



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO: 19/03/14

33 TC-033393/026/07

Recorrente(s): Progresso e Desenvolvimento de Guarulhos S/A – PROGUARU - Diretor Presidente - Artur Pereira Cunha.

Assunto: Contrato entre Progresso e Desenvolvimento de Guarulhos S/A – PROGUARU e a empresa Alimentare Comércio e Representações Ltda., objetivando a aquisição de concreto usinado.

Responsável(is): Carlos Chnaiderman (Diretor Presidente), Luiz Carlos de Lima (Diretor Administrativo Financeiro) e Pérsio José Pimentel Porto (Diretor Técnico).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou irregular o termo de aditamento nº 2, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. de 01-03-11.

Advogado(s): Gerson Beserra da Silva Filho, Luís Henrique Homem Alves e outros.

Fiscalização atual: GDF-8 - DSF-I.

1. RELATÓRIO

1.1 Em sessão de 30 de novembro de 2010, a Eg. Primeira Câmara¹ —Relator E. CONSELHEIRO ANTONIO ROQUE CITADINI— julgou irregular o Termo de Aditamento n. 02, de 13-02-08, e regulares, com recomendações, a licitação, o contrato e o Termo Aditivo n. 1, de 04-12-07, celebrados entre a **PROGRESSO E DESENVOLVIMENTO DE GUARULHOS S/A - PROGUARU** e **ALIMENTARE COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.** para aquisição de concreto usinado, no valor de R\$717.760,00

Consoante o voto do E. Relator, a decretação de irregularidade do segundo termo aditivo² decorreu de *excessivo acréscimo de valores, sem justificativas suficientes para comprovar a alteração dos preços contratados.*

¹ Conselheiros Antonio Roque Citadini, Cláudio Ferraz de Alvarenga, Presidente, e Eduardo Bittencourt Carvalho.

² Finalidade do Termo: aumentar os preços unitários dos itens 01 a 10, a partir de 01-12-07, visando a recompor o equilíbrio econômico-financeiro, conforme demonstrado na planilha de fls. 265, no valor global de R\$46.600,27, elevando o valor do contrato para R\$817.935,27.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



1.2 Irresignada, a PROGUARU interpôs **recurso ordinário** (fls. 303/307), juntando documentação (fls. 309/402) e postulando a regularidade também do segundo termo de aditamento.

Argumentou que o reequilíbrio econômico-financeiro está respaldado em norma legal (art. 65, II, “d”, da Lei n. 8666/93) para quando ocorrer *atos imprevisíveis ou previsíveis, mas de difícil mensuração, de consequências incalculáveis e que causem o desequilíbrio dos contratos.*

Disse que o reequilíbrio *pode se dar a qualquer tempo*; que a contratada documentou seu pedido de aumento de valores com notas fiscais para comprovar a variação de preços (18%); e que após parecer dos órgãos técnicos e pesquisa de preços do mercado concedeu, não 18%, mas 9% a título de reequilíbrio.

1.3 **Assessoria Técnica** (fls.410/413) entendeu que a variação do preço do concreto FCK25 não poderia ser considerada como fato imprevisível, de força maior ou caso fortuito. Anotou, então, que *“o próprio contrato já previa o reajuste, obedecendo ao princípio da periodicidade anual, com adoção da variação do IPCA. Como agravante, verifica-se que a variação do IPCA, ocorrida durante os primeiros 6 meses de vigência contratual, foi de apenas 2,65%”,* e o reequilíbrio, de 9%.

Concluiu manifestando-se pelo conhecimento e não provimento do recurso, no que foi acompanhada pela Chefia da ATJ (fl. 414).

1.4 Para a **SDG** (fls. 415/417), igualmente, a Recorrente não lograra dirimir o óbice à decretação de irregularidade.

Assinalou que *“a extraordinariedade ou a imprevisibilidade do impacto da variação econômica dos preços não restou demonstrada nos autos, tratando-se de mera oscilação do mercado, presente em qualquer tipo de negócio. Tanto isso é verdade, e de conhecimento das partes contratantes, que o recorrente juntou, a fls. 390, uma notícia colhida da internet, em que o*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



presidente do Sindicato da Indústria da Construção e do Mobiliário, Giordan Heidrich, apontou que ‘a oscilação vem desde 2004, quando o cimento custava R\$22,00, baixou a R\$15,00 em 2007, e agora supera os R\$17,00, com previsão de mais aumento neste ano’.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2. VOTO PRELIMINAR

Acórdão publicado em 01-03-11. Recurso protocolado tempestivamente em 16-03-11.

Satisfeitos os demais pressupostos de recorribilidade, voto **pelo conhecimento** do apelo.

3. VOTO DE MÉRITO

Entendo que as razões recursais oferecidas para desconstituir a r. decisão hostilizada não tiveram força suficiente para suplantá-la.

Com efeito. A decretação de irregularidade recaiu em impróprio realinhamento de preços (9%), sob a alegação de se estar praticando reequilíbrio econômico-financeiro.

Penso, como unanimemente também entenderam os órgãos de instrução e técnicos deste Tribunal, que, no caso vertente, não resultaram presentes os pressupostos fático-legais a dar supedâneo ao reequilíbrio. Não houve fato superveniente, imprevisível ou excepcional, que refugisse da vontade das partes contratantes e com força para alterar profundamente as condições de execução contratual.

Como observou a SDG, *“a extraordinariedade ou a imprevisibilidade do impacto da variação econômica dos preços não restou demonstrada nos autos, tratando-se de mera oscilação do mercado, presente em qualquer tipo de negócio. Tanto isso é verdade, e de conhecimento das partes contratantes, que o recorrente juntou, a fls. 390, uma notícia colhida da internet, em que o presidente do Sindicato da Indústria da Construção e do Mobiliário, Giordan Heidrich, apontou que ‘a oscilação vem desde 2004, quando o cimento custava R\$22,00, baixou a R\$15,00 em 2007, e agora supera os R\$17,00, com previsão de mais aumento neste ano’”*.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



E isso bem demonstra que as partes deviam considerar as oscilações do mercado. Aliás, cabia à contratada, ao formular a sua proposta, levar em conta essas já conhecidas vicissitudes, como, a propósito, foram atestadas pelo próprio presidente do Sindicato da Indústria da Construção.

Ausente, *in casu*, fatos imprevisíveis de incalculáveis consequências a impedir o cumprimento do ajuste, restou evidenciada afronta às disposições da alínea “d”, do inciso II, do artigo 65, da Lei n. 8.666/93:

“Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

(...)

II - por acordo das partes:

(...)

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.”

Diante do exposto e do que consta dos autos, acolhendo unânimes manifestações da Assessoria Técnica, Chefia da ATJ e SDG, **desprovejo o recurso ordinário**, mantendo-se na íntegra o v. Acórdão combatido.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO