ACO-UTR-68/2026

Processo	-	TC/002108/2008 (Tramita em conjunto o processo TC/000330/2009, que aguarda o julgamento deste para prosseguimento da fase Recursal)
Embargante	-	Construtora Roy Ltda.
Objeto	-	Embargos de declaração opostos em face da Decisão da Primeira Câmara da 2ª Sessão Ordinária Não Presencial, de 19/09/2019 – Subprefeitura Butantã – Acompanhamento – Verificar se o Edital da Tomada de Preços 04/A-2/SP-BT/2008, cujo objeto é a contratação de serviços de execução de cobertura de quadra esportiva no Centro Educacional e Esportivo – CEE Solange Nunes Bibas, foi elaborado de acordo com os dispositivos legais pertinentes

71 Sessão Ordinária Não Presencial

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUBPREFEITURA. COBERTURA DE QUADRA POLIESPORTIVA. 1. A prescrição das pretensões punitivas e ressarcitórias no âmbito do TCMSP impõe a extinção das sanções e eventuais determinações de ressarcimento, quando ultrapassado o prazo legal. Res. TCMSP 10/2023. 2. Preservado o conteúdo declaratório com o fim de reorientar a Administração Pública, sob o viés pedagógico, para implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão. Art. 13, Res. TCMSP 10/2023. CONHECIDOS. Votação unânime. PRESCRIÇÃO. EXTINTO. Votação por maioria.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, ora em sede de embargos de declaração, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

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 Embargos de Declaração opostos, pois estão presentes os requisitos regimentais de admissibilidade.

ACORDAM, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator, RICARDO TORRES – Revisor e EDUARDO TUMA, quanto ao mérito, em reconhecer a incidência da prescrição, em conformidade com a Resolução 10/2023 desta Corte de Contas, e em julgar extinto o presente feito, nos termos do artigo 12, parágrafo único, da citada Resolução, ficando preservado o reconhecimento do conteúdo declaratório apenas com o fim de reorientar a Administração Pública, para casos futuros, sob o viés pedagógico.

Vencido, no mérito, o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, com declaração de voto apresentada, que negou provimento aos Embargos de Declaração opostos, por se tratar de decisão meramente declaratória que julgou irregular o Edital da Tomada de Preços 4/SP-BT/2008, deixando de aplicar multa aos responsáveis, em atenção ao disposto no art. 13 da Resolução TCM/SP 10/2023.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar a remessa de cópias dos autos à Origem, para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar que se arquivem os autos após as comunicações de praxe.

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EDUARDO TUMA.

São Paulo, 22 de outubro de 2025.

DOMINGOS DISSEI – Presidente
JOÃO ANTONIO – Relator

/affo

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO Data: 04/03/2026 10:21:22 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Assinado digitalmente por DOMINGOS ODONE DISSEI Data: 04/03/2026 16:53:26 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC n° 2108/2008

Interessado: Subprefeitura Butantã (*), Procuradoria da Fazenda Municipal, Jacyra Suely Rodrigues, Construtora Roy Ltda., Maurício de Oliveira Pinterich, Marcelo Souza Leite, Hélio Pilnik.

Objeto: Verificar se o Edital da Tomada de Preços nº 4/SP-BT/2008, objetivando a prestação de serviços de reforma e de execução de cobertura de quadra esportiva do "CEE Solange Nunes Bibas", na Rua Ernani da Gama Correia, nº 367, foi elaborado de acordo com os dispositivos legais pertinentes (PA nº 2008-80.060.932-4)

Ementa:
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUB-BU. 1. A incidência da prescrição fulmina o processo, uma vez que a mesma é "causa extintiva da pretensão de direito material pelo seu não exercício no prazo estipulado em lei". EXTINTO.

RELATÓRIO

Trata o TC n° 2.108/2008 neste momento processual, da análise dos Embargos de Declaração opostos pela empresa Construtora Roy Ltda. (peças 82/89), em face da r. Decisão proferida em 19.09.2019 (peça 21) que julgou irregular o edital.

Por registrar as principais ocorrências no andamento deste processo até o momento, resumindo de maneira competente a instrução do feito, adoto como relatório, com os ajustes necessários, o relatório produzido pela D. Secretaria Geral (peça 102), que contou com a anuência do corpo diretivo da unidade (peças 103):

> *"Trata-se da análise dos Embargos de Declaração opostos pela empresa Construtora Roy Ltda. (peças 82/89), em face da r. Decisão proferida em 19.09.2019 (peça 21) que julgou irregular o edital, conforme segue:*
> *Decisão (peça 21)*
> *'Vistos e relatados englobadamente os processos TC/002108/2008, TC/000330/2009 e TC/000218/2009, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.*
> *DECIDEM os Conselheiros da Colenda Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar irregular o edital tendo em vista:*
> *a) Ausência de projeto básico como anexo do edital, infringindo o art. 40, § 2º, inciso I, da Lei Federal 8.666/93.*

b) Ausência de justificativa técnica para a inclusão de itens na planilha orçamentária.
c) Quantidade em duplicidade na planilha orçamentária.
d) Ausência de justificativa técnica para inclusão concomitante de itens de serviço que possuem a mesma função.
e) Ausência de justificativa técnica para especificação de concreto com resistência inferior ao estabelecido nas normas da ABNT.
f) Divergência entre horários limites para entrega dos documentos.
g) Incongruência na limitação da participação do edital.
Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte."
A Embargante (peças 82/84), iniciou o seu recurso alegando que que o r. Julgado deixou de se pronunciar sobre importante questão de ordem pública, consistente na ocorrência da prescrição.
No seu ver, deve ser reconhecida a prescrição nos termos Resolução nº 10/2023 desta Corte de Contas, diante do transcurso do prazo de 05 anos entre o marco interruptivo consubstanciado no relatório de auditoria de 28/11/2008 (peça 28/29) e a decisão condenatória recorrida de 19/09/2019 (peça 29), bem como desta até a presente data, conforme foi apontado pela Assessoria Jurídica.
No mais, aduziu que a prescrição já foi reconhecida nos autos do TC nº 218/2009 (Contrato nº 068/SP-BT/SF/2008), cujo resultado era aguardado para dar prosseguimento a este feito.
Ao final, requer que sejam conhecidos e providos os presentes Embargos de Declaração para que seja enfrentada a questão da prescrição.
A Assessoria Jurídica (peça 97), opinou pelo conhecimento e acolhimento dos Embargos de Declaração para que seja apreciada a eventual incidência da prescrição.
No mais, a AJ destacou o seu parecer anterior (peça 66), que ao analisar os marcos prescricionais registrou que "a despeito da natureza declaratória da decisão recorrida, houve evolução jurisprudencial nessa Colenda Corte de Contas a respeito do tema da prescrição, especialmente com o recente julgamento do processo TC nº 000366/2011, que traz a questão do possível alcance da prescrição em relação à própria fiscalização, sendo adotado, por maioria de votos, novo entendimento sobre o alcance da função declaratória do provimento de mérito dos julgados nos quais possa ser reconhecida a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória."
A Procuradoria da Fazenda Municipal (peça 100), ciente do quanto acrescido, entende que restou caracterizada a prescrição, nos termos Resolução TCM nº 10/2023, conforme certificado pela Assessoria Jurídica (peça 52, reiterada nas peças 65/66 e 96/97).

