II – ACÓRDÃO

Processo	-	TC/002588/1987 (Apensado TC/006903/1991)
Contratante	-	Secretaria Municipal de Vias Públicas (atual Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras)
Contratada	-	Empresa Municipal de Urbanização (atual São Paulo Urbanismo/São Paulo Obras)
TA	-	300/1998 R$ 3.933.756,00 (alteração do Anexo 1 e vinculação de recursos)
TA	-	410/1998 R$ 9.194.852,00 (alteração do Anexo 1 e vinculação de recursos)
TA	-	146/1999 R$ 13.987.061,00 (alteração do Anexo 1 e vinculação de recursos)
TA	-	155/2000 (remanejamento e vinculação de recursos)
TA	-	295/2000 R$ 5.462.251,49 (alteração do Anexo 1 e vinculação de recursos)
TA	-	300/2000 (prorrogação de prazo e inclusão de serviços do prolongamento da Avenida Águas Espraiadas e execução de obras até à Rua Pedro Bueno) TAs relativos ao contrato 019/1987/SVP, no valor de R$ 4.807.373.933,00, julgado em 17/11/1988
Objeto	-	Execução de diversas obras do Programa de Obras Viárias da Cidade de São Paulo

3.171ª Sessão Ordinária

ANÁLISE. TERMOS ADITIVOS. SIURB. Execução de diversas obras do Programa de Obras Viárias da Cidade de São Paulo. 1. O acréscimo de valor e a dilação de prazo extrapolaram o permissível legal de 25% e 60 meses, respectivamente. IRREGULARES. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregulares os termos aditivos 300/1998, 410/1998, 146/1999, 155/2000, 295/2000 e 300/2000, uma vez que restou comprovado que o acréscimo de valor e a dilação de prazo extrapolaram o permissível legal de 25% (vinte e cinco por cento) e 60 (sessenta) meses, respectivamente.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar, cumpridas as formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento o Conselheiro DOMINGOS DISSEI – Revisor "ad hoc" e o Conselheiro Substituto RICARDO PANATO.

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

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

São Paulo, 15 de setembro de 2021.

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

/cv

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO EDUARDO TUMA – RELATOR

TC/002588/1987 – Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Empresa Municipal de Urbanização – Emurb – TAs 300/1998 R$ 3.933.756,00 (alteração do anexo 1 do Contrato e vinculação de recursos), 410/1998 R$ 9.194.852,00 (alteração do anexo 1 do Contrato e vinculação de recursos), 146/1999 R$ 13.987.061,00 (alteração do anexo 1 do Contrato e vinculação de recursos), 155/2000 (remanejamento e vinculação de recursos), 295/2000 R$ 5.462.251,49 (alteração do anexo 1 do Contrato e vinculação de recursos) e 300/2000 (estudos preliminares do prolongamento da Avenida Água Espraiada e execução das obras até a Rua Pedro Bueno) – relativos ao Contrato 19/1987/SVP, julgado em 25/01/1989 – :Execução de obras viárias: Túnel sob o Rio Pinheiros, "Boulevard" Juscelino Kubitshesck (trecho I e trecho II), Túnel sob o Parque do Ibirapuera, Mini-Anel Viário, Via arterial ao longo do fundo do vale do Córrego Água Espraiada, Passagem inferior do Anhangabaú e Via arterial ao longo da Estrada do Pêssego e fundo de vale do Córrego Jacu

RELATÓRIO

Cuida o presente, no atual momento processual, da análise dos acréscimos de valor contratual produzidos pelos TERMOS ADITIVOS nº 300/98, nº 410/98 [Reforço do valor contratual no valor de R$ 9.194.852,00 (nove milhões cento e noventa e quaro mil oitocentos e cinquenta e dois reais)], nº 146/99 [Reforço do valor contratual no valor de R$ 13.987.061,00 (treze milhões novecentos e oitenta e sete mil sessenta e um reais)], além da prorrogação de prazo e da inclusão de serviços na Via Arterial ao longo do fundo do vale do Córrego Água Espraiada, TA 300/2000 (estudos preliminares do prolongamento da Avenida Água Espraiada e execução das obras até a Rua Pedro Bueno) - relativos ao Contrato 19/1987/SVP do chamado "PROGRAMA DE OBRAS VIÁRIAS" (fls. 21 – 22), conhecido por Sistema Viário da Cidade de São Paulo.

