação estrutural das obras da Ponte da Casa Verde. Decisão que julgou irregular o contrato por ausência de justificativa de preços e falta de fundamentação dos quantitativos dos serviços. CONHECIDOS. PROVIDOS para tornar formalmente regular o ajuste. 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 EDUARDO TUMA.

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*, ante a previsão regimental do reexame necessário estabelecida no artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte, bem assim dos voluntários, uma vez que foram atendidos os pressupostos regimentais de admissibilidade.

ACORDAM, à unanimidade, quanto ao mérito, em dar-lhes provimento, reformando a Decisão de Juízo Singular para tornar formalmente regular o contrato 46/SIURB/2019.

ACORDAM, à unanimidade, em não se manifestar sobre os efeitos financeiros, visto que serão objeto de deliberação quando do julgamento do processo TC/003222/2019, que acompanha a respectiva execução contratual.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o arquivamento dos autos, após o cumprimento das formalidades legais.

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, 21 de agosto de 2024.

ROBERTO BRAGUIM – Vice-Presidente no exercício da Presidência
EDUARDO TUMA – Relator

/lsr

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO EDUARDO TUMA – RELATOR

Processo: **TC/015367/2019 – análise contratual**
Interessados: Secretaria de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB e ENGET – Consultoria e Engenharia S/S Ltda. e Vitor Levy Castex Aly
Objeto: Contrato nº 046/SIURB/2019

RELATÓRIO

Trata o TC nº 15.367/2019 da análise contratual referente ao Contrato nº 046/SIURB/2019 firmado entre a Prefeitura do Município de São Paulo – PMSP, representada pela Secretaria de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB, e a empresa ENGET – Consultoria e Engenharia S/S Ltda., tendo por objeto a prestação de serviços de elaboração de **inspeções especiais, vistorias, ensaios, laudos técnicos e verificação estrutural de obras da Ponte da Casa Verde, no valor de R$ 530.324,29** (quinhentos e trinta mil, trezentos e vinte e quatro reais e vinte e nove centavos) pelo período de 120 dias.

Ultimada a instrução do presente processo, foi proferida a r. Decisão de Juízo Singular, de lavra do Conselheiro Domingos Dissei, que julgou **irregular** o Contrato nº 046/SIURB/2019, com os seguintes fundamentos:

> **DECISÃO**
>
> **1.** Os elementos carreados aos autos demonstram que o Contrato nº 046/SIURB/2019 encontra-se eivado de irregularidades formais que impedem o seu acolhimento.
>
> **2.** Apesar dos esclarecimentos e justificativas da Origem, aliados as ponderações da Assessoria Jurídica de Controle Externo, sobre a possibilidade de relevação da falha pela publicação extemporânea e da observação de que a Origem seguiu o regramento determinado pelo CONTRAN, no que se refere a utilização da dotação orçamentária vinculada ao Fundo Municipal de Desenvolvimento de Trânsito - FMDT, outros apontamentos feitos pela Equipe Técnica remanesceram até o encerramento da instrução processual, especialmente, aquele relativo à **ausência de justificativa de preços e a falta de fundamentação dos quantitativos dos serviços.**
>
> **3.** Assim sendo, com amparo nas conclusões dos Órgãos Técnico e Especializado deste Tribunal, cujos argumentos adoto como razão de decidir e ficam incorporados neste voto, **JULGO IRREGULAR o Contrato nº 046/SIURB/2019**.
>
> **4.** Recorro de ofício, nos termos do art. 136, inciso V, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas.
>
> É como decido.
>
> DOMINGOS DISSEI
> Conselheiro - TCMSP

Contra referida decisão, insurgiu-se a **Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM**, o Sr. Vitor Levy Castex Aly e a empresa contratada Engeti Consultoria e Engenharia S/S Ltda., cujos recursos são objetos de análise nesta fase processual.

À peça 65, a PFM apresentou seu recurso ordinário requerendo o seu conhecimento e provimento para que a r. Decisão prolatada fosse integralmente reformada com o acolhimento do ajuste ou, ao menos, dado provimento ao presente recurso para que restassem reconhecidos os efeitos jurídicos dos atos praticados, tudo em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

O Sr. Vitor Levy Castex Aly, em seu recurso interposto à peça 66, requereu fosse dado provimento ao apelo para que o seu nome fosse excluído do rol dos responsáveis do presente processo, ou, subsidiariamente, declarada nula a decisão recorrida para que o processo retornasse à fase de instrução, a fim de que sejam identificadas e individualizadas as condutas irregulares.

E a empresa Engeti Consultoria e Engenharia S/S Ltda. requereu fosse conhecido seu recurso interposto à peça 70 para que, no mérito, fosse julgado procedente, reformando a r. Decisão atacada.