Nestas circunstâncias, a PFM pleiteia pela extinção do processo em virtude do reconhecimento da prescrição, nos termos do artigo 12, parágrafo único, da Resolução nº 10/2023, afastando-se, em consequência, qualquer juízo acerca da regularidade/irregularidade dos atos em exame.

Por tais razões, acompanhando as conclusões da D. Assessoria Jurídica, e na esteira, também, do julgamento proferido nos autos do TC nº 218/20093, a Fazenda opinou pelo conhecimento e acolhimento aos Embargos de Declaração opostos, extinguindo-se o processo com julgamento do mérito, pelo reconhecimento da prescrição.

Nesse momento processual, conforme a determinação do Nobre Conselheiro Relator (peça 101), vieram os autos a esta Secretaria Geral para manifestação.

É a síntese necessária.

Passo a opinar.

- Da admissibilidade dos Embargos de Declaração

O Regimento Interno deste Tribunal de Contas dispõe em seu artigo 144, caput, que o recurso de Embargos de Declaração poderá ser oposto quando a decisão terminativa ou acórdão apresentar falta de clareza nos seus termos, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

O parágrafo primeiro do artigo 144, combinado com o artigo 119 do mesmo dispositivo legal, estabelecem que os Embargos de Declaração serão opostos dentro do prazo de 15 dias úteis, contados da intimação, procedendo-se à sua contagem com a exclusão do dia do começo e inclusão do dia do vencimento.

Nesses termos, quanto à tempestividade do recurso, tendo em vista que a Embargante protocolou o seu recurso em 24.02.2025 (peça 82), e que a sua intimação ocorreu em 10.02.2025 (peça 71), entendo, s.m.j., que os Embargos de Declaração foram opostos tempestivamente.

Quanto ao juízo de admissibilidade dos Embargos Declaratórios, considerando que a Construtora Roy Ltda., apontou a questão a qual entende ser omissa na r. Decisão embargada, atendendo, dessa forma, todas as formalidades legais, opino, s.m.j., pelo seu conhecimento.

– Da Prescrição

Em seu recurso, a Construtora Roy Ltda. alegou que a r. Decisão foi omissa pois deixou de apreciar a prescrição que é matéria de ordem pública. Assim, por considerar que os autos restaram paralisados por mais de 05 anos, entende que incidiu a prescrição quinquenal, nos termos da Resolução nº 10/2023 desta E. Corte de Contas.

De fato, como é possível constatar nos autos, assiste razão a Embargante ao alegar omissão do r. Julgado, isso porque por ser

a prescrição matéria de "ordem pública", ela deve ser analisada ex officio pelo Órgão Julgador, além de poder ser alegada pela parte em qualquer grau de jurisdição (conforme dispõe o artigo 193 do Código Civil).

Dessa forma, passo a análise preliminar da incidência prescricional.

No âmbito deste TCMSP, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento foi regulamentada por meio da Resolução nº 10/2023, publicada no Diário Oficial do Município em 12.06.2023, e por meio da Ordem Interna SG/GAB nº 07/2023.

No caso vertente, analisando-se, em tese, a incidência dos marcos prescricionais previstos na alvitrada resolução, verifica-se que entre o penúltimo marco interruptivo, consubstanciado no relatório de Auditoria pós defesa da Origem (fls. 41/51 do processo eletrônico – peça 29), ocorrido em 08.01.2009, e a decisão recorrível (peça 21) que foi prolatada em 19.09.2019, decorreram-se mais de 05 anos, de modo que as pretensões punitivas e ressarcitórias foram fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal, nos termos do art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso II e IV, § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução 10/2023.

Com efeito, vale destacar que embora reste preservada a função declaratória do provimento de mérito nos julgados do Tribunal de Contas, inclusive no que diz respeito a eventuais determinações, recomendações e/ou outras providências de igual natureza, oportuno mencionar a evolução da temática afeta a prescrição e dos efeitos de seu reconhecimento no âmbito desta E. Corte de Contas, à luz do recente julgamento do TC 366/2011 em 21.11.2024, em que adotou-se o entendimento, por maioria, de que transcorrido o prazo prescricional, o conteúdo declaratório da irregularidade da execução contratual deveria ser preservado, exclusivamente, para dar eficácia ao conteúdo reorientador da Administração Pública, sob o viés pedagógico, extinguindo-se o feito com relação aos responsáveis e demais envolvidos.

Sendo assim, quanto ao pedido da PFM pela extinção do processo, entendo que dar continuidade ao processo em relação aos demais aspectos da instrução ou do julgamento, observados os critérios de materialidade, risco e relevância dos envolvidos, ou eventual aplicação do precedente retromencionado, com o fito de se definir o alcance do conteúdo declaratório e do reconhecimento prescricional sobre o presente feito, consistem em questões que se encontram na esfera decisória dos Excelentíssimos Julgadores.

Por outro lado, importante ressaltar que, à peça 60, consta o julgamento dos Embargos de Declaração atinente ao TC nº 000218/2009 (que analisou a execução do Contrato nº 68/SP-BT/SF/2008), e que tramitava em conjunto com o TC nº 000330/2009 (que analisou a Licitação na modalidade Tomada de

Preços nº 04/A-2/SP-BT/2008 e o Contrato nº 068/SP.BT/SF/2008), e com o presente processo.
E conforme aquele r. Julgado (anexado à peça 60), os embargos de declaração opostos foram conhecidos e, quanto ao mérito, acompanhando a manifestação da Assessoria Jurídica e da Secretaria Geral, foi dado provimento para reconhecer a incidência da prescrição, em conformidade com a Resolução nº 10/2023 desta Egrégia Corte de Contas, julgando extinto o feito, nos termos do artigo 12, parágrafo único da mesma Resolução.
Assim, uma vez reconhecido nos Embargos de Declaração a omissão do r. Julgado ao não apreciar uma questão de ordem pública, assim como ocorreu no processo em exame que não analisou a prescrição, a alteração do r. Decisum passa a ser uma consequência para a correção desse vício.
Desta feita, partilho do entendimento alcançado pela Assessoria Jurídica (peças 97/98), no sentido da possibilidade de conhecimento e acolhimento dos Embargos de Declaração para que seja apreciada a eventual incidência da prescrição.
– Conclusão.
Ante o exposto, opino, s.m.j., pelo conhecimento dos Embargos de Declaração, posto que presentes todos os requisitos legais de admissibilidade.
Quanto ao mérito, opino pelo acolhimento dos Embargos de Declaração para que seja apreciada a eventual incidência da prescrição.
No entanto, quanto ao pedido da PFM de extinção do presente processo diante da incidência prescricional, eis que transcorrido o prazo prescricional, nos termos da Resolução nº 10/2023, submeto à critério superior eventual aplicação in casu do precedente retromencionado (TC 366/2011), com o fito de se definir o alcance do conteúdo declaratório e do reconhecimento prescricional sobre o presente feito.
Por derradeiro, no que se refere ao recurso "ex officio" e ao recurso ordinário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal (peça 21), entendo, com a devida vênia, que a análise deva ser postergada em razão da primazia do julgamento dos embargos declaratórios, nos termos do parágrafo único do artigo 145 e do artigo 146 do Regimento Interno desta E. Corte de Contas.
É o meu parecer que submeto à consideração de Vossa Senhoria."

