TC nº 72-000.044.97-63

8º JULGADO:
RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIOS. Decisão que julgou irregulares os termos aditivos e recebimento provisório e aplicou multa. Recurso PFM, CONHECIDO. Votação unânime. Voluntários, CONHECIDOS em parte. Votação por maioria. NEGADO PROVIMENTO. DETERMINAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS NÃO ACEITOS. Votação por maioria.

7º JULGADO:
ANÁLISE. TERMOS ADITIVOS E RECEBIMENTO PROVISÓRIO. SUBPREFEITURA. Pavimentação e obras. Ausência de documentos fiscais. Art. 195, §3º, CF/88. Art. 2º, Lei 9.012/95. Art. 55, XIII, Lei 8.666/93. IRREGULARES. MULTA. Votação unânime.

6º JULGADO:
ANÁLISE. TERMO ADITIVO. SUBPREFEITURA. Pavimentação e obras. ACOLHIDO. Votação unânime.

5º JULGADO:
ANÁLISE. TERMO ADITIVO. SUBPREFEITURA. Pavimentação e obras. ACOLHIDO. DETERMINAÇÃO. Votação por maioria.

4º JULGADO:
ANÁLISE. TERMO ADITIVO. SUBPREFEITURA. Pavimentação e obras. Art. 60, Lei 4.320/64. ACOLHIDO, em caráter excepcional. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

3º JULGADO:
ANÁLISE. TERMO ADITIVO. SUBPREFEITURA. Pavimentação e obras. Art. 60, Lei 4.320/64. ACOLHIDO, em caráter excepcional. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

2º JULGADO:
ANÁLISE. TERMO ADITIVO. SUBPREFEITURA. Pavimentação e obras. Celebrado sem prévia disponibilidade de recursos orçamentários. Art. 60, Lei 4.320/64. ACOLHIDO, em caráter excepcional. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

1º JULGADO:
ANÁLISE. CONCORRÊNCIA. CONTRATO. SUBPREFEITURA. Pavimentação e obras. REGULAR. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

TC's citados: 72.000.331.96-74, 72.000.020.97-03, 72.000.006.97-74, 72.000.051.97-29, 72.000.035.97-82, 72.000.003.97-86, 72.000.009.97-62, 72.000.023.97-93, 72.000.034.97-00, 72.002.842.96-94, 72.002.207.96-16, 72.006.534.99-17, 72.000.70.97-73

8º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente Edson Simões, após determinação de Sua Excelência, na 2.373ª S.O., para que os mesmos lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate. Naquela sessão, votaram os Conselheiros Eurípedes Sales – Relator, Maurício Faria – Revisor, Roberto Braguim e Antonio Carlos Caruso.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, pelos votos dos Conselheiros Eurípedes Sales – Relator, consoante notas taquigráficas insertas nos autos, Maurício Faria – Revisor, nos termos do voto apresentado em separado, Roberto Braguim e Antonio Carlos Caruso, em conhecer os recursos interpostos pela douta Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM e pelos Senhores Roberto Luiz Bortolotto e Carlos Henrique Hungria Cecci, por reunirem os princípios legais de admissibilidade.

ACORDAM, entretanto, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Eurípedes Sales – Relator e Roberto Braguim, votando o Conselheiro Presidente Edson Simões para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, letra "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, letra "a", do Regimento Interno desta Corte, em não conhecer os recursos interpostos pelos Senhores Walter Rasmussen Júnior e Emilio Azzi, por intempestivos, tendo em vista que, da data das notificações até a efetivação dos protocolos, ocorreu um interregno de mais de 30 (trinta) dias, extrapolando o prazo disposto no artigo 138, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Vencidos, neste tópico, os Conselheiros Maurício Faria – Revisor e Antonio Carlos Caruso, que conheceram os recursos interpostos pelos Senhores Walter Rasmussen Júnior e Emílio Azzi, por presentes os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos mesmos votos, quanto ao mérito, em negar provimento aos recursos interpostos, conservando intacto o V. Acórdão recorrido, uma vez que os argumentos da douta Procuradoria da Fazenda Municipal e dos demais recorrentes não trouxeram elementos novos que pudessem justificar alteração no decidido, e que, ainda, a não-observância à regularidade fiscal da empresa, no momento da elaboração dos termos aditivos, constitui ofensa ao artigo 195, parágrafo 3º, da Constituição Federal, e ao artigo 37, inciso VI, do Decreto Municipal 44.279/03, implicando violação do princípio da legalidade, contrariando, assim, a expressa ordenação constitucional e infraconstitucional.

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos mesmos votos, considerando a alegação do Senhor Carlos Henrique Hungria Cecci, no sentido de que a assinatura constante do Termo de Recebimento Provisório 01/SP.G/SOP/03 não era de sua lavra, em determinar à Secretaria Municipal de Infra-Estrutura Urbana e Obras – Siurb a realização de procedimentos administrativos para a apuração de responsabilidades, em face do alegado.

ACORDAM, também, por maioria, pelos mesmos votos, em não aceitar os efeitos financeiros do ajuste.

Vencidos, quanto ao mérito, o Conselheiro Maurício Faria – Revisor, que votou pelo provimento parcial dos recursos, mantendo o V. Acórdão recorrido quanto à irregularidade dos termos examinados, reconheceu os efeitos financeiros do ajuste, excluiu a multa imposta, e, ainda, excluiu o Senhor Carlos Henrique Hungria Cecci da relação dos ordenadores da despesa, cancelando, conseqüentemente, a Intimação 102/2005 (fls. 758/759) dos autos, bem como o Conselheiro Antonio Carlos Caruso, que deu provimento aos recursos interpostos pelos Senhores Roberto Luiz Bortolotto e Carlos Henrique Hungria Cecci, reconheceu os efeitos financeiros do ajuste, absolvendo esses recorrentes da multa aplicada.

Participaram do julgamento os Conselheiros Maurício Faria – Revisor, Roberto Braguim e Antonio Carlos Caruso.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 07 de maio de 2008.

Edson Simões – Presidente, com voto.

Eurípedes Sales – Relator.

RELATÓRIO e VOTO: em notas taquigráficas.

VOTO em separado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

Conheço dos recursos interpostos, por entender estarem presentes os pressupostos de admissibilidade, levando em conta inclusive o despacho de fls. 755 e as Intimações de fls. 775 e 778.

No mérito, considerando que as razões recursais não lograram demonstrar sanadas as irregularidades perpetradas nos Termos Aditivos e no Termo de Recebimento Provisório relativos ao Contrato n° 194/96/SUP, voto pelo provimento parcial dos recursos, para o fim de, mantendo-se o V. Acórdão recorrido quanto à irregularidade dos termos examinados, reconhecer-se, contudo, os efeitos financeiros do ajuste e excluir-se a multa imposta, em homenagem ao princípio da segurança e estabilidade das relações jurídicas já consumadas, consoante tem sido o entendimento desta Corte, e tendo em vista tratar-se de contrato já executado, acerca do qual inexistem notícias da ocorrência de prejuízo ao Erário ou da prática de ato com dolo, má-fé ou fraude por parte dos agentes públicos responsáveis.

Quanto ao requerido no apelo de Carlos Henrique Hungria Cecci, entendo que o interessado, Engenheiro Supervisor Técnico da Subprefeitura de Guaianases tido como signatário do Termo de Recebimento Provisório, comprovou nos autos que na data em questão encontrava-se em período de férias, deferidas conforme publicação feita no Diário Oficial do Município, edição de 27 de dezembro de 2002 (fls. 772). De outra feita, constata-se que ao lado do nome do interessado no referido Termo consta a abreviatura da expressão 'por', usualmente utilizada para indicar que outrem assina o documento em substituição àquele designado. Por conseguinte, diante da ausência de esclarecimentos por parte da Subprefeitura, entendo deva ser deferido o pedido do requerente, para excluí-lo da relação dos ordenadores da despesa e, conseqüentemente, cancelar-se a Intimação n° 102/2005 (fls. 758/759).

VOTO de desempate proferido pelo Conselheiro Presidente Edson Simões

Cuidam os autos do julgamento de recursos interpostos contra Acórdão que julgou, à unanimidade, irregulares os Termos Aditivos nºs 127/00, 191/00, 236/00, 298/00, 021/01, 070/01, 128/01, 206/01, o Termo de Recebimento Provisório nº 01/SPG/SOP/03 e aplicou multa aos ordenadores de despesas, tendo como interessados a Secretaria Municipal de Infra-Estrutura Urbana e Obras – SIURB e Eucervi Construções Ltda., cujo objeto é a pavimentação e obras complementares da Rua Albuquerque Coelho e outras, situadas na Subprefeitura Guaianases.

O Conselheiro Relator Eurípedes Sales conheceu dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal, Roberto Bortolotto e Carlos Henrique Hungria Cecci, e não conheceu dos recursos interpostos por Walter Rasmussen Júnior e Emílio Azzi por intempestivos. No mérito, negou-lhes

provimento, em que foi acompanhado pelo Conselheiro Vice-Presidente Roberto Braguim.

Divergiu o Conselheiro Revisor Maurício Faria, conhecendo dos recursos e, no mérito, dando-lhes provimento parcial para reconhecer os efeitos financeiros dos instrumentos analisados, afastar as penas de multa aplicadas e excluir Carlos Henrique Hungria Cecci da relação de Ordenadores de despesas, em que foi acompanhado pelo Conselheiro Antonio Carlos Caruso, que acrescentou, ainda, provimento aos recursos interpostos por Roberto Luiz Bortolotto e Carlos Henrique Cecci.

Com efeito, registrou-se empate e, consoante disposição legal, profiro o VOTO DE DESEMPATE.

Alinhando-me à corrente perfilhada pelo Conselheiro Relator Eurípedes Sales, conheço dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal, Roberto Bortolotto e Carlos Henrique Hungria Cecci, e não conheço dos recursos interpostos por Walter Rasmussen Júnior e Emílio Azzi por intempestivos. No mérito, nego-lhes provimento, restando, assim, por maioria, negado provimento aos recursos, e mantida decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

7º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Edson Simões.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregulares os termos aditivos analisados, bem como o termo de recebimento provisório, pela infringência ao artigo 195, parágrafo 3º, da Constituição Federal, ao artigo 2º da Lei Federal 9.012/95 e ao disposto no inciso XIII do artigo 55 da Lei Federal 8.666/93.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, à vista das irregularidades apontadas, em aplicar aos ordenadores das despesas, à época dos fatos, a multa de R$ 335,00 (trezentos e trinta e cinco reais), com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei Federal 9.167/80, em razão da inobservância de dever que lhes competia no exercício de suas funções.

Vencido, em parte, o Conselheiro Maurício Faria, que aceitou os efeitos financeiros dos referidos ajustes.

Participaram do julgamento os Conselheiros Eurípedes Sales – Revisor, Roberto Braguim e Maurício Faria.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 7 de dezembro de 2004.

Antonio Carlos Caruso – Presidente.

Edson Simões – Relator.

RELATÓRIO

Cuidam os autos, nesta fase, da análise dos Termos Aditivos números 127, 191, 236 e 298, todos de 2000; 21, 70, 128 e 206, de 2001, e do Termo de Recebimento Provisório número 01/03, vinculados ao Contrato número 194/96, firmado entre a Secretaria de Infra-Estrutura Urbana e a empresa EUCERVI Construções Ltda., tendo como objeto a execução de serviços de pavimentação e obras complementares da Rua Albuquerque Coelho e outras – então Regional de Guaianazes.

Os instrumentos em análise têm como objeto a prorrogação de prazo para finalização da obra e Termo de Recebimento Provisório.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, balizada na análise feita por sua Divisão Técnica V, concluiu pela irregularidade dos Termos Aditivos, em face dos seguintes motivos:

a) garantia efetuada sem considerar o valor do reajuste, quanto à inobservância ao estabelecido no “caput” do artigo 41 e artigo 66 da Lei Federal 8.666/93;

b) os documentos fiscais não estavam em vigência, na ocasião das lavraturas dos respectivos Termos, com infringência ao inciso IV do artigo 29 da Lei Federal número 8.666/93 e artigo 55 do mesmo diploma legal, bem como do artigo 2º da Lei Federal número 9.012/95 e do parágrafo 3º do artigo 195 da Constituição Federal;

c) atraso na publicação do extrato do Termo Aditivo número 191/00, considerando que não foi observado o parágrafo único do artigo 61 da Lei Federal 8.666/93;

d) quanto ao Termo de Recebimento Provisório, apontou sua irregularidade quanto à lavratura extemporânea, posto que as obras findaram-se em dezembro de 2001 e o Termo somente foi lavrado em janeiro de 2003, em desacordo com o disposto no item 8.1 do anexo 1 do

Contrato originário, que estabelece o prazo de 15 (quinze) dias, contados do término final de todas as obras (folhas 603/625 e 668/670).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, manifestando-se após defesa apresentada pela Origem quanto às irregularidades apontadas, ratificou seu posicionamento pelo não-acolhimento dos instrumentos analisados, em face da falta de comprovação da regularidade fiscal da contratada, mesmo porque a exigência de Certidões Negativas para realização de contratos e aditivos é constitucional, porém deixou sugestão de recomendação à Origem, com relevação da impropriedade apontada quanto à extemporaneidade do Termo de Recebimento Provisório (folhas 672/675).

A Procuradoria da Fazenda Municipal, salientando que o contrato foi cumprido integralmente e tendo a Origem atestado o seu recebimento provisório, considerando que as impropriedades apontadas passaram a ser meramente formais, posicionou-se pelo acolhimento dos instrumentos analisados (folhas 677/678).

Por sua vez, a Secretaria Geral, acompanhando as razões invocadas pela Procuradoria da Fazenda Municipal e considerando principalmente o Termo de Recebimento Provisório, em que consta informação no sentido de que o contrato já se encontra encerrado e as obras concluídas, opinou pelo acolhimento de todos os ajustes, relevando as impropriedades formais detectadas (folhas 680/681).

É o relatório.

VOTO

Conforme se depreende dos autos, a Origem deixou de exigir da Contratada o recolhimento da caução durante a vigência dos ajustes, sendo somente recolhida inicialmente para a garantia contratual. Tal exigência era decorrente dos termos do edital de concorrência realizada e do contido no contrato, para o fim de eliminar riscos de insucesso do contrato. Portanto, conforme apontado pelos Órgãos Técnicos desta Corte, durante o tempo de duração do ajuste, permaneceu o mesmo desprovido de garantia a fim de assegurar o cumprimento das obrigações assumidas.

Ainda no presente caso, houve infringência ao artigo 195, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que proíbe o Poder Público contratar pessoas jurídicas em débito com a Previdência e ao artigo 2º da Lei Federal 9.012/95, que veda expressamente aos órgãos e entidades integrantes da Administração Pública a celebração de contratos com pessoas jurídicas em débito com o FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço). A lei impõe, durante a vigência do ajuste, a manutenção e demonstração da situação da contratada, nos termos do disposto no inciso XIII do artigo 55 da Lei 8.666/93.

Acompanhando os posicionamentos da Subsecretaria de Fiscalização e Controle e da Assessoria Jurídica de Controle Externo, que adoto como razões de decidir, JULGO IRREGULARES os Termos Aditivos analisados, bem como o Termo de Recebimento Provisório.

Também, à vista das irregularidades apontadas, APLICO aos Ordenadores das Despesas, à época dos fatos, a MULTA de R$ 335,00 (trezentos e trinta e cinco reais), com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei número 9.167/80, em razão da inobservância de dever que lhes competia no exercício de suas funções.

6º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Edson Simões.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em acolher o Termo de Aditamento 141/99.

Participaram do julgamento os Conselheiros Mariana P. A. Q. Barbosa - Revisora, Roberto Braguim e Djalma Donato.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Rodolfo de Camargo Mancuso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 18 de setembro de 2002.

Antonio Carlos Caruso – Presidente.

Edson Simões - Relator.

