



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Tribunal Pleno
Sessão: 26/6/2013

14 TC-019580/026/08 - RECURSO ORDINÁRIO

Recorrente (s): Prefeitura Municipal de Guarulhos.

Assunto: Contrato entre a Prefeitura Municipal de Guarulhos e a empresa Scopus Construtora & Incorporadora Ltda., objetivando a execução de obras de infraestrutura (terraplanagem, pavimentação, guias, sarjetas, redes de abastecimento de água, esgotamento sanitário, drenagem, área de lazer e paisagismo) e construção de um centro comunitário e de 5 prédios de apartamentos com total de 100 unidades habitacionais verticalizadas, no Condomínio Habitacional de Interesse Social Santo Agostinho, sito na Avenida Joaquina de Jesus sem número - Parque Santo Agostinho.

Responsável (is): Laércio Pereira da Silva (Secretário Adjunto de Obras).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra a decisão da E. Primeira Câmara, que julgou irregular o termo de aditamento, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93 e aplicando multa ao responsável no valor equivalente a 300 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, da referida Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 26-04-13.

Advogado (s): Alberto Barbella Saba, Antonio Carlos Zovin de Barros Fernandes e outros.

Fiscalização atual: GDF-8 - DSF-I.

Relatório

Em exame, **recurso ordinário** interposto pela **Prefeitura Municipal de Guarulhos**, pretendendo a reforma da decisão¹ que julgou **irregular o termo de aditamento** nº 180/09-SO ao contrato celebrado entre a recorrente e a empresa **Scopus Construtora & Incorporadora Ltda.**, objetivando a execução de **obras de infraestrutura e construção** de um centro comunitário e de 05 prédios de apartamentos com unidades habitacionais, aplicando **multa de 300 UFESPS** ao **Sr. Laércio Pereira da Silva**, então Secretário Adjunto de Obras de Guarulhos.

¹ Primeira Câmara. Sessão de 9/4/2013. Relator, Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

A licitação e o decorrente contrato, que precederam o termo aditivo em exame, foram julgados regulares pela e. Primeira Câmara, na sessão de 26/8/08.

O termo aditivo nº 180/09-SO, julgado irregular pela decisão combatida, teve como objetivo o reajuste de preços, no valor de R\$792.275,24, e o acréscimo e a supressão de serviços, resultando em um incremento no valor de R\$ 802.947,50, equivalentes a 21,25% do valor inicialmente contratado, já reajustado.

Fundamentaram o voto recorrido:

- justificativas frágeis para o acréscimo de serviços, possivelmente decorrente de falhas no projeto básico;
- paralisação dos serviços por 10 meses, não decorrente de motivos supervenientes, gerando uma prorrogação do período de execução do contrato que sequer foi formalizada; o retardamento ensejou a aplicação de reajustes, prejudicando a própria Administração; e
- reajuste aplicado em duplicidade sobre os faturamentos processados entre março e agosto de 2009, ocasionando prejuízo ao erário no valor de R\$35.048,51.

Inconformada com a decisão, a Prefeitura Municipal de Guarulhos pleiteou sua reforma alegando, em síntese, que:

- 1) Se este Tribunal apreciou o projeto básico, concluindo pela regularidade do processo licitatório, agora não pode atribuir as irregularidades do termo aditivo a "falhas no projeto básico, que não contemplou a integralidade dos elementos necessários e suficientes para a execução da obra e dos serviços contratados";
- 2) O projeto está em conformidade com o artigo 1º da Resolução nº 361/1991 do CONFEA;
- 3) O projeto executivo, de acordo com o §1º do artigo 7º da Lei de Licitações, pode ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

4) O contrato foi assinado em 28/4/08 e, em 5/5/08, adveio a ordem de paralisação, decorrente não só da necessidade de desenvolvimento do projeto executivo como também da remoção de famílias que ocupavam indevidamente a área;

5) Não pode prevalecer o argumento de que não houve sequer formalização do termo de prorrogação, porque foi firmado para essa finalidade, em 15/3/10, o termo aditivo 19/10-SO, que já foi encaminhado a este Tribunal; ainda que a ordem de reinício das obras tenha sido subscrita em 23/4/09, o atraso na formalização do termo é falha formal; foi apresentada, nesta oportunidade, cópia do termo;

6) Quanto ao termo em exame, que visou ao acréscimo de serviços e ao reajuste: o reajuste é de rigor, conforme a lei 10.192/01 e o inciso XXI do artigo 37 da CF; houve um pequeno lapso que levou à realização de um reajuste R\$35.048,51 superior ao devido, mas tal falha já foi corrigida pelo termo de retratificação de 3/11 (contudo, não foi juntado aos autos tal termo, mas somente um documento que faz menção a ele); o acréscimo efetuado está dentro do patamar autorizado pela lei; como justificativa para o acréscimo, "quando do início da execução das obras, percebeu-se que a mudança de técnicas de terraplanagem e de outros elementos estruturais, tais como fundações, atenderiam melhor o interesse público";

Ainda, pleiteou que, mesmo que não se acolham os argumentos trazidos, a matéria seja julgada regular, com recomendações. Quanto à penalidade pecuniária, solicitou o seu cancelamento ou, alternativamente, a sua redução, em atendimento ao princípio da proporcionalidade.

O Ministério Público de Contas manifestou-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o relatório.

/bccs



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Voto

TC-019580/026/08

Preliminar

Recurso em termos², dele conheço.

Mérito

Em que pese o esforço despendido pela recorrente, as razões recursais não merecem prosperar.

A matéria que esteve em julgamento na decisão recorrida foi o termo aditivo nº 180/09 - SO, que visou ao reajuste de valores e à alteração dos quantitativos contratuais, gerando um acréscimo sobre o valor inicialmente ajustado.

Sobre o incremento levado a cabo pelo termo em análise, o juízo de irregularidade se pautou, conforme consta do voto recorrido, na "fragilidade das justificativas apresentadas pela Origem para o acréscimo de serviços", uma vez que a Lei de Licitações "apenas admite a alteração dos contratos administrativos com as devidas justificativas, assim entendidas como a exposição suficiente, objetiva e técnica de todas as razões, necessidades e características do objeto que motivaram os acréscimos de serviços".

Nesse ponto, assiste razão ao e. Relator do voto recorrido, pois, no caso, a Prefeitura Municipal de Guarulhos se limitou a defender que: (i) o incremento de serviços seria necessário devido a uma "mudança de técnicas de terraplanagem e de outros elementos estruturais, tais como fundações" e (ii) o acréscimo estava dentro do patamar autorizado pelo §1º do artigo 65 da Lei de Licitações.

No caso em tela, a origem somente apontou a necessidade de alteração em técnicas de terraplanagem e fundação, mas não trouxe detalhamentos técnicos, como

² Acórdão publicado em 26/4/13; recurso protocolado em 10/5/2013.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

estudos, laudos, ou outros documentos capazes de, concretamente, motivar o incremento efetivado.

Também, o fato de o percentual de acréscimo estar dentro do limite legal não significa que este não precise vir acompanhado de pertinentes justificativas, conforme previsto no *caput* do dispositivo legal supracitado.

Apesar de o administrador ter o poder discricionário de lançar mão de um aditivo de acréscimo de quantitativos, a discricionariedade não dispensa as devidas justificativas para o ato. Aliás, é a motivação que permite controlar a legitimidade dos atos praticados pela Administração Pública.

De acordo com os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro³,

"(...) a motivação é, em regra, necessária, seja para os atos vinculados, seja para os atos discricionários, pois constitui garantia de legalidade, que tanto diz respeito ao interessado como à própria Administração Pública; a motivação é que permite a verificação, a qualquer momento, da legalidade do ato, até mesmo pelos demais Poderes do Estado".

Quanto à alegação do recorrente de que, uma vez julgada regular a licitação, este Tribunal teria apreciado positivamente o projeto básico, não podendo agora questionar suas falhas, tal argumento não pode ser acolhido.

Apesar de o voto fazer alusão às falhas do projeto básico, que podem ter dado ensejo ao aditivo de acréscimo, o que se está fazendo, nesse momento, não é uma valoração do projeto da obra. A irregularidade que levou ao juízo desfavorável dessa Casa sobre o termo aditivo foi a ausência de justificativas consistentes para sua realização. Conforme já exposto, tal postura demonstra uma afronta ao princípio da motivação, que dever reger os atos da Administração Pública.

³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**, 21 ed., São Paulo: Atlas, 2008. p. 200.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Quanto ao reajuste, realizado em duplicidade em parte do período, gerando para a Administração um prejuízo de R\$35.048,51, a justificativa da origem, de que o erro teria decorrido de um "pequeno lapso no cálculo", não é suficiente para afastar a irregularidade. Também, a alegação de que a falha teria sido corrigida pelo termo de retirratificação nº 3/11 não é suficiente para afastar a falha, até mesmo porque a origem não apresentou o referido aditivo, mas somente, à fl. 698, um documento encaminhado ao Departamento de Planejamento e Projetos, fazendo menção ao termo.

Por todas essas razões, o termo aditivo em análise não merece um juízo de regularidade.

Quanto à questão da paralisação da obra, a origem, além de ter procurado justificá-la na peça recursal, demonstrou que, mesmo com 11 meses de atraso, foi formalizado um termo aditivo de prorrogação (de nº 19/2010-SO). Contudo, essas alegações não interferem no mérito da matéria que está em julgamento, que é o aditivo nº 180/09-SO, para acréscimo de serviços e reajuste de preços. Isso porque o termo aditivo para prorrogação sequer foi juntado aos autos antes da decisão recorrida e nem foi devidamente instruído pela fiscalização. Contudo, o que o relator do voto combatido procurou demonstrar é que a paralisação interferiu no valor do reajuste, o que não aconteceria caso tivesse sido cumprido o prazo inicialmente previsto. E, a esse respeito, sem que seja julgado o mérito do termo de prorrogação, pois este não integra a matéria aqui em exame, observo que não há motivos supervenientes e imprevisíveis para justificá-lo. O documento de fl. 687 aponta a realização de projeto executivo e a necessidade de remoção das famílias que ocupavam a área como as razões para a paralisação. Contudo, essas necessidades já existiam previamente, quando da elaboração do projeto básico, e o fato de não terem sido consideradas só demonstra uma falta de planejamento e de cuidado da Administração na confecção do cronograma da obra. Como consequência, uma paralisação da execução do contrato e a necessidade de um reajuste por



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

período superior àquele que seria necessário caso o cronograma tivesse contemplado esses fatos.

Quanto à penalidade pecuniária aplicada, além de ter sido bem fundamentada no voto recorrido, que discriminou os dispositivos legais cuja violação deu ensejo ao juízo de irregularidade sobre a matéria, entendo que seu quantum esteja adequado à gravidade das falhas, ao valor da contratação e ao porte do Município.

Diante do exposto, meu voto **nega provimento** ao recurso, ressaltando que pendem de instrução e julgamento o termo aditivo nº 19/10-SO, de fl. 697 e o termo aditivo nº 3/11, a que se faz referência no documento de fl. 698.