EM TRAMITAÇÃO

JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-001.472.02-51

2º JULGADO
RECURSO DE REVISÃO. VOLUNTÁRIO. Decisão que proferiu determinação com multa. EMURB. Projetos de readequação paisagística da ligação viária Ibirapuera-Sena Madureira. Art. 408 CC. Ausência de aplicabilidade. Art.148, III, RITCMSP. NÃO CONHECIDO. Votação unânime.

2.565ª Sessão Ordinária

1º JULGADO
ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. EMURB. Projetos de readequação paisagística da ligação viária Ibirapuera-Sena Madureira. CONHECIDO. ACOLHIDO. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

Ref. Especial: 72.000.327.02-17, 72.000.328.02-80, 72.001.473.02-14, 72.005.730.00-25.

2.147ª Sessão Ordinária

Transitado em julgado em: 08.06.2004.

2º JULGADO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso de revisão, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em não conhecer do recurso interposto pela Empresa Municipal de Urbanização – Emurb (atual São Paulo Urbanismo – SP-Urbanismo/São Paulo Obras – SP-Obras), por não preencher requisito indispensável ao seu exercício, uma vez que o recurso de revisão só cabe nas situações específicas elencadas no artigo 148 do Regimento Interno deste Tribunal, cuja aplicabilidade deve ser demonstrada, desde logo, de forma clara e objetiva e não com apelos interpretativos distorcidos do verdadeiro espírito da norma tida por violada ou ofendida, como se vislumbra no presente caso.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor e ANTONIO CARLOS CARUSO.

Impedido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA, nos termos do artigo 177 do Regimento Interno desta Corte.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 06 de julho de 2011.

EDSON SIMÕES – Presidente.

ROBERTO BRAGUIM – Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Revisão interposto pela Empresa Municipal de Urbanização - EMURB ao v. Acórdão desta Eg. Corte, publicado em 21/05/2004, que determinou providências da Entidade no sentido de sanar as impropriedades assinaladas pela Auditoria na análise do Contrato nº. 0135101000/02, pactuado com a Consladel – Construtora e Laços Detetores e Eletrônica Limitada, bem assim aplicar as multas previstas no ajuste pelo não atendimento do prazo de entrega da medição do serviço.

A Recorrente, em apertada síntese, fundamenta seu inconformismo no art. 148, inciso III, § 1º, do Regimento Interno deste Sodalício, alegando a violação do artigo 408 do Código Civil de 2002, que firma o princípio da culpa civil para aplicação da cláusula penal ao devedor que (sic) ***"deixe de cumprir a obrigação ou se constitua em mora".***

Argumentou, ainda, em sua fundamentação, que nenhuma culpa pode ser increpada à contratada, primeiro porque a prorrogação da apólice de seguro dependia do encaminhamento da cópia do Aditamento nº 01/2002 à Seguradora, o que não foi cumprido a tempo pela EMURB por questões administrativas internas; e, segundo, porque o atraso nas medições decorreu de incidentes verificados na execução da obra, fato que motivou também a postergação dos pagamentos, o que, sob certa ótica, representou uma apenação da empresa (fls. 309/315).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, no parecer exarado às fls. 371/376, de autoria do agente de fiscalização, Dr. Wellington Urbano Marinho, avalizado pela Subchefia e Chefia da Unidade, entendeu presentes os requisitos de admissibilidade, opinando, conseqüentemente, pelo conhecimento do

Recurso e, no mérito, por seu desprovimento, em face de seu caráter infringente ou modificativo do julgado recorrido, a que não se presta o Recurso de Revisão.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, a seu turno, considerou judiciosas as ponderações daquela Assessoria, ressaltando, todavia, a ausência de qualquer culpa da contratada no tocante à falta de garantia para o interregno da prorrogação da avença, formalizado pelo Aditamento nº 01/2002, e ter havido, sob certa forma, a apenação da contratada com a postergação dos pagamentos a que faria jus, desaconselhando, afinal, qualquer ação judicial contra a Consladel, que, diante das circunstâncias, seria altamente temerária (fls. 379/382).

Na derradeira intervenção técnica-jurídica de fls. 383/387, a Secretaria Geral perfilhou o mesmo entendimento da Assessoria Jurídica, de inocorrência de violação ao dispositivo legal declinado pela Recorrente, que justificaria a interposição do Recurso de Revisão em julgamento.

É o relatório abreviado.

VOTO

O recurso interposto pela EMURB está assentado no artigo 148, inciso III, do Regimento Interno desta Corte de Contas, que admite a revisão do Acórdão, no prazo de 05 (cinco) anos, contados de seu trânsito em julgado, quando ***"violar disposição literal de lei"***.