De início cumpre informar que o Contrato 19/87 e termos aditivos 398/87, 513/87, 267/88, 268/88 e 571/88, 09/89 114/89, 183/89, 164/89, 173/89 e 336/89, 51/90, 151/90, 228/90, 12/91, 81/91, 200/91, 445/91, 475/91, 550/91, 16/92, foram acolhidos pelo pleno deste TCM/SP conforme Acórdãos de fls. 228, 370, 390, 409, 493, 537, 586,668 em 17 de novembro de 1988, 19 de março de 1989, 25 de outubro de 1989, 31 de janeiro de 1990. 21 de novembro de 1990, 10 de abril de 1991, 04 de setembro de 1991, 01 de abril de 1992.

Já os Termos Aditivos 157/92, 658/92, 587/92, 786/92, 823/92, 179/93, 180/93, 291/93, 383/93,373/94, 209/95, 360/95, 456/95, 033/96, 090/96, 307/96, 378/96, 419/96, 575/96, 677/96, 201/97, 385/97, 639/97, 080/98 e 270/98 foram igualmente foram acolhidos pelo pleno deste TCM/SP sendo certo que apesar do termo aditivo 360/95 ter sido julgado Irregular seus Efeitos financeiros foram excepcionalmente acolhidos tudo conforme Acórdão de fls. 2470 em 10 de outubro de 2001.

A Auditoria enfrentou as questões e proferiu suas conclusões às fls. 3011 – 3013:

"Tendo em vista os elementos de análise disponíveis, bem como o estágio atual dos TCs nº 72.005.003.86-00 e nº 72.005.006.86-07, consideramos irregulares os TAs nº 300/98, nº 410/98, nº 146/99, nº 295/00 e nº 300/00, haja vista que o acréscimo de valor e a dilação de prazo extrapolaram o permissível legal de 25% e 60 meses respectivamente."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo (fls. 3016 – 3020) acompanhou as conclusões da Auditoria.

Intimada a Origem encaminhou documentos e as informações fornecidas pela EMURB que foram analisadas pela Auditoria Às fls. 3076 – 3077, quando concluiu que:

"O acrescido (fls. 3.030 – 3071) não altera nossa manifestação anterior (fls. 3011 – 3013), razão pela qual a reiteramos.".

A Assessoria Jurídica de Controle Externo novamente acompanhou a Auditoria e, às fls. 3080 – 3083, também reiterou o pronunciamento anterior de fls. 3016 - 3018.

Os signatários dos TAs nºs 300/98, 410/98, 146/99 e 300/00 foram intimados, a fim de que apresentassem defesas sobre as irregularidades levantadas pelos Órgãos Técnicos.

O Sr. Newton Bastos deixou transcorrer "in albis" o prazo que lhe foi concedido, conforme informado à fl. 3211.

As demais defesas foram analisadas pela Auditoria da seguinte forma:

"2.1 - Defesa do Sr. Emílo Azzi – TA nº 300/00 (fls. 3118 – 3131)

O Senhor Emílio Azzi era o Secretário de Vias Públicas à época da assinatura do Termo de Aditamento nº 300/00 ao Contrato nº 19/SVP/87, de acordo com sua declaração à fl. 3118.
Esse T.A. (fls. 2666 – 2668) teve como objeto, em síntese:

- ✓ *Ajustar a prorrogação do prazo contratual por mais 549 dias corridos para propiciar a execução das obras da Av. Água Espraiada até a Rua Pedro Bueno.*
- ✓ *Ajustar os estudos preliminares do prolongamento da Av. Água Espraiada no trecho compreendido entre a Rua Pedro Bueno e a Av. George Corbisier.*
- ✓ *Ajustar o desenvolvimento das obras no trecho entre a Av. Lino de Moraes Leme e a Rua Pedro Bueno.*

Em resumo, a defesa baseou-se nos seguintes fatos:

- *Os serviços incluídos por meio desse TA, relativos ao Contrato nº 03/87 entre a EMURB e o Consórcio Água Espraiada, que provocaram a prorrogação do prazo contratual, foram autorizados por este Tribunal no TC nº 72.001.883.96-36, em Parecer datado de 11.12.96 (fl. 2902).*
- *A decisão deste E. Tribunal no TC nº 72.004.208.86-88 pela regularidade de termos de aditamento com objetos totalmente similares ao do TA em análise, publicada em 11.04.01, cuja transcrição de parte do voto em separado do Excelentíssimo Senhor Conselheiro Revisor Antonio Carlos Caruso está juntada às fls. 3121 – 3130.*

Entretanto, o Parecer deste Tribunal, citado pela defesa, respondeu "...afirmativamente, quanto á extensão contratual relacionada com o prolongamento da Av. Água Espraiada, até a George Corbisier..." (fl. 2902), não tendo tratado especificamente da autorização de quaisquer serviços advindos do tal prolongamento. Por outro lado, este TA, que ajustou a prorrogação de prazo extrapolando o máximo de 60 meses, referiu-se também à execução de serviços que não faziam parte do objeto original do contrato.

De acordo com entendimento à fl. 3012vº, o Contrato nº 19/SVP/87 é gestor de repasse dos valores necessários para viabilizar a quitação de compromissos assumidos pela EMURB na execução das obras do denominado "Sistema Viário da Cidade de São Paulo". Nesse sentido, nos parece que, quando prorrogações de prazos contratuais são autorizadas para os contratos geridos, o contrato gestor também deverá ter suas prorrogações autorizadas, pois, em caso contrário, não haverá gestor nesse período contratual prorrogado. A alternativa de se firmar novo contrato pode causar

a ausência do gestor no período entre o encerramento de um contrato e o início de vigência de seu substituto.

Sopesando o acima exposto, entendemos que a decisão sobre a regularidade do TA nº 300/00 está atrelada ao que vier a ser decidido sobre os TAs firmados na mesma época entre a EMURB e as empreiteiras, que formalizaram alterações na execução das obras contratadas (TC nº 72.005.003.86-00), ainda não julgados.

2.2 - Defesa do Sr. Alfredo Mário Savelli – TA nº 410/98 (fls. 3141 – 3155)

O Sr. Alfredo Mário Savelli era o Secretário de Vias Públicas no período de nov.98 até mar.99, época em que foi assinado o Termo de Aditamento nº 410/98, em análise neste momento.

Esse T.A. (fls. 2522 – 2524) teve como objeto, em síntese:

- ✓ *Alteração do Anexo 1 do Contrato.*
- ✓ *Reforço do valor contratual no valor de R$ 9.194.852,00.*
- ✓ *Vinculação de recursos para pagamento de reajustes.*

A irregularidade apontada pelos Órgãos Técnicos quanto a este TA (fl. 3011vº - 3012) prendeu-se à extrapolação do limite legal de 25%, causada pelos serviços introduzidos como acréscimo contratual.

A presente defesa traz, além de citação sobre decisões alcançadas no TC nº 72.005.003.86-00, um grande número de transcrições de elementos constantes no presente processo, sempre no intuito de demonstrar que:

*"... a assinatura do Termo de Aditamento n.º **410/98** foi a única medida encontrada para que se pudesse ter a consequente satisfação do benefício da coletividade." (fl. 3155 – destaque no original).*

A lição do Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello (fls. 3150 – 3151) e a manifestação do Jurídico da Presidência da EMURB (fls. 3147 – 3150 e fls. 3151 – 3154) são apresentadas para amparar a argumentação da defesa.

À vista do exposto, e entendendo que essa defesa não atinge o objetivo de justificar tecnicamente os acréscimos introduzidos ao contrato em análise, ratificamos o entendimento à fl. 3012vº, quanto ao TA nº 410/98, no sentido de que "... as suas despesas deveriam ser avaliadas após a decisão sobre os aditivos firmados nos contratos entre a EMURB e as empreiteiras."

2.3 -Defesa do Sr. André Monteiro de Fázio – TA nº 146/99 (fls. 3172 – 3205)

O Sr. André Monteiro Fázio foi Secretário de Vias Públicas a partir de 23.03.99, tendo sido assinado durante o seu mandato o TA nº 146/99, que faz parte dos Termos Aditivos em análise.