Após analisar os recursos interpostos, a **Subsecretaria de Controle Externo – SCE** concluiu que não foram trazidos elementos aptos a alterar a decisão pela irregularidade contratual, face aos motivos seguintes (peça 78 - 09.05.2023):

> **2. ANÁLISE**
>
> **2.1. Justificativa dos preços e quantitativos de serviços**
>
> 3.1 A ausência de justificativa de preços e a falta de fundamentação dos quantitativos dos serviços denotam que a contratação emergencial não atendeu ao parágrafo único do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93 [...] (fl. 4 da peça 9).
>
> Manifestação da PFM:
>
> No tocante à alegada ausência de justificativa de preços e a falta de fundamentação dos quantitativos dos serviços, a Secretaria esclareceu que adotou a Tabela Oficial de Preços da SIURB, como referencial para os preços aplicados e que, em face da situação emergencial, não houve tempo hábil para definição prévia dos quantitativos.
>
> Neste sentido permitimo-nos transcrever parte da defesa, como segue:
> "Sobre a ausência de justificativa das quantidades, em síntese, as defendentes sustentaram que o caso em tela consistiu em contratação de caráter emergencial, após a detecção da situação precária durante a inspeção visual realizada; que em decorrência da grave situação identificada durante a inspeção visual da Obras de Arte Especiais e levando-se em consideração o incidente com uma das pontes da Marginal Pinheiros, justificava-se a falta de tempo hábil para definição prévia dos quantitativos de serviços a serem realizados, ou seja, os serviços não eram conhecidos previamente em sua plenitude; que, a fim de possibilitar a execução integral dos serviços necessários e para garantir a segurança dos usuários com menor transtorno possível para a cidade, a administração resolveu pela adoção da Planilha Contratual elaborada com base nos itens de materiais e profissionais necessários para o serviço, quantificados por apuração durante a sua execução, conforme acompanhamento e fiscalização da equipe técnica da SPOBRAS, por entender ser a mais vantajosa para a Municipalidade, seja por permitir a investigação completa das patologias da OAE, seja por garantir a tão necessária agilidade do processo.

E mais. Que se adotou a Tabela Oficial de Preços da SIURB, como referencial para os preços aplicados. Nos casos em que não haviam preços referencias na Tabela, efetuaram-se as respectivas cotações dos serviços com os preços de mercado.

Portanto, estavam devidamente justificados os preços e como a Prefeitura nunca havia realizado inspeções especiais em suas Obras de Arte Especiais, não dispunha de parâmetros prévios desta tipologia de serviço, que pudesse lastrear as referências de quantidades.

Todavia, esclareceu-se que as medições das quantidades dos insumos foram realizadas conforme a execução dos mesmos, evidenciados e atestados pela Administração, conforme apresentado no respectivo processo administrativo. O critério adotado para medição seguiu a Planilha Contratual aprovada antes da celebração do contrato de acordo as Leis 8. 666/93 e 13.273/02. Destacou-se que a adoção dessa metodologia não trouxe qualquer prejuízo para o desenvolvimento dos trabalhos, permitindo a sua necessária fluidez e a verificação correta dos quantitativos que integraram o Contrato" (fls. 3/4 da peça 65).

Manifestação do Sr. Vitor Levy Castex Aly:

Nas razões de recurso apresentadas pelo Recorrente, peça 66, não é abordado esse apontamento.

Manifestação da Contratada:

Cumpre salientar que o presente caso trata-se de contratação em caráter emergencial, (Item IV do Art. 24 da Lei Federal 8.666), para realização de serviços para inspeção especial da Obra de Arte Especial, após constatação da situação precária da Obra de Arte Ponte da Casa Verde, durante a inspeção visual realizada. Em decorrência da grave situação identificada durante a inspeção visual da OAE em questão e considerando-se o grave incidente em outra Ponte localizada na Marginal Pinheiros, a falta de tempo hábil para definição prévia dos quantitativos de serviços a serem realizados está plenamente justificada. Fato é que os serviços não eram conhecidos previamente em sua plenitude.

Desta forma, a fim de possibilitar a execução integral dos serviços necessários de inspeção especial da Obra de Arte Especial e para garantir a segurança dos seus usuários com menor transtorno possível, o Município decidiu pela adoção da Planilha Contratual elaborada com base nos itens de materiais e profissionais necessários para o serviço, quantificados por apuração durante a sua execução, conforme acompanhamento e fiscalização da equipe técnica da SPOBRAS. De fato, a situação exigia a investigação completa das patologias desta OAE de forma a garantir a tão necessária agilidade do processo.

Importante salientar **que foi adotada a Tabela Oficial de Preços da SIURB, como referencial para os preços aplicados**. Na ausência de preços referencias na Tabela **foram efetuadas cotações dos serviços**, fundamentando a sua razoabilidade e compatibilidade com os preços de mercado.

Neste sentido, os preços estão plenamente justificados.
Mais uma vez salientamos que **NUNCA havia sido realizada inspeção especial e retro análise na Obra de Arte Especial PONTE DA CASA VERDE**, e dessa maneira, a Administração não dispunha de parâmetros prévios desta tipologia de serviço, que pudesse lastrear as referências de quantidades.

> Cumpre esclarecer que **as medições das quantidades dos insumos foram realizadas conforme a execução dos mesmos, evidenciados e atestados por essa administração conforme apresentado no respectivo processo administrativo**.
>
> O critério adotado para medição seguiu a Planilha Contratual aprovada antes da celebração do contrato seguiu os ditames da Lei n. 8.666/93 e Lei n. 13.273/02.
>
> Destaca-se que a adoção dessa metodologia não trouxe qualquer prejuízo para o desenvolvimento dos trabalhos, permitindo a sua necessária fluidez e a verificação correta dos quantitativos que integraram o Contrato (fls. 4/5 da peça 70, grifos no original).