RELATÓRIO

Trata o presente do Contrato número 194/96, celebrado entre a Secretaria de Infra Estrutura Urbana e Eucevi Construções Ltda., objetivando a pavimentação e obras complementares da Rua Albuquerque Coelho e outras, situadas na Subprefeitura de Guaianazes, cujo contrato e os aditivos anteriores já foram acolhidos perante este Tribunal.

Em julgamento o Termo Aditivo número 141/99, que tem por objeto a retomada das obras, prorrogação de prazo e concessão de recursos, uma vez que as obras foram paralisadas em razão da falta de recursos financeiros.

A Secretaria de Fiscalização e Controle concluiu que o Termo de Aditamento em análise apresenta-se regularmente formalizado (folha 496).

A Assessoria Técnica Jurídica, acompanhando as conclusões proferidas pelos departamentos técnicos desta Corte e da Procuradoria da Fazenda Municipal, concluiu pelo acolhimento do Termo Aditivo analisado (folhas 497, 501/502, 504).

É o relatório.

VOTO

ACOLHO O TERMO DE ADITAMENTO número 141/99.

5º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos dos processos TC 6.345.95-10, 194.96-03, 196.96-20, 2.056.96-32, 2.207.96-16, 2.208.96-89, 2.578.96-06, 2.581.96-02, 2.582.96-75, 2.841.96-21, 2.842.96-94, 2.844.96-10, 2.846.96-45, 3.143.96-70, 3.241.96-90, 3.242.96-52, 3.243.96-15, 6.97-74, 8.97-08, 10.97-41, 20.97-03, 21.97-68, 23.97-93, 29.97-70, 31.97-11, 32.97-84, 34.97-00, 35.97-72, 36.97-35, 40.97-02, 43.97-09, **44.97-63**, 51.97-29, 52.97-91, 54.97-17, 56.97-42, 70.97-73, 71.97-36, 72.97-07, 73.97-61 e 74.97-24, devolvidos, na presente sessão, pelo Conselheiro Roberto Braguim, após vista que lhe fora concedida, na 1.919ª S.O., quando votaram os Conselheiros Antonio Carlos Caruso - Relator, Eurípedes Sales - Revisor e Edson Simões.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, de conformidade com o relatório e voto do Conselheiro Antonio Carlos Caruso - Relator, bem assim pelos votos dos Conselheiros Eurípedes Sales - Revisor e Roberto Braguim, acolher os instrumentos sob exame e determinar à Secretaria de Vias Públicas que informe, incontinenti, a este Tribunal quando retomar as obras, lavrando termos aditivos, nos quais conste, expressamente, que a Prefeitura do Município de São Paulo não será responsável por eventuais prejuízos decorrentes das suspensões contratuais.

Vencido o Conselheiro Edson Simões, nos termos do voto apresentado em separado.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, pelos votos dos Conselheiros Antonio Carlos Caruso - Relator e Eurípedes Sales - Revisor, que acolheram a proposta do Conselheiro Roberto Braguim, conforme voto em separado, bem assim pelo voto do Conselheiro Edson Simões, apresentado em separado, determinar aos Órgãos Técnicos deste Tribunal que, na auditoria específica, objeto do TC 6.534.99-17, ampliem ao presente processado a análise do impacto causado pela suspensão das obras em relação aos resultados finais colimados pela Administração, sobretudo para a apuração e discriminação de eventuais prejuízos aos cofres públicos.

Participaram do julgamento os Conselheiros Eurípedes Sales - Revisor, Edson Simões e Roberto Braguim.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Rodolfo de Camargo Mancuso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de maio de 2000.

Walter Abrahão – Presidente.

Antonio Carlos Caruso - Relator.

RELATÓRIO e VOTO do Conselheiro Antonio Carlos Caruso - Relator:

Os autos tratam da análise de termos de aditamento, tendo por fim a suspensão de contratos da Secretaria de Vias Públicas, por razões administrativas relacionadas com a falta de previsão para liberação de recursos.

Todos os ajustes cuidam de obras de pavimentação de vias públicas, com exceção do 2.208.96-89, que versa sobre obras de drenagem de diversas bacias hidrográficas.

Julgam-se ainda, nos TCs 2.97-13, 4.97-49, 9.97-62, 18.97-53, 37.97-06, 38.97-60, 45.97-26, 58.97-78, 69.97-94, 1.511.96-91, 2.840.96-69 e 2.843.96-57 termos de prorrogação contratual e nos TCs 30.97-59 e 42.97-38, além da suspensão e prorrogação, também a inclusão/exclusão de logradouros públicos com reforço/redução contratual, e, mais, nos TCs 5.446.96-73 e 57.97-05 instrumentos contratuais.

Consigne-se, desde logo, que os presentes julgamentos se cingirão à apreciação formal dos instrumentos, uma vez que determinei a realização de auditoria específica, que está se desenvolvendo no TC 6.534.99-17, objetivando averiguar a execução e estágio das obras de pavimentação, cuja conclusão poderá resultar em eventual expedição de determinações ou sanções cabíveis.

Tendo em vista que as suspensões contratuais são por tempo indeterminado, o Departamento de Auditoria entendeu irregulares os respectivos TAs, por infringência ao disposto no inciso VI do artigo 70 da Lei Municipal 10.544/88, ou seja, deveria ter sido estabelecido um termo final para a suspensão dos serviços.