Essa disposição corresponde ao inciso V, do artigo 45, da Lei Orgânica nº. 9167/80, que também prevê a possibilidade de ataque à decisão ou ao acórdão proferido contra expressa disposição de lei, dentro do prazo de 05 (cinco) anos de sua intimação ao destinatário.

A regra em comento tem parâmetro no artigo 485, inciso V, do Estatuto Processual Civil, que prevê a rescisão da sentença de mérito transitada em julgado quando ***"violar literal disposição de lei".***

No caso, a Recorrente alega, para justificar sua interposição, a infringência ao artigo 408 do atual Código Civil, aprovado pela Lei nº. 10.406/02, deste teor:

"Art.408 – Incorre de pleno direito o devedor na cláusula penal, desde que culposamente deixe de cumprir a obrigação ou se constitua em mora".

Como se depreende da simples leitura de seu enunciado, trata-se de estipulação genérica da Lei Material Civil sem qualquer aplicabilidade ao ajuste analisado e julgado neste procedimento interno, posto submetido às regras próprias do Direito Administrativo e, sobremaneira, à Lei Federal nº. 8666/93, e normas supervenientes, a qual disciplina as licitações e os contratos da

Administração Pública, em todo território nacional, dispondo seus artigos 66 a 76 sobre a execução dos contratos e 77 a 80 sobre sua inexecução e rescisão.

Logo, a disposição não se presta ao manejo do Recurso de Revisão, até porque, como já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em questão versando sobre a aplicação do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, atrás mencionado, ***"a ofensa deve ser direta contra a literalidade da norma jurídica e não dedutível a partir de interpretações possíveis, restritivas ou extensivas, ou mesmo integração analógica"*** (STJ 2ª Seção, AR 720-PR-EI, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU 17/02/2003, pág. 214). [1]

Em outro interessante julgado, a mesma Colenda Corte Superior de Justiça também proclamou:

"Para que a ação rescisória fundada no artigo 485, V, do Código de Processo Civil prospere, é necessário que a interpretação dada pelo "decisum" rescindido seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos" (RSTJ 93/416)[2].

Assim, à semelhança da Ação Rescisória do Processo Civil, o Recurso de Revisão, por seu cunho excepcional, só cabe nas situações específicas elencadas no artigo 148 do Regimento Interno desta Casa, cuja aplicabilidade deve ser demonstrada, desde logo, de forma clara e objetiva e não com apelos interpretativos distorcidos do verdadeiro espírito da norma tida por violada ou ofendida, como se vislumbra no presente caso.

Logo, NÃO CONHEÇO do Recurso de Revisão, interposto pela Empresa Municipal de Urbanização - EMURB, por não preencher requisito indispensável ao seu exercício.

1º JULGADO

ACÓRDÃO

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

[1] APUD, Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Saraiva, nota 20 ao artigo 485 do CPC.
[2] APUD, Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Saraiva, nota 20 ao artigo 485 do CPC.

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 dos trabalhos realizados, acolhendo a execução contratual, no período de 19/03/2002 a 31/05/2002, no valor de R$ 59.970,95 (cinqüenta e nove mil novecentos e setenta reais e noventa e cinco centavos).

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, em determinar a remessa de cópia do presente julgado à Origem para que:

1) adote as providências necessárias visando sanar as impropriedades apontadas no relatório da auditoria, em relação à falta da garantia de execução contratual;

2) cumpra as cláusulas estipuladas no contrato quanto ao atendimento de prazo de entrega da medição e aplicação de multa.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, conforme proposta do Conselheiro Roberto Braguim, em determinar que os autos retornem à Secretaria de Fiscalização e Controle, para que a mesma prossiga no acompanhamento da execução contratual, de 1º de junho de 2002 até seu final.

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

Declarou-se impedido o Conselheiro Maurício Faria, nos termos do artigo 177 do Regimento Interno desta Corte.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 12 de maio de 2004.

Antonio Carlos Caruso – Presidente.

Edson Simões – Relator.

RELATÓRIO

Trata o presente de Acompanhamento da Execução do Contrato número 0135101000/02, celebrado entre a EMURB – Empresa Municipal de Urbanização e a empresa Consladel Construtora e Laços Detetores e Eletrônica Ltda., para readequação paisagística da ligação viária Ibirapuera - Sena Madureira, para verificar se está sendo executado conforme pactuado, efetuando comparativos de preços.