Ao fim, o Sr. Secretário Geral corroborou o posicionamento declinado pela Assessoria da Secretaria Geral, opinando pelo conhecimento dos embargos declaratórios e, no mérito, pelo acolhimento e extinção do processo.

É o Relatório.

VOTO

Em julgamento os Embargos de Declaração opostos pela empresa Roy LTDA. Em face da r. decisão que julgou irregular o Acompanhamento do Edital da Tomada de Preços n° 04/SPBT/2008, objetivando a prestação de serviços de reforma e execução de cobertura de quadra esportiva do "CEE Solange Nunes Bibas" (peça 21).

Relativamente à matéria ora em julgamento me parece oportuno elucidar primeiramente a eventual incidência prescricional nos autos ante a evolução do assunto no Supremo Tribunal Federal, no Tribunal de Contas da União e neste Tribunal de Contas do Município.

É fato que durante muito tempo essa matéria foi objeto de diversos entendimentos e interpretações no âmbito dos Tribunais de Contas no país, sendo possível afirmar que no próprio Tribunal de Contas da União havia quem defendesse o prazo de 5 anos para efeito da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, sendo também conhecido entendimentos que defendiam o prazo de 10 anos e inclusive os que defendiam a imprescritibilidade da ação fiscalizatória do órgão.

Isto porque o ordenamento jurídico brasileiro não prevê uma regra específica para disciplinar o instituto da prescrição no âmbito dos Tribunais de Contas.

Diante do aprofundamento dos estudos, o Supremo Tribunal Federal, após apreciação do Recurso Extraordinário 636.886, firmou o entendimento quanto ao TEMA 899 com o seguinte teor: "**É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas**", de acordo com a ementa que segue:

> *EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE.*
> *1. A regra de prescritibilidade no Direito brasileiro é exigência dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal, o qual, em seu sentido material, deve garantir efetiva e real proteção contra o exercício do arbítrio, com a imposição de restrições substanciais ao poder do Estado em relação à liberdade e à propriedade individuais, entre as quais a impossibilidade de permanência infinita do poder persecutório do Estado.*
> *2. Analisando detalhadamente o tema da "prescritibilidade de ações de ressarcimento", este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL concluiu que, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da*

administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública.
3. A excepcionalidade reconhecida pela maioria do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no TEMA 897, portanto, não se encontra presente no caso em análise, uma vez que, no processo de tomada de contas, o TCU não julga pessoas, não perquirindo a existência de dolo decorrente de ato de improbidade administrativa, mas, especificamente, realiza o julgamento técnico das contas à partir da reunião dos elementos objeto da fiscalização e apurada a ocorrência de irregularidade de que resulte dano ao erário, proferindo o acórdão em que se imputa o débito ao responsável, para fins de se obter o respectivo ressarcimento.
4. A pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos reconhecida em acórdão de Tribunal de Contas prescreve na forma da Lei 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal).
5. Recurso Extraordinário DESPROVIDO, mantendo-se a extinção do processo pelo reconhecimento da prescrição. Fixação da seguinte tese para o TEMA 899: "É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas".

O que se verifica deste julgamento é que o reconhecimento da imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário somente seria possível quando fundadas em atos de improbidade administrativa, os quais, evidentemente, extrapolam a competência exercida pelos Tribunais de Contas.

A partir do julgamento do Supremo Tribunal Federal, o assunto restou resolvido para as Cortes de Contas com a decretação da prescritibilidade da decisão do Tribunal de Contas, aplicando-se, integralmente, o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional c/c art. 40 da Lei 6.830/1980, que rege a Execução Fiscal e fixa em cinco anos, respectivamente, o prazo para a cobrança do crédito fiscal.

Evidente que a cobrança do crédito fiscal tem origem, em regra, numa sentença e, especificamente com relação ao Tribunal de Contas, num acórdão, que corresponde ao resultado da instrução processual, compatível com o processo de conhecimento no Poder Judiciário, onde ocorre a apreciação de todas as provas permitidas em lei e pelo regimento interno da instituição.

Com efeito, o grupo de estudo realizado acerca da aplicabilidade do instituto da prescrição aos processos de controle externo em tramitação nesta Corte (eTCM nº 734/2014) ao analisar este tema reforçou o pronunciamento quanto ao Tema 899 no sentido de que **a prescrição nessa hipótese foi definida em 5 anos após o exaurimento da atividade de controle externo**.

Relativamente à instrução do processo no âmbito das Cortes de Contas, observo que, com o julgamento da ADI nº 5.509, o STF fixou o entendimento de que, na ausência de lei específica disciplinadora da temática prescricional nos processos

de controle externo, deve ser aplicada a Lei nº 9.873/99, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta.

Assim, reconheceu o Supremo Tribunal Federal que a prescrição da pretensão condenatória no âmbito dos Tribunais de Contas deve ser regulada pela LF nº 9.873/1999, equiparando a atividade de controle externo ao poder de polícia para fins de contagem do prazo prescricional.

Diante do progresso da jurisprudência no Supremo Tribunal Federal, o Tribunal de Contas da União aprovou a Resolução 344, de 11 de outubro de 2022, regulamentando, no âmbito do TCU, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, disciplinando a incidência da Lei nº 8.973/99 aos processos daquela Corte de Contas.

Referida resolução regulamentou, no âmbito do Tribunal de Contas da União, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no prazo de cinco anos, contados dos termos iniciais elencados no art. 4º do supracitado normativo, considerando-se as causas de interrupção dispostas em seu art. 5º, que são as mesmas previstas na LF nº 9.873/99.

Na mesma linha de atuação do Tribunal de Contas da União, este Tribunal aprovou a Resolução nº 10/2023, publicada no Diário Oficial do Município em 12.06.2023, que regulamenta a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no âmbito deste Egrégio Tribunal de Contas.

Nos presentes autos verifico que decorreram mais de 5 anos desde o penúltimo marco interruptivo (relatório de Auditoria pós defesa da Origem (fls. 41/51 do processo eletrônico – peça 29) ocorrido em 08.01.2009 e a última decisão recorrível (que foi prolatada em 19.09.2019, constante a peça 21), de modo que as pretensões punitivas e ressarcitórias foram fulminadas, nos termos do art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso II e IV, § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução 10/2023.

Imperioso, portanto, reconhecer a incidência da **prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória** em relação às impropriedades nos referidos autos, nos termos da Resolução disposta.

Nesse sentido, **o reconhecimento** da prescrição, que constitui instituto de direito material, é **matéria prejudicial ao exame do conteúdo fático analisado nos autos, visto que extingue o processo, uma vez que a mesma** é *"causa extintiva da* ***pretensão de direito material*** *pelo seu não exercício no prazo estipulado em lei*"[1]

[1] NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade Nery. Código de Processo Civil Comentado. 17 ed. São Paulo: Thomas Reuters Brasil, 2018. p. 467

Vale ressaltar que a apreciação da prescrição é destinada a **todos** os processos de controle externo **e não somente aos casos que possuem disposição de conteúdo ressarcitório e punitivo.**

Ademais, importante frisar que as ações deste Tribunal de Contas, sobretudo as análises e acompanhamentos dos atos administrativos, não são de ordem meramente declaratória, mas, **preponderantemente condenatórias, e portanto, sujeitas à prescritibilidade.**

Neste sentido, o **Tribunal de Contas da União** vem se posicionando:

> ***Acórdão 2456/2023 do Tribunal de Contas da União****, nos termos do voto do Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, dispõe que:*
> *"(...) o reconhecimento da prescrição, que se qualifica como* ***questão prejudicial de mérito****, obsta o exame da questão de fundo da causa.*
> *(...) Em outras palavras,* ***o reconhecimento do instituto da prescrição em desfavor do Tribunal obsta o prosseguimento a análise de mérito do processo".*** *(Acórdão 2456/2023. Plenário. Processo 009.521/2009-2. Relatório de Levantamento. Data da sessão 29/11/2023).*

Nesse diapasão, esclarece o **Ministro Gilmar Mendes** que a *prescrição atinge diretamente a ação e, por via oblíqua, faz desaparecer o direito tutelado, ou seja, fazendo perecer a ação de persecução pela Corte de Contas de apuração de eventual prejuízo*. *(STF. Recurso Extraordinário 636.886. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Inteiro Teor do Acórdão. Brasília, 20 de abril de 2020, p. 29-40).*

Todavia, "observados os critérios de materialidade, risco e relevância envolvidos", nada impede que o resultado das análises técnicas constantes dos autos seja encaminhado à Origem a fim de subsidiar, **pedagogicamente**, a implementação de medidas corretivas ou preventivas **na forma de recomendações**, compreensão que faço da leitura dos artigos 12 e 13 da Resolução 10/2023.

Desta feita, conheço dos Embargos de Declaração opostos, pois presentes os requisitos regimentais de admissibilidade e, quanto ao mérito, RECONHEÇO a incidência da prescrição, em conformidade com a Resolução nº 10/2023 desta Corte de Contas, razão pela qual **JULGO EXTINTO** o presente feito, nos termos do artigo 12, parágrafo único, da citada Resolução, **ficando preservado o reconhecimento do conteúdo declaratório apenas com o fim de reorientar a**

<u>Administração Pública, sob o viés pedagógico para casos futuros</u>, com remessa de cópia dos autos à Origem para adoção das medidas que julgar necessárias, especialmente quanto à implantação de procedimentos que promovam o aperfeiçoamento da gestão, nos termos do art. 13 da Resolução 10/2023.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

Este é meu voto, Senhor Presidente.

JOÃO ANTONIO
Conselheiro

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 04/11/2025 12:38:45 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

71ª SONP

ITEM 1 - TC 002108/2008

Relator: Conselheiro João Antonio

Objeto: Fase Recursal – Embargos de Declaração - Verificar se o Edital da Tomada de Preços nº 4/SP-BT/2008, objetivando a prestação de serviços de reforma e de execução de cobertura de quadra esportiva do "CEE Solange Nunes Bibas", na Rua Ernani da Gama Correia, nº 367, foi elaborado de acordo com os dispositivos legais pertinentes (PA nº 2008- 80.060.932-4).

Interessados: Subprefeitura Butantã, Procuradoria da Fazenda Municipal (PFM), Jacyra Suely Rodrigues, Construtora Roy Ltda., Maurício de Oliveira Pinterich e Marcelo Souza Leite e Hélio Pilnik.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Por todo o exposto, alicerçado nas manifestações das áreas técnicas, conheço dos Embargos de Declaração, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade. No mérito, não os acolho, por se tratar de decisão meramente declaratória, a qual julgou irregular o Edital da Tomada de Preços nº 4/SP-BT/2008, sem a aplicação de multa aos

responsáveis, em atenção disposto no art. 13 da Resolução TCM/SP nº 10/2023.

TCM, 20 de outubro de 2025.

ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873

Assinado de forma digital por ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873
Dados: 2025.10.20 14:03:45 -03'00'

ROBERTO BRAGUIM

Conselheiro Corregedor.

FR/RB.

TC 2.108/2008

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. TOMADA DE PREÇOS. SUBPREFEITURA. Serviços de cobertura de quadra esportiva. 1. Ausência de projeto básico. Art. 40, § 2º, I, Lei 8.666/93. 2. Quantidade em duplicidade na planilha orçamentária. 3. Ausência de justificativa técnica. 4. Divergência entre horários limites para entrega dos documentos. 5. Incongruência na limitação da participação do edital. IRREGULARES. Votação unânime.

Relatório e voto englobados 2.108/2008, 330/2009 e 218/2009.

2ª Sessão Ordinária Não Presencial – Primeira Câmara

D E C I S Ã O

Vistos e relatados englobadamente os processos TC/002.108/2008, TC/000330/2009 e TC/000218/2009, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar irregular o edital tendo em vista:

a) Ausência de projeto básico como anexo do edital, infringindo o art. 40, § 2º, inciso I, da Lei Federal 8.666/93.

b) Ausência de justificativa técnica para a inclusão de itens na planilha orçamentária.

c) Quantidade em duplicidade na planilha orçamentária.

d) Ausência de justificativa técnica para inclusão concomitante de itens de serviço que possuem a mesma função.

e) Ausência de justificativa técnica para especificação de concreto com resistência inferior ao estabelecido nas normas da ABNT.

f) Divergência entre horários limites para entrega dos documentos.

g) Incongruência na limitação da participação do edital.

Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Participou do julgamento o Conselheiro EDSON SIMÕES.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO

Trata o TC nº 72.002.108.08-40 da análise do edital da Tomada de Preços nº 04-A-2/SP-BT/2008, objetivando a prestação de serviços de reforma e de execução de cobertura de quadra esportiva do "CEE Solange Nunes Bibas", na Rua Ernani Da Gama Correia, nº 367.

A Coordenadoria III elaborou o relatório de fls. 125-142, apresentando um rol de irregularidades, ressalvas e recomendações.

A Subprefeitura foi oficiada para apresentar esclarecimentos no prazo de 72 horas. Os documentos encaminhados propiciaram o saneamento de parte das irregularidades.

Após a publicação do segundo edital, a Coordenadoria III elaborou o relatório de fls. 295-310, apresentando os seguintes apontamentos:

- Irregularidades que deveriam ser sanadas pela Origem:

(a) Ausência de projeto básico como anexo do edital, infringindo o art. 40, § 2º, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93.

(b) Ausência de justificativa técnica para a inclusão de itens na planilha orçamentária.

(c) Contagem de quantidade em duplicidade na planilha orçamentária.

(d) Ausência de justificativa técnica para inclusão concomitante de itens de serviço que possuem a mesma função.

(e) Ausência de justificativa técnica para especificação de concreto com resistência inferior ao estabelecido nas normas da ABNT.

(f) Divergência entre horários limites para entrega dos documentos.

(g) Incongruência na limitação da participação do edital.

– Ressalvas a serem observadas pela Origem:

(a) Ausência de justificativa para solicitação de reforma das quadras poliesportivas existentes.

(b) Inconsistências na requisição de documentos para habilitação.

(c) Complementação nas exigências pertinentes à Qualificação Técnica.

(d) Indicação incorreta de item de penalidade.

(e) Não atualização dos itens 1.1 e 2.5.1 da Minuta de Contrato.

– Recomendações para aperfeiçoamento do Edital:

(a) Reorganização e eliminação de duplicidades.

A Origem foi novamente oficiada para prestar os devidos esclarecimentos no prazo de 72 horas e encaminhou os respectivos documentos.

Após análise dos esclarecimentos prestados pela Origem, Auditoria entendeu o quanto segue:

Irregularidades:

NÃO SANADAS as referidas nos itens 2.1.a, 2.1.b, 2.1.c, 2.1.d, 2.1.e, 2.1.f e 2.1.g.

Ressalvas:

CORRIGIDA a referida no item 2.2.a;

NÃO CORRIGIDAS as referidas nos itens 2.2.b, 2.2.c, 2.2.d e 2.2.e.

Recomendações:

A Origem não se manifestou.

Ao final, deixou registrado que o presente certame teve seu processamento normal, sendo que seu objeto foi adjudicado à empresa Construtora Roy

Ltda, no valor global de R$ 1.494.787,96, conforme publicação no DOC de 09.12.08 (fls. 329) e, em 12.12.08 foi celebrado o Termo de Contrato n° 068/SP-BT/SF/2008 com vigência de 90 dias a contar da data de emissão da Ordem de Início, conforme publicação no DOC de 30.12.08, fls. 330.

A AJCE manifestou-se pelo não acolhimento do instrumento convocatório.

A PFM requereu o acolhimento do Edital ou, na hipótese de rejeição, o acolhimento dos efeitos financeiros em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

A Secretaria Geral opinou pelo não acolhimento do Edital ora examinado.

O TC nº 72.000.330/09-06 trata da análise da Licitação modalidade Tomada de Preços nº 04/A-2/SP-BT/2008 e do Contrato nº 068/SP.BT/SF/2008, celebrado entre a Subprefeitura do Butantã e a empresa Construtora Roy Ltda., objetivando a contratação de serviços de execução de cobertura de quadra esportiva – CEE Solange Nunes Bibas – São Paulo-SP.

O relatório elaborado pela Auditoria às fls. 324/335 apontou o que se segue:

"Licitação – Tomada de Preços nº 04/A-2/SP-BT/2008 (fls. 324/329), opinamos pela irregularidade do certame, por infringência aos seguintes itens do anexo de continuação: C.12.4 – ausência de justificativa técnica para a inclusão de itens na planilha orçamentária; contagem de quantidade em duplicidade na planilha; ausência de justificativa técnica para inclusão concomitante de itens de serviço que possuem a mesma função e ausência de justificativa técnica para especificação de concreto com resistência inferior ao estabelecido nas normas da ABNT; C.12.9 – não foi incluído projeto básico como anexo do edital, em desacordo com o artigo 40, § 2º da Lei Federal nº 8.666/93 e, C.12.19 – na composição do BDI apresentado pela contratada foi incluída em seu subitem "3.d" a taxa de 2,00% referente à CPMF, contribuição esta que foi extinta em 01.01.2008 (fls. 272).

Ressalvamos, ainda, o apontado nos itens: B.11 – o despacho de autorização foi exarado após a assinatura do edital e C.12.18 (planilha) - os comprovantes de inscrição no cadastro de contribuintes municipal e estadual apresentados (fls. 155/157) indicavam emissão há mais de 6 meses.

Contrato nº 068/SPBT/SF/2008 (fls.330/333), opinamos pela irregularidade do ajuste, em decorrência dos apontamentos precedentes quando da análise da licitação."

Regularmente intimadas, a Contratada apresentou esclarecimentos às fls. 345/346 e a Origem deixou transcorrer "in albis" o prazo assinalado para manifestação.

Após análise dos esclarecimentos ofertados pela Contratada, a Auditoria ratificou suas conclusões em seu relatório de fls. 354/357.

Em seguida, a Origem apresentou seus esclarecimentos (fls. 358/362). Os autos retornaram à Auditoria, que após análise dos esclarecimentos ofertados pela Origem, concluiu em seu relatório de fls. 364/368:

"*Diante do exposto, entendemos sanada a ressalva do item 2.2.2. Quanto aos itens 2.1.1, 2.1.2, 2.2.1, concluímos que o Sr. Subprefeito à época dos procedimentos analisados não trouxe esclarecimentos suficientes para sanar as irregularidades e ressalvas apontadas pela auditoria.*

Sugerimos ainda que seja oficiado o atual Subprefeito do Butantã para que preste esclarecimentos e informe quais foram as providências tomadas quanto à inclusão equivocada da taxa de 2,00% de CPMF, constante da composição do BDI, contribuição extinta em 2008 (item 2.1.3)."

Conforme sugerido pela Auditoria, o Sr. Subprefeito do Butantã foi regularmente intimado e apresentou esclarecimentos às fls. 372/373 dos presentes autos.

Os autos retornaram à Auditoria que, após análise aos esclarecimentos ofertados pelo Sr. Subprefeito do Butantã, concluiu em seu relatório de fls. 375/377 pela manutenção das conclusões de fls. 364/368.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, com apoio nas conclusões da Auditoria, opinou pela irregularidade dos instrumentos em exame (fls. 397/403).

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento da licitação e do ajuste (fls. 407/410).

A Secretaria Geral opinou pela irregularidade da licitação e do ajuste ora examinados face às irregularidades apontadas pela Auditoria no relatório de fls. 324/335 dos presentes autos (fls. 412/415).

Na sequência, por determinação do R. Despacho de fls. 417/418 os autos retornaram à Auditoria para análise dos Termos de Aditamento nº 010/SP-BT/SF/2009, 037/SP-BT/2009 e 038/SP-BT/2009.

Realizada análise dos Termos Aditivos a Auditoria concluiu no relatório de fls. 538/556 o quanto segue:

> *"a) Termo de Aditamento nº 010/SP.BT/SF/2009 (fls. 538 a 540), foram constatadas as seguintes irregularidades:*
>
> *O Termo foi firmado em 17/03/2009, em data posterior ao término da vigência do contrato (16/03/2009), caracterizando*

contratação verbal, conforme § único do artigo 60 da Lei Federal nº 8.666/93 (item B.10).

Não localizamos o Termo de Aditamento no Sistema Radar, visto que a publicação foi realizada em desacordo com o estabelecido na Portaria 146/05 – SMG.

O Termo Aditivo decorre de licitação e contratação com apontamentos de irregularidades.

b) Termo de Aditamento nº 037/SP.BT/2009 (fls. 541 a 543), foram constatadas as seguintes irregularidades:

O Termo foi firmado em 19/06/2009 (fl. 507), em data posterior ao término da vigência do contrato (14/06/2009), caracterizando contratação verbal, conforme § único do artigo 60 da Lei Federal nº 8.666/93 (item B.10).

A publicação ocorreu em 09/09/2009 (fl. 509), desatendendo o disposto no artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02 (item C.14.h).

O Termo Aditivo decorre de licitação e contratação com apontamentos de irregularidades.

c) Termo de Aditamento nº 038/SP.BT/2009 (fls. 544 a 556), foram constatadas as seguintes irregularidades:

O Termo de Aditamento nº 038/SP-BT/SF/2009 foi firmado em 19.06.2009, data posterior ao término da vigência do contrato, 14.06.2009, em desacordo com o art. 66 da Lei Federal nº 8.666/93 (item 1).

A Origem não demonstrou que os quantitativos foram propriamente avaliados, conforme determina o art. 6º, inc. IX, alínea "f" da Lei Federal nº 8.666/93, em desacordo com o princípio da motivação, de observação compulsória pelos agentes públicos municipais por força do art. 2º da LM nº 14.141/2006, podendo incorrer na vedação contida no art. 7º, § 4º da Lei Federal nº 8.666/93 (item 2).

A majoração na quantidade do item de serviço "06-01-30 – Fornecimento de estrutura metálica para cobertura" foi indevida, não encontra respaldo técnico, ocasionou superestimativa do custo da obra e culminou com medição a maior no montante de R$ 106.953,36 quando da execução contratual, ocasionando remuneração indevida à contratada e prejuízo ao erário (item 2.1).

A majoração na quantidade do item de serviço "06-01-31 – Montagem de estrutura metálica para cobertura" foi indevida, não encontra respaldo técnico, ocasionou superestimativa do custo da obra e culminou com medição a maior no montante de R$ 24.034,46 quando da execução contratual, ocasionando remuneração indevida à contratada e prejuízo ao erário (item 2.2).

A quantidade do item de serviço "15-03-10 – Esmalte sintético – esquadrias e peças de serralheria" foi indevida, não encontra respaldo técnico, ocasionou superestimativa do custo da obra e culminou com medição a maior no montante de R$ 60.664,63 quando da execução contratual,ocasionando remuneração indevida à contratada e prejuízo ao erário (item 2.3).

A majoração na quantidade do item de serviço "20-03-19 – Desenvolvimento de projeto executivo formato A1" foi indevida, não encontra respaldo técnico, ocasionou superestimativa do custo da obra e culminou com medição a maior no montante de R$ 27.043,94 quando da execução contratual, ocasionando remuneração indevida à contratada e prejuízo ao erário (item 2.4).

A planilha orçamentária do Termo de Aditamento nº 038/SP-BT/SF/2009 contém 4 (quatro) itens de serviço sem definição de suas quantidades, em desacordo com o art. 7º, § 4º da Lei Federal nº 8.666/93 (item 2.5).

A publicação do extrato do Termo de Aditamento n°038/SP-BT/SF/2009 no Diário Oficial ocorreu após 20 (vinte) dias de sua assinatura, em desacordo com o disposto no art. 26 da Lei Municipal nº 13.278/02 (item 3).

O montante acrescido ao contrato totaliza R$ 833.624,45, o que equivale a 55,8% do valor inicial do ajuste, extrapolando o limite de 25% estabelecido no §1º do art. 65 da Lei Federal nº 8.666/93, em desacordo com o §2º do art. 65 do mesmo diploma legal. Ressalte-se que do montante total de acréscimos, a parcela de R$ 510.292,18, o que equivale a 34,1% do valor inicial do ajuste, é composta de itens de serviço que não faziam parte da planilha orçamentária editalícia e não passaram pelo crivo da concorrência de preços (item 4).

O Termo Aditivo decorre de licitação e contratação com apontamentos de irregularidades.

Regularmente intimada a Origem apresentou defesa às fls. 572/614 dos presentes autos, a qual foi analisada pela Auditoria que concluiu no relatório

de fls. 617/625 pela ratificação de suas conclusões anteriores, visto que não foram apresentados elementos capazes de alterá-las.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões da Auditoria e opinou pela irregularidade dos Termos de Aditamento ora examinados (fls. 628/643).

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento dos atos examinados, relevando-se as irregularidades apontadas nos presentes autos (fls. 645/652).

A Secretaria Geral opinou pela irregularidade da Tomada de Preços nº 04/A-2/SP-BT/2008, do Contrato nº 068/SP.BT/SF/2008 e dos Termos de Aditamento nº 010/SP-BT/SF/2009, 037/SP-BT/2009 e 038/SPBT/2009, sem prejuízo das determinações e/ou recomendações que o Exmo. Sr. Conselheiro Relator entender necessárias.

O TC nº 72.000.218/09-58 cuida do acompanhamento, por amostragem, no mês de fevereiro/2009, da execução do termo de Contrato nº 068/SP-BT/2008, celebrado entre a Subprefeitura de Butantã e a empresa Construtora Roy Ltda., no valor de R$ 1.494.787,96, objetivando verificar se a execução da cobertura da quadra esportiva CEE Solange Nunes Bibas está sendo desenvolvida de acordo com o pactuado (PA nº 2008-0.060.932-4).

O relatório elaborado pela Auditoria às fls. 296/324 apresentou um rol de irregularidades.

Intimadas, a Contratada e a Origem apresentaram esclarecimentos às fls. 351/369 e 373/382, respectivamente.

Os autos retornaram à Auditoria, que concluiu em seu relatório de fls. 383/395 pela manutenção das conclusões anteriores.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, com apoio nas conclusões da Auditoria, opinou pela irregularidade da execução contratual em exame (fls. 398/401 e 419).

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento da execução contratual ora examinada (fls. 423/426).

A Secretaria Geral opinou pela irregularidade da execução contratual em exame, sem prejuízo das recomendações e/ou determinações que Vossa Excelência entender necessárias.

Posteriormente, os autos retornaram à Auditoria por determinação do R. Despacho de fls. 433, que concluiu no relatório apresentado às fls. 435 que os Termos de Aditamento nº 010/SPBT SF/2009, 037/SP-BT/2009 e 038/SP-BT/2009, apresentados e analisados no TC nº 72.000.330/09-06, não corrigiram as irregularidades

apontadas no relatório de Acompanhamento da Execução Contratual, motivo pelo qual reiterou integralmente as conclusões alcançadas às fls. 275/324 e 384/395 dos presentes autos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo ratificou suas conclusões anteriores no sentido da irregularidade da execução contratual ora examinada (fls. 441/444).

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento dos atos examinados, relevando-se as impropriedades formais apontadas pelas Especializadas desta E. Corte de Contas (fls. 446/453).

Nesse sentido, restaram as seguintes irregularidades:

"1. Diante do não recolhimento de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) do profissional responsável pela fiscalização da Subprefeitura do Butantã, houve infringência ao art. 6º da Resolução CONFEA n° 425, de 18 de dezembro de 1998 (subitem 3.3).

2. A aprovação e utilização de cronograma físico-financeiro com prazo de execução em desacordo com o licitado e pactuado pela autoridade competente infringiu o prazo previsto na cláusula 4.1 do contrato. Além disto, a aprovação de tal cronograma pelo fiscal do contrato, sem qualquer justificativa e sem autorização da autoridade competente, se deu ao arrepio da lei, em especial do art. 57, § 2º da LF 8.666/93 (subitem 3.4.1);

3. Houve atraso injustificado da obra, sem que houvesse penalização da Contratada. A não aplicação da multa prevista na cláusula 7.2.1 do contrato importou em vantagem indevida auferida pela Contratada (subitem 3.4.2);

4. A Contratada não instalou a necessária 'Placa de Obra', infringindo a cláusula 6.1.7 do contrato. A não aplicação da multa contratual prevista na cláusula 7.2.3 importou em vantagem indevida auferida pela Contratada (subitem 3.5);

5. Quando da entrega da 3ª medição da obra, a Contratada não apresentou a documentação exigida pela cláusula 5.7 do contrato e pelo art. 6º, inc. I do DM 48.184/07, devida à execução de 6,88 m³ do item de serviço "02-02-15 – Lastro de brita", documentação esta composta de notas fiscais de aquisição desse produto e cópia da última licença de operação do empreendimento responsável pela extração dos produtos de mineração. A não aplicação da multa contratual prevista na cláusula 7.2.3 importou em vantagem indevida auferida pela Contratada (subitem 3.6)

6. Os detalhes do projeto estrutural apresentam informações contraditórias, além da execução das obras apresentar incompatibilidade com o projeto estrutural (subitem 3.7);

7. Nas medições dos meses de dezembro de 2008, janeiro e fevereiro de 2009 a Subprefeitura não alterou o valor do BDI pactuado em 27,50%; portanto, em desrespeito ao art. 65, § 5° da LF 8.666/93, houve remuneração indevida à Contratada referente à CPMF, no valor de 2,00%, o que totaliza até a 3ª medição R$ 14.180,67 (subitem 3.8);

8. Dos 19 itens de serviço medidos acumulados até a 3ª medição, 10 deles foram medidos em quantidades que extrapolaram aquelas permitidas pela planilha contratual.