A Assessoria Técnica Jurídica e a Procuradoria da Fazenda Municipal manifestaram-se pela sua regularidade, opinando pelo acolhimento.

Na mesma senda, pronunciou-se a Secretaria-Diretoria Geral, entendendo que o interesse público para a suspensão estava devidamente justificado.

O ato, disse Sua Senhoria, o Doutor João Alberto Guedes: *'está motivado e a prevalência do interesse público evidenciada'*.

É o relatório.

VOTO

A questão debatida nos autos se resumiu à matéria dos TAs que suspenderam a execução dos contratos.

No mais, os Órgãos Técnicos desta Casa e o Fazendário opinaram pelo acolhimento.

No que tange aos TAs impugnados por AUD, entendo, na esteira das manifestações da AT-Jurídica, PFM e SDG, que os atos praticados pela Origem foram regulares, uma vez que lhe competia, como gestora dos contratos, determinar a suspensão da sua execução.

Tal ato, sem dúvida, se insere na esfera de sua conveniência e discricionariedade.

Cabe como uma luva, "in casu", lição do Mestre Hely Lopes Meirelles, trazida à colação por SDG, o qual nos ensina, ao discorrer sobre suspensão de contrato:

> *'A suspensão do contrato administrativo também está incluída entre as prerrogativas da Administração. Se razões de interesse público dão ensejo à rescisão do contrato por parte da Administração (art. 78, XII), é evidente que a suspensão pode ser determinada pelos mesmos motivos já que representa um minus em relação àquela. Podem ocorrer situações que não exigem desde logo a rescisão do contrato, bastando a sua suspensão.*

> *Nem sempre se fará necessário o desfazimento do contrato, porque os motivos que aconselham a paralisação dos trabalhos podem ser transitórios, e será suficiente sua suspensão. Basta lembrar a falta de recursos financeiros, tão comum na nossa prática administrativa. Por outro lado, a celebração do contrato é sempre dispendiosa, demandando tempo e dinheiro, o que basta para justificar sua manutenção na medida do possível, até a conclusão final do objeto. O que importa é que a Administração justifique o seu ato, demonstrando as razões de interesse público e as vantagens decorrentes da suspensão'.*
> (obra: "Direito Administrativo Brasileiro", 24ª edição, pág. 231).

Entendo que o ato administrativo está devidamente justificado nos autos e, diante das dificuldades financeiras, enfrentadas pela Municipalidade, era o que melhor consultava ao interesse de ambas as partes.

Pelas razões expostas, acolho os instrumentos sob julgamento.

Determino à Secretaria de Vias Públicas que informe incontinenti a este Tribunal quando retomar as obras, lavrando termo aditivo em que conste, expressamente, que a Prefeitura não será responsável por eventuais prejuízos decorrentes da suspensão contratual.

VOTO em separado proferido pelo Conselheiro Roberto Braguim

Os casos trazidos a julgamento são tema de diversos processos que tratam dos contratos objetivando obras de pavimentação de vias públicas ou de drenagem de diversas bacias hidrográficas e respectivos aditamentos.

Os nobres Conselheiros Relator e Revisor consideraram regulares todos os ajustes analisados, enquanto o ilustre Conselheiro Edson Simões vislumbrou irregularidades de três ordens, a saber:

> infração ao art. 60 da Lei Federal 4.320/64, em virtude de emissão de empenho "a posteriori";
>
> ofensa ao art. 70, inciso VI, da Lei Municipal 10.544/88, e de seu correspondente da Lei Federal 8.666/93 (art. 55, inciso IV);

desrespeito às Instruções 1/92, alterada pela Resolução 4/96, que estabelece o prazo de remessa da documentação a esta Corte.

O primeiro ponto de divergência concerne à emissão de empenho "a posteriori", o que é vedado pelo art. 60 da Lei Federal 4.320/64.

Tal situação decorreu, como ficou perfeitamente explicitado no processo, do congelamento das verbas, imposto pela Secretaria de Finanças aos demais órgãos da Administração, para minimizar ou atenuar os gastos públicos, devido ao estado calamitoso das finanças públicas municipais.

Trata-se de uma situação anômala que, entretanto, não poderia acarretar a paralisação de obras e ou serviços essenciais ou de grande utilidade pública, como aqueles objetivados nos ajustes em exame, tanto mais que as despesas estavam acobertadas por dotação orçamentária própria, cuja manipulação estava dentro do âmbito de comprometimento da Secretaria de Vias Públicas.

Assim, em consonância com entendimentos anteriores sobre esse tema, acompanho os votos proferidos pelos Conselheiros Relator e Revisor.

O segundo ponto de divergência, a meu ver, resulta da interpretação do art. 70 da Lei Municipal 10.544/88, que estabelece as cláusulas necessárias do contrato, entre as quais aquela que dispõe sobre *'os prazos de início, de conclusão, de entrega e de recebimento, provisório e definitivo'*.

Entretanto, *"data maxima venia*", não há infringência a essa estipulação quando a Administração, exercendo prerrogativa legal, determina a suspensão da execução do objeto da contratação, em razão de problemas financeiros ou outros motivos superiores.