O Órgão Técnico deste Tribunal procedeu à análise minuciosa da contratação, concluindo que:

1) o Contrato está sendo executado conforme pactuado, compreendendo o período de 19/03/2002 a 31/05/2002, com despesa realizada e paga de R$ 59.970,95 (cinqüenta e nove mil novecentos e setenta reais e noventa e cinco centavos), tendo em vista o exame da documentação e as diligências efetuadas;

2) ao proceder à análise comparativa de preços unitários, constatou que o valor orçado, referente ao paisagismo, pela Origem, no valor de R$ 394.702,05 (trezentos e noventa e quatro mil setecentos e dois reais e cinco centavos) é equivalente à média dos valores obtidos nas empresas do ramo. Quanto ao preço total contratado, no valor de R$ 240.320,95 (duzentos e quarenta mil trezentos e vinte reais e noventa e cinco centavos), verificou ser inferior à média dos preços unitários orçados.

3) a garantia de execução prestada através da apólice da Companhia de Seguros Gerais, vencida em 28/05/02, compromete a EMURB (Empresa Municipal de Urbanização) em obter eventual ressarcimento em caso de inexecução total ou parcial do contrato;

4) foram seguidos os critérios técnicos para a execução dos serviços, bem como aqueles relativos à fiscalização quanto ao plantio de árvores, arbustos, forração e calçamentos;

5) a Origem não atendeu à cláusula quarta do Contrato, relativamente ao prazo estabelecido para a aprovação ou rejeição da medição do período em análise (maio/2002), bem como no período anterior (abril/2002).

Ressaltou que a medição do mês de maio não havia ainda sido colocada à disposição dos técnicos deste Tribunal, sendo posteriormente enviada e elaborado relatório complementar pelos engenheiros desta Corte (folhas 126/138).

O Órgão Técnico, ao analisar as memórias de cálculo do referido mês, constatou que as mesmas são acompanhadas de cópias parciais dos projetos e que as eventuais adaptações havidas em campo não estão transportadas para as cópias do projeto original, contribuindo para dificultar o entendimento e verificação dessas memórias.

Concluiu que há necessidade de aprimoramento das anotações constantes das memórias de cálculo que instruem as medições, de modo a permitir o perfeito entendimento do que for executado e medido no período.

Ainda, apurou que não foi cumprida pela contratada a cláusula contratual relativa ao prazo de entrega da medição, não tendo sido constatada a aplicação de multa por parte da Origem, em cumprimento ao estipulado no contrato.

Por fim, entendeu ter havido, no mês de maio/2002, uma medição a maior, em cerca de R$ 5.014,00 (cinco mil e quatorze reais), que deverá ser expurgada, e que há necessidade de revisão da medição de abril/2002, no que se refere ao item - fornecimento e plantio de árvore Guariroba (folhas 150/156).

Oficiada a Origem para manifestação acerca das conclusões alcançadas nos autos, esta informou que o estorno da medição realizada a maior foi enviado para a medição número 07 referente a setembro de 2002 e que a extrapolação havida na segunda medição (abril/02), relativa à apropriação indevida da quantidade medida para o item das Palmeiras Guarirobas no montante de R$ 2.964,00 (dois mil novecentos e sessenta e quatro reais), também foi estornada.

A Secretaria de Fiscalização e Controle, após a análise da resposta da Origem, considerou pendentes de esclarecimentos somente os seguintes pontos, a saber:

a) a Origem não demonstrou nos autos as providências tomadas para sanar a falha da garantia de execução contratual verificada;

b) o não-cumprimento do prazo de entrega da medição e a não-aplicação da multa (folhas 232/237).

A Assessoria Técnica Jurídica verificou que não remanesce qualquer questionamento jurídico nos autos (folhas 265/266).

A Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pelo acolhimento da execução contratual, considerando que o descumprimento do prazo para apresentação de medições, não trouxe prejuízo ao Erário (folha 270).

Manifestou-se a Secretaria-Diretoria Geral pelo acolhimento da execução contratual, deixando a critério superior as determinações, em face das impropriedades detectadas (folhas 272/273).

É o relatório.

VOTO

Diante das conclusões alcançadas pelos Órgãos Técnicos, CONHEÇO dos trabalhos realizados e voto no sentido do ACOLHIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRATUAL, no período de 19/03/2002 a 31/05/2002, no valor de R$ 59.970,95 (cinqüenta e nove mil novecentos e setenta reais e noventa e cinco centavos).

Determino a remessa de cópia do presente julgado à Origem para que adote as providências necessárias, visando sanar as impropriedades apontadas no relatório da auditoria em relação à falta da garantia de execução contratual. Determino, ainda, que cumpra as cláusulas estipuladas no contrato quanto ao atendimento de prazo de entrega da medição e aplicação de multa.