Esse T.A. (fls. 2594 – 2596) teve como objeto, em síntese:

- ✓ *Alteração do Anexo 1 do Contrato.*
- ✓ *Reforço do valor contratual no valor de R$ 13.987.061,00.*
- ✓ *Vinculação de recursos para pagamento de reajustes.*

*As irregularidades apontadas pelos técnicos às fls. 3012vº - 3013 e fl. 3022vº dos autos foram as mesmas informadas no subitem **2.2** do presente, quando tratamos da defesa apresentada pelo Sr.*

Alfredo Mário Savelli, em relação ao TA nº 410/98. Como se tratam de TAs cujos objetos são similares (reforço do valor contratual para fazer frente a obras e serviços relativos ao Contrato/nº 03/87), também vale aqui o relatado nesse subitem.

Preliminarmente, a presente defesa transcreve trecho do texto constitucional, o Art. 5º "caput", e seu inciso XXXVI, e discute:

*"... o instituto da **'coisa julgada'**, garantia constitucional que obriga o pleno respeito as decisões transitadas em julgado." (fl. 3176 – negrito no original).*

Com entendimentos a esse respeito de José Carlos Barbosa Moreira e do Prof. Toshio Mukai, a defesa conclui que esse instituto:

*"... é direito assegurado pela Constituição, amplamente reconhecido e defendido como direito dos cidadãos e um poder-dever do Estado(...). **Diante do exposto, requer-se seja acolhida a presente preliminar para o fim de reconhecer a legalidade do Termo Aditivo nº 146/99, afastando-se, portanto, todas manifestações dos Órgãos Técnicos dessa Corte de Contas."** (fls. 3179 – 3180, negrito no original).*

Mais à frente é aventada a imprevisibilidade dos serviços incluídos no objeto do TA em análise, sendo transcrito trecho extraído de obra do Prof. Hely Lopes Meireles sobre o assunto.

Outros juristas renomados, como o Prof. Jessé Torres Pereira Júnior, Prof. Celso Antonio Bandeira de Mello e Prof. Antonio Carlos Cintra do Amaral, têm trechos de suas obras citadas, no sentido de justificar que foram respeitados os princípios norteadores do direito administrativo e, principalmente, de que houve o atendimento do interesse público.

Diante do exposto e da similaridade acima citada entre os objetos dos TAs nº 410/98 e nº 146/99, entendendo também aqui que a defesa apresentada não atinge o objetivo de justificar tecnicamente os acréscimos introduzidos ao contrato em análise, ratificamos o entendimento à fl. 3012vº, quanto ao TA nº 146/99, no sentido de que "... as suas despesas deveriam ser avaliadas após a decisão sobre os aditivos firmados nos contratos entre a EMURB e as empreiteiras."

3 - CONCLUSÃO

À vista de todo o exposto e considerando o fato de que o contrato em análise é gestor de recursos orçamentários repassados, necessários para viabilizar a quitação de compromissos assumidos pela EMURB na execução das obras do denominado "Sistema Viário da Cidade de São Paulo", concluímos manifestando o entendimento de que a regularidade dos Termos de Aditamento nº 300/98, nº 410/98, nº 146/99 e nº 300/00 está atrelada ao que vier a ser decidido sobre os TAs firmados na mesma época entre a EMURB e as empreiteiras, que formalizaram alterações na execução das obras contratadas (TC nº 72.005.003.86-00), ainda não julgados.

Quanto às defesas apresentadas, entendemos que as mesmas não atingem o objetivo de justificar tecnicamente os acréscimos de valor introduzidos no contrato em análise."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, na esteira das conclusões alcançadas pela Auditoria, opinou pela irregularidade dos ajustes em exame (fls. 3.240/3.242).

A Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pelo acolhimento dos ajustes, relevando-se as irregularidades apontadas (fls. 3.244/3.246).

A Secretaria-Geral, as fls. 3248/3249, concluiu da seguinte forma:

"Da análise do acrescido, tendo em vista as irregularidades apontadas pela Auditoria, as quais,

conforme manifestação anterior, entendo não terem sido superadas pelas defesas ofertadas, opino pela irregularidade dos Termos de Aditamento em exame."

É o relatório.

VOTO

Cuida o presente, no atual momento processual, da análise dos acréscimos de valor contratual produzidos pelos TERMOS ADITIVOS nº 300/98, nº 410/98 [Reforço do valor contratual no valor de R$ 9.194.852,00 (nove milhões cento e noventa e quaro mil oitocentos e cinquenta e dois reais)], nº 146/99 [Reforço do valor contratual no valor de R$ 13.987.061,00 (treze milhões novecentos e oitenta e sete mil sessenta e um reais)], além da prorrogação de prazo e da inclusão de serviços na Via Arterial ao longo do fundo do vale do Córrego Água Espraiada, TA 300/2000 (estudos preliminares do prolongamento da Avenida Água Espraiada e execução das obras até a Rua Pedro Bueno) - relativos ao Contrato 19/1987/SVP do chamado "PROGRAMA DE OBRAS VIÁRIAS" (fls. 21 – 22), conhecido por Sistema Viário da Cidade de São Paulo.

De início cumpre informar que o Contrato 19/87 e termos aditivos 398/87, 513/87, 267/88, 268/88 e 571/88, 09/89 114/89, 183/89, 164/89, 173/89 e 336/89, 51/90, 151/90, 228/90, 12/91, 81/91, 200/91, 445/91, 475/91, 550/91, 16/92, foram acolhidos pelo pleno deste TCM/SP conforme Acórdãos de fls. 228, 370, 390, 409, 493, 537, 586,668 em 17 de novembro de 1988, 19 de março de 1989, 25 de outubro de 1989, 31 de janeiro de 1990, 21 de novembro de 1990, 10 de abril de 1991, 04 de setembro de 1991, 01 de abril de 1992.

Já os Termos Aditivos 157/92, 658/92, 587/92, 786/92, 823/92, 179/93, 180/93, 291/93, 383/93, 373/94, 209/95, 360/95, 456/95, 033/96, 090/96, 307/96, 378/96, 419/96, 575/96, 677/96, 201/97, 385/97, 639/97, 080/98 e 270/98 foram igualmente foram acolhidos pelo pleno deste TCM/SP sendo certo que apesar do termo aditivo 360/95 ter sido julgado irregular seus efeitos financeiros foram excepcionalmente acolhidos tudo conforme Acórdão de fls. 2470 em 10 de outubro de 2001.

Conforme relatado, a Auditoria inicialmente concluiu que os ajustes ora analisados estariam atrelados ao que viesse a ser decidido no TC/005003/1986 onde se analisaram termos aditivos firmados na mesma época entre a EMURB e as empreiteiras, que formalizaram alterações na execução das obras contratadas.

Em manifestação conclusiva opinou pela irregularidade dos TAs nº 300/98, nº 410/98, nº 146/99, nº 295/00 e nº 300/00, haja vista que o acréscimo de valor e a dilação de prazo extrapolaram o permissível legal de 25% [vinte e cinco por cento] e 60 [sessenta] meses respectivamente.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral acompanharam as conclusões da Auditoria, opinando pela irregularidade dos instrumentos.

Cumpre trazer à baila o noticiado TC/005003/1986, onde se analisaram termos aditivos firmados na mesma época entre a EMURB e as empreiteiras, que formalizaram alterações na execução das obras contratada foi apreciado pelo pleno na Sessão Ordinária 3164 de 28 de julho de 2021 e à unanimidade foram julgados irregulares todos os termos aditivos ao Contrato 003/Emurb/1987 pelas mesmas razões.

Face ao exposto e com amparo nas conclusões alcançadas pela e Subsecretaria de Fiscalização e Controle, pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e pela Secretaria-Geral, cujos fundamentos adoto como razão de decidir e ainda mantendo a coerência com o decidido pelo Pleno nos autos do TC/005003/1986 de matéria análoga a do presente processo, JULGO IRREGULARES os TAs nºs 300/98, nº 410/98, nº 146/99, nº 295/00 e nº 300/00, vez que restou comprovado que o acréscimo de valor e a dilação de prazo extrapolaram o permissível legal de 25% [vinte e cinco por cento] e 60 [sessenta] meses respectivamente."

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 15 de setembro de 2021.

EDUARDO TUMA
Conselheiro Relator