A limitação de 120 (cento e vinte) dias, prevista no art. 78, inciso XIV, da Lei Federal 8.666/93, somente atua quando a suspensão é imposta unilateralmente pela Administração. Todavia, nada impede que esse prazo seja ultrapassado, quando houver consenso entre as partes, como é o caso em tela. A esse respeito é precisa a lição de Hely Lopes Meirelles, citada no parecer da Secretaria-Diretoria Geral, concluindo que:

> *'A suspensão do contrato administrativo também está incluída entre as prerrogativas da Administração. Se razões de interesse público dão ensejo à rescisão do contrato por parte da Administração (art. 78, XII), é evidente que a suspensão pode ser determinada pelos mesmos motivos, já que representa um minus em relação àquela. Podem ocorrer situações que não exigem desde logo a rescisão do contrato, bastando a sua suspensão.*

> *Nem sempre se fará necessário o desfazimento do contrato, porque os motivos que aconselham a paralisação dos trabalhos podem ser transitórios, e será suficiente sua suspensão. Basta lembrar a falta de recursos financeiros, tão comum na nossa prática administrativa. Por outro lado, a celebração do contrato é sempre dispendiosa, demandando tempo e dinheiro, o que basta para justificar sua manutenção na medida do possível, até a conclusão final do objeto. O que importa é que a Administração justifique o seu ato, demonstrando as razões de interesse público e as vantagens decorrentes da suspensão.'*
> (Direito Administrativo Brasileiro, 24ª edição, fls. 231).

Sob esse enfoque, também não vejo irregularidade nos aditivos que trataram da suspensão do contrato, na esteira dos entendimentos esposados pelo Relator e pelo Revisor.

Finalmente, no que concerne à remessa extemporânea da documentação a este Tribunal, conquanto correta a posição do nobre Conselheiro Edson Simões, entendo tratar-se de irregularidade meramente formal que não acarretou qualquer prejuízo à Administração, podendo ser perfeitamente relevada, dadas as peculiaridades do caso concreto.

Tais ponderações de cunho jurídico-formal, não excluem a necessidade de uma investigação mais ampla sobre o impacto da suspensão das obras em relação aos resultados finais colimados pela Administração, sobretudo para a apuração e determinação de eventuais prejuízos aos cofres públicos.

Esse assunto, aliás, já é objeto de auditoria específica, determinada pelo nobre Conselheiro Relator, através do processo TC 6.534.99-17, também, enfocado, com bastante propriedade, pelo eminente Conselheiro Edson Simões, parecendo-me, no entanto, aconselhável que essa apuração seja feita caso a caso, em cada um dos processos julgados.

VOTO em separado proferido pelo Conselheiro Edson Simões:

Tratam-se de 57 (cinqüenta e sete) processos, onde em todos eles contém termos aditivos, cujo objeto é o de suspensão temporária do contrato de prestação de serviços para pavimentação e obras complementares de diversas ruas na cidade de São Paulo.

No entanto, os referidos 57 (cinqüenta e sete) processos não se restringiram a isso, eis que identifiquei a existência de 2 (dois) contratos e uma gama de outros termos aditivos, com objetos diferentes ao de suspensão temporária, ou seja, identifiquei 14 (quatorze) termos aditivos referentes a

prorrogação de contrato, 4 (quatro) termos aditivos de vinculação de recursos, 1 (um) termo aditivo de alteração do valor do contrato e 1 (um) termo aditivo de exclusão de vias.

Somente isso já seria o suficiente para que os contratos e os termos aditivos fossem julgados separadamente, no entanto, se isso não bastasse e, em que pese o fato da similaridade dos objetos dos contratos originários, entre os referidos termos aditivos, ocorreram irregularidades das mais diversas, ou seja, alguns deles remeteram documentos intempestivamente a esta Corte de Contas, em infringência às Instruções 1/92, alterada pela Resolução 4/96, outros infringiram o disposto no artigo 60, da Lei Federal 4.320/64, que veda a realização de despesa sem prévio empenho, e todos afrontam o disposto no inciso VI, do artigo 70, da Lei Municipal 10.544/88.

Foi essa situação que me levou a determinar a análise, separadamente, de cada termo aditivo, onde também verifiquei que as manifestações dos Órgãos Técnicos desta Corte de Contas não foram idênticas em todos eles, a ponto de colocá-los sob o manto da mesma decisão, seja ela, regular ou irregular.

Destarte, como em todos os processos operou-se a suspensão temporária do contrato, numa afronta ao disposto no inciso VI do artigo 70 da Lei Municipal 10.544/88, o que reputo mais relevante, centralizarei meus comentários nessa direção.

Dentro dessa premissa, entendo que, à luz do que rege a matéria, é insofismável a irregularidade dos termos aditivos, tendo em vista:

Expressa o supracitado artigo 70 e seu inciso VI:

'art. 70: Constituem cláusulas necessárias do contrato as que estabeleçam:
...

VI. Os prazos de início, de conclusão, de entrega, de recebimento, provisório e definitivo.'

Cada termo aditivo de suspensão temporária é parte integrante de seu contrato original e, uma vez que a sua essência implica em alteração de prazo de entrega do serviço contratado, primeiramente, necessário se fazia que no mesmo fosse expressa, sob pena de arcar a Administração com possível ou eventual argüição de nulidade, as exigências do disposto no inciso VI do artigo 70 da Lei Municipal 10.544/88.

Ensinou Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, 24ª edição, pág. 204):

> *'Cláusulas essenciais ou necessárias e cláusulas acessórias ou secundárias. Aquelas fixam o objeto do ajuste e estabelecem as condições fundamentais para sua execução; estas complementam e esclarecem a vontade das partes, para melhor entendimento do avençado. As primeiras não podem faltar no contrato, sob pena de nulidade, tal seja a impossibilidade de se definir seu objeto e de se conhecer, com certeza jurídica, os direitos e obrigações de cada uma das partes; as segundas, por sua irrelevância, não afetam o conteúdo negocial, podendo ser omitidas sem invalidar o ajuste.'*

A fixação de prazo de conclusão é cláusula essencial.

Outrossim, a referida infração não se restringe somente à Lei Municipal 10.544/88 mas, principalmente, a mais abrangente Lei Federal 8.666/93, alterada pela Lei Federal 8.883/94 e 9.032/95, expressa em seu artigo 55 e inciso IV:

> *'São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:*
>
> ...
>
> *IV. Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega.'*

Ora, da mesma forma, somente se cumprindo as exigências supracitadas, poder-se-ia ocorrer a admissibilidade da suspensão temporária dos termos aditivos analisados.

A respeito, registre-se, novamente, os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles:

> *'A suspensão do contrato administrativo também está incluída entre as prerrogativas da administração. Se razões de interesse público dão ensejo à rescisão do contrato por parte da administração, é evidente que a suspensão pode ser determinada pelos mesmos motivos, já que representa um minus em relação àquela. Podem ocorrer situações que não exigem desde logo a rescisão do contrato, bastando a sua suspensão. Nem sempre se fará necessário o desfazimento do contrato, porque os motivos que aconselham a paralisação dos trabalhos podem ser transitórios, e será suficiente a suspensão. Basta lembrar a falta de recursos financeiros, tão comum na nossa prática administrativa.'*

Não se pode ignorar que também a Lei Federal 8.666/93, em seu artigo 78, inciso XIV, somente enseja a suspensão de contrato quando:

'Art. 78 – Constituem motivo para rescisão do contrato.

...

XIV – A suspensão de sua execução, por ordem escrita da Administração, por prazo superior a 120 (cento e vinte) dias...'

E, esse prazo somente pode ser ultrapassado, com a concordância do contratado.

A respeito, ensina Marçal Justen Filho, ("in" Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª edição, pág. 557):

'O prazo indicado pode ser ultrapassado por mútua concordância. O contrato não se romperá se o particular aquiescer com a suspensão por prazo superior a 120 dias.'

Dessa forma, o que se observa, é que em todas as situações a questão de fixação de prazo é imprescindível, pois, exigência legal.

A bem da verdade, qualquer que fosse a extensão do prazo de suspensão que a Origem dispusesse a dar a cada termo aditivo, não haveria impedimento, de comum acordo, à reiniciação antecipada do contrato principal.

Finalmente, não é demais deixar registrado, que cada termo aditivo é peça acessória respectiva de cada contrato de execução de serviço suspenso. Portanto, levando-se em consideração o que estabelece o artigo 59 do Código Civil, ou seja, o *"acessório"* dever estar submetido aos mesmos princípios e regras que regulam o *"principal"*.

Isto posto, julgo:

Regular o Contrato 96/96 no TC 5.446.96-73, assim como os termos aditivos dele derivados, quais sejam, os Termos de Prorrogação de Contrato 560/96, 133/97, 318/97, 502/97, 785/97 e 110/98, o Termo de Vinculação de Recursos 170/98.

Irregulares o Contrato 239/96 no TC 57.97-05, assim como os termos aditivos dele derivados, quais sejam os de Prorrogação de Contrato 372/97, 631/97, 814/97 e 146/98 e o Termo Aditivo de Vinculação de Recursos 701/97, bem como os Termos Aditivos 50/98 no TC 4.97-49; 49/98 no TC 37.97-06,

100/98 no TC 58.97-78 e 53/98 no TC 69.97-94, por infringência ao artigo 60, da Lei Federal 4.320/64, que veda a realização de despesa sem prévio empenho.

Regulares os Termos Aditivos 590/97, 747/97, 84/98, 845/97 no TC 1.511.96-91; 789/97 e 64/98 no TC 2.840.96-69; 790/97 e 112/98 no TC 2.843.96-57; 81/98 no TC 2.97-13; 66/98 no TC 9.97-62; 126/98 no TC 18.97-53; 189/98 no TC 30.97-59; 52/98 no TC 38.97-60; 287/98 no TC 42.97-38 e 138/98 no TC 45.97-26.

Irregulares todos os seguintes Termos Aditivos de Suspensão Temporária: 365/98 no TC 5.446.96-73; 398/98 no TC 57.97-05; 334/98 no TC 6.345.95-10; 322/98 no TC 194.96-03; 329/98 no TC 196.96-20; 347/98 no TC 1.511.96-91; 333/98 no TC 2.056.96-32; 314/98 no TC 2.207.96-16; 11/99 no TC 2.208.96-89; 369/98 no TC 2.578.96-06; 393/98 no TC 2.581.96-02; 315/98 no TC 2.582.96-75; 385/98 no TC 2.840.96-69; 379/98 no TC 2.841.96-21; 386/98 no TC 2.842.96-94; 384/98 no TC 2.843.96-57; 377/98 no TC 2.844.96-10; 378/98 no TC 2.846.96-45; 299/98 no TC 3.143.96-70; 341/98 no TC 3.241.96-90; 16/99 no TC 3.242.96-52; 342/98 no TC 3.243.96-15; 370/98 no TC 2.97-13; 354/98 no TC 4.97-49; 388/98 no TC 6.97-74; 380/98 no TC 8.97-08; 367/98 no TC 9.97-62; 394/98 no TC 10.97-41; 316/98 no TC 18.97-53; 319/98 no TC 20.97-03; 352/98 no TC 21.97-68; 346/98 no TC 23.97-93; 362/98 no TC 29.97-70; 340/98 no TC 30.97-59; 390/98 no TC 31.97-11; 321/98 no TC 32.97-84; 374/98 no TC 34.97-00; 320/98 no TC 35.97-72; 348/98 no TC 36.97-35; 372/98 no TC 37.97-06; 338/98 no TC 38.97-60; 344/98 no TC 40.97-02; 364/98 no TC 42.97-38; 357/98 no TC 43.97-09; 399/98 no TC 44.97-63; 345/98 no TC 45.97-26; 337/98 no TC 51.97-29; 353/98 no TC 52.97-91; 373/98 no TC 54.97-17; 327/98 no TC 56.97-42; 356/98 no TC 58.97-78; 325/98 no TC 69.97-94; 383/98 no TC 70.97-73; 387/98 no TC 71.97-36; 360/98 no TC 72.97-07; 324/98 no TC 73.97-61 e 368/98 no TC 74.97-24, pela infringência ao inciso VI do artigo 70 da Lei Municipal 10.544/88, assim como pela infração ao inciso IV do artigo 55 da Lei Federal 8.666/93.

No que tange aos Termos Aditivos 110/98 no TC 5.446.96-73; 146/98 no TC 57.97-05; 84/98 no TC 1.511.96-91; 64/98 no TC 2.840.96-69; 112/98 no TC 2.843.96-57; 126/98 no TC 18.97-53; 49/98 no TC 37.97-06; 100/98 no TC 58.97-78 e 53/98 no TC 69.97-94, aplico, aos responsáveis pela infringência do disposto nas Instruções 1/92, alterada pela Resolução 4/96, a multa de 238 UFIRs (duzentas e trinta e oito Unidades Fiscais de Referência), pelos atos negligentes de omissão ou inobservância de deveres que lhes competiam, objetivados nas precauções que lhes eram ordenadas pela lei e vistas como necessárias, para evitar males não queridos ou evitáveis, com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 133 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

Finalmente, tendo em vista a existência de auditoria extraplano a respeito, com o objetivo de verificar e analisar a operacionalização e os procedimentos técnicos adotados pela Secretaria de Vias Públicas, nos presentes contratos de pavimentação suspensos em outubro de 1998, por falta de recursos, bem como apurar suas conseqüências, especialmente com relação à otimização dos

recursos públicos, determino que todos os 57 (cinqüenta e sete) processos, após o presente julgamento, passem a subsidiar o Processo 6.534.99-17, até à sua conclusão, para a apuração de eventuais lesões ao Erário.

4º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.000.044.97-63, do qual é Relator o Conselheiro Substituto Rui Corrêa.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, em acolher o aditamento, recomendando à Origem que, de futuro, realiza sua despesa, com observância ao disposto no artigo 60, da Lei Federal nº 4.320/64.

Participaram do julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Caruso – Revisor "ad hoc" e Edson Simões.

Ausente o Conselheiro Eurípedes Sales, em representação da Corte.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Rodolfo de Camargo Mancuso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 09 de setembro de 1998.

Walter Abrahão – Presidente.

Rui Corrêa – Conselheiro Substituto – Relator.

RELATÓRIO e VOTO: não publicado.

3º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.000.044.97-63, do qual é Relator o Conselheiro Substituto Rui Corrêa.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, em acolher o aditamento, em caráter excepcional, determinando à Origem que, de futuro, observe as disposições contidas no artigo 60, da Lei Federal nº 4.320/64.

Participaram do julgamento os Conselheiros Eurípedes Sales – Revisor, Antonio Carlos Caruso e Edson Simões.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Rodolfo de Camargo Mancuso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 03 de junho de 1998.

Walter Abrahão – Presidente.

Rui Corrêa – Conselheiro Substituto – Relator.

RELATÓRIO e VOTO: não publicado.

2º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.000.044.97-63, do qual é Relator o Conselheiro Substituto Rui Corrêa.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, pelo acolhimento, em caráter excepcional, do termo aditivo, tendo em vista haverem sido celebrados sem a prévia disponibilidade de recursos orçamentários, determinando à Origem que, de futuro, observe as disposições contidas no artigo 60 da Lei Federal 4.320/64.

Participaram do julgamento o Conselheiro Substituto Djalma Donato – Revisor e os Conselheiros Antonio Carlos Caruso e Edson Simões.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Rodolfo de Camargo Mancuso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 28 de janeiro de 1998.

Walter Abrahão – Presidente.

Rui Corrêa – Conselheiro Substituo – Relator.

RELATÓRIO e VOTO: não publicado.

1º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.000.044.97-63, do qual é Relator o Conselheiro Substituto Rui Corrêa.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, em acolher o ajuste, determinando à Origem que não mais inicie procedimentos licitatórios sem a competente reserva de recursos orçamentários prevista no artigo 60 da Lei Federal 4.320/64. Ademais, a desobediência ao referido preceito legal pode ocasionar déficit público, quando do encerramento do exercício.

Participaram do julgamento os Conselheiros Eurípedes Sales – Revisor, Antonio Carlos Caruso e Edson Simões.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Rodolfo de Camargo Mancuso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 15 de outubro de 1997.

RELATÓRIO e VOTO: não publicado.