Análise:

Preliminarmente, cumpre registrar que ambos os recursos apresentam argumentos semelhantes e até parcialmente idênticos. E essa argumentação parte de premissas equivocadas, alegando que, por ser uma contratação em caráter emergencial e como o objeto possui algum grau de ineditismo, não seria possível estimar o valor da contratação. Utilizam-se, então, como justificativa, a necessidade de que o valor da contratação seja determinado diretamente pela medição das quantidades dos serviços executados.

Entretanto, o parágrafo único do art. 26 da LF nº 8.666/93, mencionado no apontamento, impõe ao administrador público o dever de instruir a contratação com a estimativa do valor da contratação, mediante justificativa, tratando-se, portanto, de uma obrigação, não de uma mera faculdade.

Além disso, a alegada falta de tempo hábil para definição prévia dos quantitativos de serviços a serem realizados não procede, pois houve até mesmo um edital de chamamento para identificar empresas aptas a realizar o serviço, publicado em 07.12.2018 (p. 85 do DOC), cerca de um mês e meio antes da ordem de início dos serviços (23.01.2019, fl. 83 da peça 6) e, ainda, especialmente se for considerado que o contrato só foi assinado ao termino dos serviços, cerca de 4 meses após a ordem de início, conforme apontamento tratado no subitem 3.2 a seguir. Portanto, incabível a alegação de falta de tempo hábil para definição prévia dos quantitativos de serviços.

Quanto à alegação de que a PMSP nunca havia realizado inspeções em obras de arte anteriormente, esta também não procede. Apenas para demonstrar esse fato: em 18.11.2011 foi iniciada a Concorrência nº 037/11/SIURB, destinada à contratação de serviços de inspeção preliminar em pontes, viadutos, túneis, passagens inferiores, pontilhões e passarelas na cidade de São Paulo, P.A. nº 2011-0.217.500-1, que resultou na contratação da Empresa Fares e Associados Engenharia Ltda. Portanto, esse tipo de contratação não é totalmente inédito, ao contrário do alegado.

Ademais, a contratação somente após a medição dos serviços, conforme alegado nos recursos, configura, na prática, o equivalente ao regime de administração contratada, quando se reembolsa todas as despesas incorridas para a execução da obra ou do serviço e se remuneram ainda os trabalhos de administração, regime este que foi vetado na LF nº 8.666/93 (alínea "c", inciso VIII do artigo 6º).

Portanto, mantido o apontamento.

2.2. Da assinatura do Contrato

> **3.2** Não é razoável e carece de respaldo técnico a assinatura do Contrato 119 dias após a Ordem de Início dos serviços, caracterizando a realização das obras e

> serviços por quatro meses de forma verbal, em infringência ao art. 60 da Lei Federal nº 8.666/93 [...] (fl. 4 da peça 9).

Manifestação da PFM:

> [...] quanto a falha referente ao atraso na assinatura do contrato, reportamo-nos à defesa apresentada pela Origem, onde se demonstrou os fatores que se apresentaram para a instrução do processo objetivando a execução dos serviços, razão pela qual e dada sua natureza formal, entendemos pela possibilidade de sua relevação, pois não comprometeu o contrato, tampouco sua execução, não causando qualquer prejuízo ao interesse público (fl. 4 da peça 65).

Manifestação do Sr. Vitor Levy Castex Aly:

Nas razões de recurso apresentadas pelo Recorrente, peça 66, não é abordado esse apontamento.

Manifestação da Contratada:

Mais uma vez, não merece prosperar a afirmação da Auditoria de que o prazo decorrido afrontou o disposto no inciso IV do Art. 24 da Lei 8.666/93.

Face à metodologia adotada para levantamento dos quantitativos de serviços explicada no item "A" acima, está evidenciado que a efetivação do Contrato só foi possível após a realização dos serviços, em especial aqueles apuráveis através do apontamento de horas.

Porém, é importante salientar que se cumpriu a planilha contratual da administração, sendo que foram realizados somente os serviços realmente necessários e previamente apurados.

Pedimos vênia para lembrar esse Tribunal que a dinâmica executiva de uma ação emergencial é diversa de uma obra ou serviço previamente planejado, programado e devidamente estudado.

Trazemos à colação dos ínclitos julgadores algumas peculiaridades da referida obra que explicam o decurso do prazo além do comum.

> I. No caso em tela, paralelamente às atividades inicias programadas como Inspeção e levantamento da Obra por Laser Scanner, houve a necessidade de buscar o Projeto Original da Ponte da Casa Verde nos arquivos do município, o que demandou aproximadamente 2 (dois) meses ou 60 (sessenta) dias. No entanto, mesmo buscando-se em nos arquivos municipais, outros órgãos municipais e estaduais, não se logrou êxito na localização do arquivo;
>
> II. Diante da não localização do arquivo, foi necessária **a reconstituição do projeto** e a elaboração da retro análise da estrutura. Observa-se que a Ponte da Casa Verde apresenta 07 (sete) tipos estruturais diferentes, o que também impactou no prazo de execução dos serviços.
>
> III. Fez-se necessário, ainda, a verificação estrutural da Ponte da Casa Verde em duas normas distintas, a atual e a vigente na época da elaboração original do projeto.
>
> IV. Dada a localização da Ponte da casa Verde, situada na Marginal Tietê, principal via do município e da RMSP, foi necessário o suporte e apoio de

> trânsito, com a programação e realização de interdições do trânsito, para acesso a Obra de Arte, sempre em horários restritos e pré-definidos pela CET.
>
> V. Por último, outro aspecto a ser considerado na questão do prazo, foi a necessidade de aberturas de janelas para acesso e inspeção dos elementos
>
> Portanto, como visto acima, diversos fatores e dificuldades impactaram no prazo para apuração das quantidades dos serviços e, consequentemente, na elaboração do contrato.
>
> Destaca-se que não houve qualquer prejuízo a Administração ou ao desenvolvimento dos trabalhos, permitindo a sua necessária fluidez e a verificação correta dos quantitativos que integraram o Contrato.
>
> Como pode se depreende dos documentos juntados e que ora trazemos à colação deste Colendo Tribunal, os mesmos atendem e superam as exigências das normas técnicas brasileiras.
> [...]
> Pelo trabalho apresentado, fica evidenciado a riqueza de detalhes e a complexidade do estudo feito pela Recorrente, estando, portanto, mais que justificado, o preço e o montante dos serviços contratados (fls. 5/8 da peça 70, grifos no original).

Análise:

Os argumentos ora transcritos são semelhantes e de mesmo teor dos apresentados pela SIURB por ocasião do contraditório regular neste TC, cuja análise desta Coordenadoria à peça 39 concluiu pela improcedência.

Assim, cabe transcrever a análise desta Coordenadoria naquele momento processual, uma vez que plenamente aplicáveis aos argumentos ora reapresentados nos recursos:

No tocante à defesa, quanto ao prazo da execução dos serviços, o apontamento desta Auditoria não foi no sentido do disposto no inciso IV do Art. 24 da Lei nº 8.666/93, e sim da infringência ao art. 60 da Lei Federal nº 8.666/93 em seu Parágrafo único: "É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração [...]".

Em relação as dificuldades apontadas pela Origem, elas não justificam a assinatura do Contrato somente após a conclusão dos serviços, uma vez que a Origem possuía o orçamento e demais elementos para formalizar o termo logo no início dos serviços.

Uma obra ter caráter emergencial, não é justificativa para o Administrador protelar a lavratura do Contrato. A formalização do ajuste deve ser realizada tão logo seja possível, com o intuito de dar transparência à contratação e possibilitar a prestação de contas e os controles internos e externos durante a execução das obras.

Para esse caso específico, no qual foi realizado um chamamento público prévio para a execução da emergência que delimitou previamente os serviços que seriam realizados, não se vislumbram motivos para o decurso de 4 meses para a formalização do Contrato, 1 dia antes do prazo de término das obras (fls. 4/5 da peça 39).
Portanto, mantido o apontamento.

3. CONCLUSÃO

Tento em vista a análise no item 2 desta manifestação, conclui-se que os recursos apresentados não foram capazes de superar os apontamentos remanescentes, 3.1 e 3.2 do Anexo de Continuação do Relatório de Análise de Contratação, que deram causa ao

julgamento pela irregularidade contratual na Decisão da peça 56, que são ora ratificados e reiterados.

À peça 80, a **Assessoria Jurídica de Controle Externo – AJCE** apresentou seu parecer concluindo o seguinte:

> Verifica-se que os Recursos Ordinários são tempestivos e atendem aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual opino pelo conhecimento. Outrossim, o Recurso "ex officio" atende aos mandamentos regimentais.
> (...)
>
> Entendo que não procedem os argumentos lançados pelos recorrentes.
>
> O art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93[1] é expresso ao estabelecer que a contratação emergencial por dispensa de licitação seja precedida da justificativa do preço. Trata-se de condição essencial para o ajuste com a Administração Pública. Por outro lado, as alegações de ausência de tempo apto e de ineditismo da contratação não se sustentam, conforme adequadamente demonstrado pela Auditoria (Peça 78).
>
> Desse modo, com base no parecer dos técnicos deste E. Tribunal, entendo que as razões recursais lançadas não são suficientes para afastar os apontamentos de ausência de justificativa de preços e de falta de fundamentação dos quantitativos de serviços.
>
> No tangente ao atraso na assinatura do contrato, não vislumbro justificativa técnica razoável para a assinatura do contrato 119 dias após a Ordem de Início dos serviços, ainda que se trate de contratação emergencial. Considerando que ao instrumento contratual cabe estabelecer com clareza e precisão as condições de execução, assim como as obrigações e responsabilidades das partes (art. 54, § 1º da Lei Federal nº 8.666/93[2]), resta manifesta a existência de prejuízos. Cumprindo ressaltar, ainda, a vedação a contrato verbal com a Administração, salvo exceção expressa na lei[3].

---

[1] **Art. 26.** As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.
Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:
(...)
III - justificativa do preço. (grifei)

[2] **Art. 54.** Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.
§ 1o Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam. (grifei)

[3] **Art. 60.** Os contratos e seus aditamentos serão lavrados nas repartições interessadas, as quais manterão arquivo cronológico dos seus autógrafos e registro sistemático do seu extrato, salvo os relativos a direitos reais sobre imóveis, que se formalizam por instrumento lavrado em cartório de notas, de tudo juntando-se cópia no processo que lhe deu origem.
Parágrafo único. É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras de pronto pagamento, assim entendidas aquelas de valor não superior a 5% (cinco por cento) do limite estabelecido no art. 23, inciso II, alínea "a" desta Lei, feitas em regime de adiantamento. (grifei)

> Portanto, entendo que as dificuldades relatadas pelos recorrentes não são aptas a afastar a irregularidade.
>
> Ante o exposto, concluo pelo conhecimento dos Recursos Ordinários e do Recurso "ex officio", quanto ao mérito, opino pelo não provimento.

À peça 81, a **Assessora Subchefe de Controle Externo** assim se manifestou:

> Sem prejuízo, ante à ausência de contestação do caráter emergencial da obra e diante da gravidade da situação identificada durante a inspeção visual das Obras de Arte Especiais, deixo à critério ponderação relacionada as infringências remanescentes, à luz da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, art. 22, §1º1.

A **Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM**, à peça 84, requereu a reforma da r. Decisão dessa E. Corte considerando-se, ao final, regular o Contrato 046/SIURB/201 ou, alternativamente, que sejam aceitos todos os efeitos jurídicos já projetados.

À peça 86, a **Secretaria Geral – SG**, após considerar regimentalmente admitido o recurso ex officio e atendidos os pressupostos de admissibilidades dos recursos ordinários, no mérito, acompanhou as análises da **AJCE** refutando as razões dos apelos, opinando ao final pelo conhecimento do recurso ex officio e dos Recursos Ordinários, por preencherem os requisitos regimentais de admissibilidade e, no mérito, pelo não provimento dos mesmos.

É o relatório

VOTO

Cuidam os autos, nesta fase, da análise de **recurso** "ex officio" e ordinários interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal**,** pelo Sr. Vitor Levy Castex Aly (então Secretário da Pasta) e pela empresa contratada Engeti Consultoria e Engenharia S/S Ltda. em face da **Decisão de Juízo Singular** proferida pelo Excelentíssimo Conselheiro Domingos Dissei que **julgou irregular o Contrato emergencial nº 046/2019**, de objeto acima descrito (prestação de serviços de elaboração de inspeções especiais, vistorias, ensaios, laudos técnicos e verificação estrutural de obras da Ponte da Casa Verde), no valor de **R$530.324,29** (quinhentos e trinta mil, trezentos e vinte e quatro reais e vinte e nove centavos) e vigência de 120 dias.

O parecer da Auditoria de primeira instância concluiu pela irregularidade do contrato em razão de 4 (quatro)[4] apontamentos indicados em notas de rodapé por economia processual).

De sua parte, a Assessoria Jurídica e a Secretaria Geral entenderam ser possível a relevação dos itens 3.3 e 3.4, mantendo, contudo, os dois itens 3.1 e 3.2 referentes à "ausência de justificativa para os preços", "falta de fundamentação para os quantitativos dos serviços" e "extemporaneidade na assinatura do contrato" pareceres esses que ampararam a Decisão de Juízo Singular pela irregularidade formal do ajuste.

---

[4] *3.1 Ausência de justificativa de preços e a falta de fundamentação dos quantitativos dos serviços.*
3.2 Falta de razoabilidade na assinatura intempestiva do Contrato (119 dias após a Ordem de Início dos serviços) - configurando contrato verbal.
3.3 Publicação extemporânea do extrato resumido do contrato; e
3.4 Indevida utilização da dotação orçamentária vinculada ao Fundo Municipal de Desenvolvimento de Trânsito.

Nesta fase recursal, os pareceres dos Órgãos Técnicos se mantiveram.

Todavia, e com *a máxima vênia à Decisão de Juízo singular* recorrida, entendo que as razões de recurso apresentadas pela SIURB e pela Procuradoria da Fazenda Municipal, os **NOVOS documentos** ofertados e, em especial**,** o **contexto** que envolve a contratação ora sob julgamento, **ensejam a necessidade de provimento dos recursos.**

Dito isso, importa consignar de início que a contratação em comento é relacionada ao trágico **rompimento do Viaduto da Pista expressa da Marginal Pinheiros localizado a 500 metros da Ponte do Jaguaré/zona oeste ocorrida em novembro de 2018**, fato que levou à realização de diversas reuniões neste Tribunal com representantes do Legislativo e do Executivo para definir e traçar plano de ações imediatas para evitar novos desabamentos.

Ato contínuo, foi realizada **Consulta** pelo então **Prefeito**[5] a este Tribunal de Contas **sobre a possibilidade de utilização do artigo 24, inciso IV, da Lei Federal 8.666/93 para contratações emergenciais para a realização de vistorias técnicas, inspeções e elaboração de laudos técnicos** que indicassem a real situação de risco das pontes e viadutos da Cidade de São Paulo, sendo proferido **Acórdão favorável por este Colegiado** na sessão ordinária 3.019ª Sessão Ordinária **em 30/01/2019** (peça 3 do Processo TC/012195/2018), nos seguintes dizeres:

> *"DECIDEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, **à unanimidade**, com fundamento no artigo 152 do Regimento Interno desta Corte, receber como pedido de reexame, **a consulta formulada pelo Excelentíssimo Senhor Prefeito Municipal.***
>
> *DECIDEM, ademais, à unanimidade, quanto ao mérito, **acolher o pedido de reexame e responder afirmativamente ao Chefe do Poder Executivo quanto à indagação formulada,** destacando que a competência legal para a formatação, motivação e fundamentação das contratações emergenciais almejadas, baseadas nos artigos 24, IV, e 26 da citada lei, é discricionária e exclusiva do Poder Executivo, afastando, por conseguinte, as medidas determinadas no parecer em reexame, que se deram a mero título de colaboração.*
> *(...)*
> *DECIDEM, ainda, à unanimidade, ressaltar a necessidade da Administração Municipal regularizar a responsabilidade pela manutenção e recuperação das pontes e viadutos que não são de sua propriedade**, dadas as sérias questões de segurança para a população paulistana que a demora e os impasses gerados vêm causando."***

[5] (saudoso Bruno Covas)

Neste sentido deve-se assinalar que a **contratação direta** para os serviços objeto do contrato em questão foi **previamente autorizada por este Tribunal**, eis que configurada **situação de EMERGENCIA**, estando, portanto, afastados os apontamentos relacionados à fundamentação da contratação.

Evidentemente, a referida autorização para as contratações emergenciais não implicou na desnecessidade de cumprimento aos princípios básicos constitucionais e legais que norteiam as contratações públicas, uma vez que o gestor público está obrigado a seguir o procedimento administrativo determinado em Lei e, por conseguinte, cumprir todas as exigências nela previstas.

Dito isso, vamos ao caso concreto.

Item 3.1. Quanto à alegada ausência de justificativa de preços e à falta de fundamentação para os quantitativos dos serviços, conforme sustentaram a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Siurb, os valores pactuados seguiram aqueles consignados **na Tabela Oficial de Preços da SIURB como referencial para os preços aplicados** e, na ausência de preços referencias na Tabela, foram efetuadas **cotações** dos serviços. Referidas provas documentais foram anexadas aos autos em fase recursal.

Ainda sobre a questionada falta de justificativa de preços e a falta de fundamentação para os quantitativos, é certo que, no caso em exame, a gravidade da situação e a patente configuração da situação emergencial reconhecida, inclusive por esta Corte por meio de Acórdão, seria possível iniciar a execução da contratação, sem a conclusão dos procedimentos que envolvem conclusão do projeto básico e, por conseguinte, pesquisa de preços e a definição de quantitativos.

Isso porque, conforme já pacificado pelo Tribunal de Contas da União, em casos excepcionais e devidamente justificados, "poderão ser utilizados projetos básicos que não apresentem todos os elementos do art. 6º, inc. IX da Lei nº 8.666/1993, devendo constar do processo de contratação as razões que impossibilitam a elaboração do projeto completo." (vide Acórdão nº 943/2011 do TCU, Plenário, 13.04.2011.)

No mesmo sentido foi a conclusão firmada pelo Tribunal de Contas da União no julgamento do Acórdão nº 3.065/2012 – Plenário, *in verbis*:

> 1. (...) É possível admitir a celebração de contratos firmados com suporte em projeto básico que não apresentem todos os elementos exigidos em Lei, em casos excepcionais, com o intuito de afastar risco iminente de dano a pessoas ou a patrimônio público ou particular."

Assim, a regra em obras emergenciais, continua sendo a elaboração do projeto básico, com a indicação dos quantitativos e a realização de pesquisa de preços nos termos exigidos em Lei.

Contudo, conforme ressalvado nos Acórdãos antes mencionados o próprio Tribunal **admite exceções**, citando, por exemplo, a decisão adotada no julgamento do Acórdão nº 1.644/2008 – Plenário, na qual a Corte de Contas "*julgou **regular a contratação** eis que **admissível o não cumprimento das formalidades no caso concreto, haja vista a finalidade precípua de***

afastar risco de dano a pessoas ou aos patrimônios público e particular, *sendo possível o início da execução contratual previamente à conclusão do projeto básico."*

Por conseguinte, em tais casos excepcionais, a **definição do preço estimado** por meio da elaboração de **planilha de quantitativos** e **preços unitários** que também decorre da prévia elaboração de projeto básico, poderiam, igualmente, ser apresentados APÓS o início da execução contratual.

Nesse diapasão, cito ainda, decisão do Poder Judiciário, conforme se extrai de julgamento no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que também já reconheceu que:

> (...) em uma obra emergencial, nem sempre o administrador público dispõe de tempo hábil para promover procedimentos antecipatórios para escolha e contratação, sem o risco de acabar contribuindo para o agravamento da situação de emergência. (...) Portanto, não há se falar em ato de improbidade administrativa, por haver o agente público adotado o procedimento de dispensa da licitação, por emergência, e os procedimentos legais, **apenas após o início das obras pela empresa, haja vista que a própria situação de emergência** o justifica. (TRF 1ª Região, Apelação Cível nº 0002977-21.2001.4.01.3700/MA)

Com efeito, em casos excepcionais e devidamente justificados, quando a gravidade da situação emergencial é tamanha a ponto de reclamar a imediata contratação, sob pena de determinar prejuízo ou comprometimento da segurança de pessoas, serviços ou ao patrimônio público ou particular, julga-se ser admissível celebrar e iniciar a execução do contrato antes mesmo da conclusão da devida instrução processual.

Para tanto, impõe-se o aval da autoridade competente pela ratificação da contratação direta por dispensa de licitação e revela-se de todo recomendável que a entidade consulente busque se certificar, ainda que minimamente, da **adequação do preço praticado, mesmo que não seja feita nesse momento a necessária pesquisa**.

Tais requisitos encontram-se presentes no caso sob julgamento pois, além da prévia autorização para as contratações emergenciais, a Origem utilizou-se dos preços consignados na **TABELA SIURB**, realizando **cotações** para aqueles inexistentes na TABELA OFICIAL.

Ora, a utilização do Preço Referencial registrado na tabela SIURB também tem por finalidade dar **celeridade** aos trâmites administrativos **e evitar pesquisas de mercado com preços exorbitantes à média praticada no mercado**, de forma que as tabelas de composição unitária da Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB servem como **balizadores orçamentais para todas as obras públicas do município.**

Ademais, frise-se por oportuno que, existe, já há alguns anos, parceria firmada entre a Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas – FIPE e a SIURB, deixando o processo de **adequação das tabelas de composições unitárias da SIURB** mais seguro e transparente pois amparado por instituição renomada.

De outra parte, conforme comprovado pelas Partes, o objeto foi cercado pelo fator do ineditismo, uma vez que nunca havia sido realizada inspeção especial e retro análise na Obra de Arte Especial Ponte da Casa Verde e, dessa maneira, a Administração informou que não dispunha de **parâmetros prévios** desta **tipologia de serviço** que pudesse lastrear as **referências de quantidades**.

Diferente do alegado pela **Auditoria,** a licitação iniciada em 18.11.2011 (Concorrência nº 037/11/SIURB) foi destinada à contratação de serviços de **inspeção** preliminar em pontes, viadutos, túneis, passagens inferiores, pontilhões e passarelas na cidade de São Paulo e **não à elaboração de laudos**, diferindo, portanto, as situações e corroborando a afirmação da Origem de ineditismo do objeto.

Outrossim, AINDA QUE o objeto fosse o mesmo e a licitação da SIURB de 2011 pudesse ser utilizada como parâmetro, é necessário considerar que tal fato ocorreu há mais de uma década, ou quase 15 (quinze) anos atrás, de maneira que **o certame de 2011 pouco poderia ajudar na definição assertiva e precisa de quantitativos.**

Assim, em razão do ineditismo de atividade semelhante em relação à Obra de Arte Especial Ponte da Casa Verde, é decorrência lógica de tal situação a impossibilidade de **determinação prévia de quantitativos de serviços**. De tal modo, extrai-se que a Ordem de Início, emitida previamente à formalização do contrato, foi apta para abarcar a situação narrada, qual seja, a de ineditismo e de emergência. Aplica-se, de igual maneira, o disposto pelo art. 22, §1º da LINDB.

Ainda sobre a alegação de **falta de definição dos quantitativos**, imperioso trazer à baila precedentes em que este Tribunal já relevou o apontamento em precedentes. São eles:

> TC 72.001.232.13-09 Acórdão – Data: 29/04/2015 ANÁLISE. PREGÃO. SMSU. Registro de Preços. Fornecimento de coletes balísticos dissimulados. Ausência de assinatura revelada. **Falta de informações consistentes da previsão dos quantitativos** por tamanho e modelo. Falhas relevadas excepcionalmente. **REGULAR.** DETERMINAÇÃO. Votação unânime.
>
> TC 72-001.845.11-58 ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. SVMA. Serviços técnicos de manejo e conservação de parques municipais. **Ausências de justificativa dos quantitativos, de formalização do TA e de pesquisa de preços. REGULARES.** DETERMINAÇÕES. Votação unânime. Relatório e voto englobado TCs 72.001.936.10-20, 72.001.940.10-06, 72.001.845.11-58
>
> TC nº 72.002.843.01-96 Ata de Registro de Preços – **sem justificativa da necessidade do quantitativo – sem pesquisa contemporânea à época da contratação** – princípio da estabilidade e segurança das relações jurídicas – ausência de má-fé ou prejuízo aos cofres públicos – ACOLHIDO O AJUSTE – art. 4º, § 3º da Lei Municipal 29347/90 e arts. 9º e 13 da Lei Municipal 10544/88.

Por derradeiro, cite-se a conclusão da Assessoria Jurídica no âmbito do processo que trata da execução contratual (TC 3222/2019) sobre esses apontamentos, a saber:

> *"...após exame dos autos (peças 52 e 53), no sentido de que houve o pleno atendimento ao disposto na Lei Geral de Licitações,* ***entendemos que os esclarecimentos prestados pela Origem são suficientes para se superar o apontamento dessa questão****."*

Finalmente, sobre a apontada **intempestividade na assinatura do contrato (item 3.2)** tem-se que, ainda que configurada a irregularidade, no caso em comento, ainda **que a destempo,** o contrato foi assinado **antes do seu término**, fato que afasta a possibilidade de contratação verbal e indica que houve convalidação, pela autoridade responsável, não apenas da autorização de contratação concedida antes do início da execução dos serviços, mas, também, dos serviços já executados e pagos.

Nesse sentido, consta no relatório da Auditoria que cuida do acompanhamento da execução do contrato em questão (TC 3222/2019) que "o termo de **recebimento do objeto contratual foi emitido** em acordo com a cláusula 8.2 do Contrato nº 046/SIURB/19."

Conforme asseverado pela Procuradoria da Fazenda Municipal em seu recurso:

> *"quanto a falha referente* ***ao atraso na assinatura do contrato****, reportamo-nos à defesa apresentada pela Origem, onde se demonstrou os fatores que se apresentaram para a instrução do processo objetivando a execução dos serviços, razão pela qual e dada sua natureza formal, entendemos pela possibilidade de sua relevação, pois não comprometeu o contrato, tampouco sua execução, não causando qualquer prejuízo ao interesse público.*
>
> *Como reafirmamos em primeira instância, é preciso reconhecer que,* ***diante dos fatos concretos que se apresentaram aos agentes públicos, sua atuação foi ágil e responsável, como exigia a situação, e que tais fatos impossibilitaram a perfeita instrução formal do processo, especialmente quanto a quantidade dos serviços e igualmente à formalização do ajuste****.*
>
> ***No entanto, ainda que se admita a existência das falhas, não há nestes autos notícia de que o objeto do contrato não tenha sido efetivamente entregue à Administração. Tampouco existe demonstração ou mesmo indício de prejuízo ao erário ou dolo e má-fé dos agentes envolvidos.***
>
> ***(...)***
>
> *Nestas circunstâncias, com todo o respeito, deve o* ***intérprete guiar-se pelo princípio da razoabilidade, aplicando a norma em consonância com a realidade vivenciada, de sorte que não haja uma dicotomia entre o julgado prolatado e o fato concreto.***

> *Ademais, como cediço, os atos administrativos gozam da* ***presunção de validade e eficácia*** *pois, em princípio, os agentes públicos os praticam com boa fé, conferindo-lhes certeza e segurança jurídica.*
>
> *Isto posto, esta Procuradoria aguarda que o presente recurso seja conhecido e provido, para que a r. Decisão prolatada seja reformada integralmente acolhendo-se o ajuste."*

Portanto, tais fatos não geraram prejuízo à execução do objeto tampouco ao erário, eis que inexistente qualquer apontamento da Auditoria deste Tribunal nesse sentido.

Ante todo o exposto, **CONHEÇO** do recurso *ex officio*, ante a previsão regimental do reexame necessário estabelecida no artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal,[6] e dos voluntários uma vez atendidos os pressupostos regimentais de admissibilidade.

No mérito, acompanho a Procuradoria da Fazenda Municipal e acolho os argumentos e documentos apresentados nos recursos, os quais adoto como razões de decidir, somado a reconhecida situação emergencial por este Tribunal por meio de Acórdão proferido em prévia CONSULTA feita pelo então Prefeito (TC), bem como diante dos NOVOS documentos ofertados que indicam a adoção da Tabela Oficial de Preços da SIURB como referencial para os valores aplicados, somado às cotações de preços no mercado, bem como as justificativas para a ausência de definição antecipada dos quantitativos, (com farta jurisprudência do TCU e desta própria Corte relevando a falha), e ainda, considerando a urgência, a gravidade e o risco iminente comprovados, o ineditismo do objeto, o pouco tempo hábil e a constatação do recebimento do objeto e, por fim, tendo em vista a inexistência, nestes autos, de indicação ou comprovação de prejuízo à execução do objeto contratado e tampouco de prejuízo ao erário, **DOU PROVIMENTO** aos recursos, reformando a r. Decisão de Juízo Singular para tornar **formalmente REGULAR** o contrato 46/SIURB/2019.

Deixo de me manifestar sobre os efeitos financeiros, eis que esses serão objeto de deliberação quando do julgamento do TC 3222/2019 que acompanha a respectiva execução contratual.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR

---

[6] **Art. 137 -** Das decisões interlocutórias, das terminativas e dos acórdãos, cabem, conforme o caso, os seguintes recursos:
Parágrafo único - Das decisões terminativas proferidas por Câmara ou Juiz Singular, pela irregularidade ou ilegalidade de ato ou despesa executada, independentemente de menção expressa a recurso "ex officio", haverá reexame necessário pelo Tribunal Pleno, a ser processado segundo o rito estabelecido para o recurso ordinário.