Essas alterações contratuais foram processadas em desacordo com as formalidades necessárias, infringindo o caput do art. 60 da LF 8.666/93 e o art. 49 do DM 44.279/03.

Ademais, essa conduta caracteriza um contrato verbal, o que é coibido pelo parágrafo único do art. 60, combinado com o art. 66 da LF 8.666/93. O valor dos serviços medidos correspondente às quantidades excedentes às contratuais, com BDI, é de R$ 155.934,39 (data-base jul.2008) e corresponde a 21,99% do total medido acumulado (subitem 3.9.1);

9. Dos 19 itens de serviço medidos acumulados até a 3ª medição, 3 deles não estavam previstos na planilha orçamentária contratual e não foram submetidos ao crivo do certame licitatório. Além disso, a inclusão desses itens de serviço foi processada em desacordo com as formalidades necessárias, infringindo a cláusula 2.5 do contrato, o art. 60, caput, e o art. 65, § 3°, ambos da LF 8.666/93, além do art. 49 do DM 44.279/03. Ademais, essa conduta caracteriza um contrato verbal, o que é coibido pelo parágrafo único do art. 60, combinado com o art. 66 da LF 8.666/93. O valor dos serviços medidos não constantes da planilha contratual, com BDI, é de R$ 2.049,44 (data-base jul.2008) e corresponde a 0,29% do total medido acumulado (subitem 3.9.2);

10. A quantidade total medida até a 3ª medição, do item de serviço "06-01-30 – Fornecimento de estrutura metálica para cobertura", não corresponde à quantidade executada. O montante medido a maior, com BDI, totaliza R$ 106.953,36, valor esse que foi remunerado indevidamente à Contratada (subitem 3.10.1);

11. A quantidade total medida até a 3ª medição, do item de serviço "06-01-31 – Montagem de estrutura metálica para cobertura", não corresponde à quantidade executada. O montante medido a maior, com BDI, totaliza R$ 24.034,46, valor esse que foi remunerado indevidamente à Contratada (subitem 3.10.2);

12. A quantidade total medida até a 3ª medição, do item de serviço "15-03-10 – Esmalte sintético – esquadrias e peças de serralheria", já foi contemplada na medição do item de serviço 06-01-30. O montante medido em duplicidade, com BDI, totaliza R$ 60.664,63, valor esse que foi remunerado indevidamente à Contratada (subitem 3.10.3);

13. A Subprefeitura aceitou e remunerou 26 pranchas de projeto executivo, porém essas mesmas informações técnicas poderiam ser apresentadas em 17 pranchas, conforme preconizam os princípios da eficiência e da economicidade. A diferença a maior totaliza, com BDI, R$ 27.043,94, valor esse que foi remunerado indevidamente à Contratada (subitem 3.10.4).

Conforme apontado às fls. 435, os Termos de Aditamento nº 010/SP-BT/SF/2009, 037/SP-BT/2009 e 038/SP-BT/2009, apresentados e analisados no TC nº 72.000.330/09-06, não corrigiram as irregularidades apontadas nos presentes autos.

Ante o caráter fático dos apontamentos constantes nos relatórios de Auditoria, a Secretaria Geral acompanhou as conclusões anteriores, opinando pelo não acolhimento da execução contratual em exame.

É o Relatório.

VOTO

Em julgamento englobado o edital da Tomada de Preços nº 04-A-2/SP-BT/2008, objetivando a prestação de serviços de reforma e de execução de cobertura de quadra esportiva do "CEE Solange Nunes Bibas", na Rua Ernani Da Gama Correia, nº 367, a Licitação modalidade Tomada de Preços nº 04/A-2/SP-BT/2008, o Contrato nº 068/SP.BT/SF/2008, os Termos de Aditamento nº 010/SP-BT/SF/2009, 037/SP-BT/2009 e 038/SP-BT/2009 e a execução contratual relativa ao mês de fevereiro/2009.

O ajuste foi celebrado entre a Subprefeitura Butantã e a empresa Construtora Roy Ltda., pelo valor de R$ 1.494.787,96.

A instrução processual revelou diversas irregularidades que não foram superadas mesmo após os esclarecimentos prestados pela Origem e publicação da segunda versão do edital, a saber:

(a) Ausência de projeto básico como anexo do edital, infringindo o art. 40, § 2º, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93.

(b) Ausência de justificativa técnica para a inclusão de itens na planilha orçamentária.

(c) Quantidade em duplicidade na planilha orçamentária.

(d) Ausência de justificativa técnica para inclusão concomitante de itens de serviço que possuem a mesma função.

(e) Ausência de justificativa técnica para especificação de concreto com resistência inferior ao estabelecido nas normas da ABNT.

(f) Divergência entre horários limites para entrega dos documentos.

(g) Incongruência na limitação da participação do edital.

Em que pesem as irregularidades já conhecidas pela Origem, pois havia recebido o relatório de fiscalização deste Tribunal em 28.11.2008, o certame teve seu processamento normal, sendo o objeto adjudicado à empresa Construtora Roy Ltda, pelo valor de R$ 1.494.787,96, conforme publicação no Diário Oficial de 09.12.08 e, em 12.12.08 foi celebrado o Termo de Contrato n° 068/SP-BT/SF/2008.

A Tomada de Preços nº 04/A-2/SP-BT/2008 foi considerada irregular pelos mesmos motivos, acrescentando que na composição do BDI apresentado pela contratada foi incluída em seu subitem “3.d” a taxa de 2,00% referente à CPMF, contribuição esta que foi extinta em 01.01.2008.

Já com relação ao Contrato nº 068/SP.BT/SF/2008, este foi considerado irregular por acessoriedade.

Os Termos de Aditamento nº 010/SP-BT/SF/2009, 037/SPBT/2009 e 038/SP-BT/2009, celebrados posteriormente, não propiciaram o saneamento das irregularidades.

Ademais, foram firmados em data posterior ao término da vigência do contrato, caracterizando contratação verbal, nos termos do § único do art. 60 da Lei Federal nº 8.666/93.

Além disso, outras irregularidades foram observadas em relação ao Termo de Aditamento nº 038/SP-BT/2009, a saber:

A majoração na quantidade dos itens de serviço “06-01-30 – Fornecimento de estrutura metálica para cobertura”, “06-01-31 – Montagem de estrutura metálica para cobertura” e “20-03-19 – Desenvolvimento de projeto executivo formato A1” foi indevida, ocasionando superestimavas do custo da obra da ordem de R$ 106.953,36, R$

24.034,46 e R$ 27.043,94, respectivamente, bem como ocasionando remuneração indevida à contratada e prejuízo ao erário.

A quantidade do item de serviço “15-03-10 – Esmalte sintético – esquadrias e peças de serralheria” não encontra respaldo técnico, ocasionando superestimavas do custo da obra e medição a maior no montante de R$ 60.664,63.

A planilha orçamentária do Termo de Aditamento nº 038/SPBT/SF/2009 contém 4 (quatro) itens de serviço sem definição de suas quantidades, em desacordo com o art. 7º, § 4º da Lei Federal nº 8.666/93.

Verificou-se, ao final, que o montante acrescido ao contrato foi de R$ 833.624,45, equivalente a 55,8% do valor inicial do ajuste, extrapolando o limite de 25% estabelecido no §1º do art. 65 da Lei Federal nº 8.666/93, em desacordo com o §2º do art. 65 do mesmo diploma legal.

Ressalte-se que do montante total de acréscimos, a parcela de R$ 510.292,18, o que equivale a 34,1% do valor inicial do ajuste, é composta de itens de serviço que não faziam parte da planilha orçamentária editalícia e não passaram pelo crivo da concorrência de preços.

No que se refere ao acompanhamento da execução contratual foram constatadas diversas falhas que não foram corrigidas mesmo após a celebração dos aditivos, dentre as quais destacam-se pela sua relevância:

1. Houve atraso injustificado da obra, sem que houvesse penalização da Contratada. A não aplicação da multa prevista na cláusula 7.2.1 do contrato importou em vantagem indevida auferida pela Contratada.

2. A Contratada não instalou a ‘Placa de Obra’, infringindo a cláusula 6.1.7 do contrato. A não aplicação da multa contratual prevista na cláusula 7.2.3 importou em vantagem indevida auferida pela Contratada.

3. Quando da entrega da 3ª medição da obra, a Contratada não apresentou a documentação exigida pela cláusula 5.7 do contrato e pelo art. 6º, inc. I do DM 48.184/07, devida à execução de 6,88 m³ do item de serviço “02-02-15 – Lastro de brita”, documentação esta composta de notas fiscais de aquisição desse produto e cópia da última licença de operação do empreendimento responsável pela extração dos produtos de mineração. A não aplicação da multa contratual prevista na cláusula 7.2.3 importou em vantagem indevida auferida pela Contratada.

4. Os detalhes do projeto estrutural apresentam informações contraditórias, além da execução das obras apresentar incompatibilidade com o projeto estrutural.

5. Nas medições dos meses de dezembro de 2008, janeiro e fevereiro de 2009 a Subprefeitura não alterou o valor do BDI pactuado em 27,50%, portanto, em desrespeito ao art. 65, § 5° da LF 8.666/93. Assim, houve remuneração

indevida à Contratada referente à CPMF, no valor de 2,00%, o que totaliza até a 3ª medição R$ 14.180,67.

6. Dos 19 itens de serviço medidos acumulados até a 3ª medição, 10 deles foram medidos em quantidades que extrapolaram aquelas permitidas pela planilha contratual. Essas alterações contratuais foram processadas em desacordo com as formalidades necessárias, infringindo o caput do art. 60 da LF 8.666/93 e o art. 49 do DM 44.279/03.

Ademais, essa conduta caracteriza um contrato verbal, o que é coibido pelo parágrafo único do art. 60, combinado com o art. 66 da LF 8.666/93.

O valor dos serviços medidos correspondente às quantidades excedentes às contratuais, com BDI, é de R$ 155.934,39 (data-base jul.2008) e corresponde a 21,99% do total medido acumulado.

7. Dos 19 itens de serviço medidos acumulados até a 3ª medição, 3 deles não estavam previstos na planilha orçamentária contratual e não foram submetidos ao crivo do certame licitatório. Além disso, a inclusão desses itens de serviço foi processada em desacordo com as formalidades necessárias, infringindo a cláusula 2.5 do contrato, o art. 60, caput, e o art. 65, § 3°, ambos da LF 8.666/93, além do art. 49 do DM 44.279/03. Ademais, essa conduta caracteriza um contrato verbal, o que é coibido pelo parágrafo único do art. 60, combinado com o art. 66 da LF 8.666/93. O valor dos serviços medidos não constantes da planilha contratual, com BDI, é de R$ 2.049,44 (data-base jul.2008) e corresponde a 0,29% do total medido acumulado.

8. A quantidade total medida até a 3ª medição, do item de serviço “06-01-30 – Fornecimento de estrutura metálica para cobertura” não corresponde à quantidade executada. O montante medido a maior, com BDI, totaliza R$ 106.953,36, valor esse que foi remunerado indevidamente à Contratada.

9. A quantidade total medida até a 3ª medição, do item de serviço “06-01-31 – Montagem de estrutura metálica para cobertura”, não corresponde à quantidade executada. O montante medido a maior, com BDI, totaliza R$ 24.034,46, valor esse que foi remunerado indevidamente à Contratada.

10. A quantidade total medida até a 3ª medição, do item de serviço “15-03-10 – Esmalte sintético – esquadrias e peças de serralheria”, já foi contemplada na medição do item de serviço 06-01-30. O montante medido em duplicidade, com BDI, totaliza R$ 60.664,63, valor esse que foi remunerado indevidamente à Contratada.

11. A Subprefeitura aceitou e remunerou 26 pranchas de projeto executivo, porém essas mesmas informações técnicas poderiam ser apresentadas em 17 pranchas, conforme preconizam os princípios da eficiência e da economicidade. A diferença a maior totaliza, com BDI, R$ 27.043,94, valor esse que foi remunerado indevidamente à Contratada.

Diante de todo o exposto, **JULGO IRREGULARES** o edital da Tomada de Preços nº 04-A-2/SP-BT/2008, a Licitação modalidade Tomada de Preços, o Contrato nº 068/SP.BT/SF/2008, os Termos de Aditamento nº 010/SP-BT/SF/2009, 037/SP-BT/2009 e 038/SP-BT/2009 e a execução contratual relativa ao mês de fevereiro/2009.

Diante das falhas constatadas, aplico aos senhores Maurício de Oliveira Pinterich e Regis Gehlen Oliveira, ocupantes do cargo de Subprefeito à época, bem como ao senhor Marcelo Souza Leite, fiscal do contrato, a multa de R$ 676,85, com fundamento no art. 87, do Regimento Interno deste Tribunal.

Determino à Origem providências administrativas ou judiciais a fim de cobrar da Contratada, em valores atualizados, as importâncias medidas e pagas a maior, remunerações indevidas e multas que não foram aplicadas à época em decorrência das falhas na execução contratual.

Encaminhe-se cópia do presente voto à Controladoria Geral do Município para ciência e providências que julgar necessárias.

Por fim, expeça-se ofício ao Ministério Público do Estado de São Paulo comunicando o resultado do presente julgamento para as providências de sua alçada, diante da presença de dolo e má-fé dos atos praticados na Subprefeitura Butantã.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.