



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



16-09-14

SEB

=====
46 TC-003467/003/06

Contratante: Prefeitura Municipal de Americana.

Contratada: Visatur Viação Santo Antônio de Turismo Ltda.

Autoridades que firmaram os Instrumentos: Erich Hetzl Júnior e Diego de Nadai (Prefeitos) e Seme Calil Canfour (Prefeito em Exercício).

Objeto: Prestação de serviços de transporte de alunos da Educação Infantil moradores em bairros desprovidos de escolas.

Em Julgamento: Termos de Aditamento celebrados em 13-12-07, 28-04-08, 09-09-08, 08-06-09, 07-07-10, 06-12-10 e 21-12-11.

Advogados: Gianpaulo Baptista e outros.
=====

1. RELATÓRIO

1.1 Trata-se de **Termos de Aditamento** ao Contrato s/nº, de 27-11-06, celebrado entre a **PREFEITURA MUNICIPAL DE AMERICANA** e a empresa **VISATUR – VIAÇÃO SANTO ANTÔNIO DE TURISMO LTDA.**, tendo por objeto a prestação de serviços de transporte de alunos da Educação Infantil, moradores em bairros desprovidos de escola, no período diurno.

Os aditamentos são os seguintes:

- **Aditamento**, firmado em 13-12-07 (fls. 403/404), cuja finalidade é prorrogar o prazo de execução dos serviços por mais 4 (quatro) meses, com término previsto para 26-03-08, sem alteração do valor do ajuste;

- **Segundo Aditamento**, firmado em 28-04-08 (fls. 483/484), cuja finalidade também é prorrogar o prazo de execução dos serviços por mais 4 (quatro) meses, com término previsto para 26-07-08, sem alteração do valor do contrato;

- **Terceiro Aditamento**, firmado em 09-09-08 (fls. 425/426), cuja finalidade é renovar o prazo de execução dos serviços por 12 (doze) meses, de 07-07-08 a 06-07-09, no valor de R\$ 767.200,00¹;

¹ Consta o seguinte no Termo do Terceiro Aditamento:
"Cláusula Primeira – Da Retificação do Prazo Ajustado



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



- **Quarto Aditamento**, firmado em 08-06-09 (fls. 439/441), cuja finalidade é renovar o prazo de execução dos serviços por 12 (doze) meses, a partir da data do seu vencimento, no valor de R\$ 767.200,00;
- **Quinto Aditamento**, firmado em 07-07-10 (fls. 466/467), cuja finalidade é prorrogar o prazo de execução dos serviços por mais 2 (dois) meses, com término previsto para 06-09-10, sem alteração do valor do contrato;
- **Sexto Aditamento**, firmado em 06-12-10 (fls. 452/453), cuja finalidade é prorrogar o prazo de execução dos serviços por mais 12 (doze) meses, de 07-09-10 a 06-09-11, no valor de R\$ 767.200,00;
- **Sétimo Aditamento**, firmado em 21-12-11 (fls. 474/475), cuja finalidade é a supressão de serviços não realizados, no valor de R\$50.373,28².

1.2 As partes foram cientificadas da remessa do quinto e do sétimo aditivos a este Tribunal de Contas e notificadas para acompanhar todos os atos da tramitação processual, até julgamento final e sua publicação (fls. 464 e 476)³.

Considerando (...) que o saldo de viagens objeto da prorrogação de prazo constante do 2º aditamento se esgotou em 06 de julho pp., as partes contratantes passam a retificar aquele ajuste para reprogramar e alterar o prazo então estabelecido, fixando-se seu vencimento em 06 de julho de 2.008.

Cláusula Segunda – Do Prazo de Execução dos Serviços

(...) face ao decurso do prazo anual pactuado, e conforme faculta a Cláusula Quarta, III do contrato preambular e o disposto no artigo 57 da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1.993, as partes contratantes renovam o prazo do aludido ajuste em doze (12) meses, iniciando-se em 07 de julho de 2.008 e com término em 06 de julho de 2.009, para prestação de serviços de transporte de alunos da Educação Infantil, moradores em bairros desprovidos de escolas, perfazendo 5.000 (cinco mil) unidades de viagens, observadas as especificações constantes da Cláusula Primeira do referido ajuste."

² *"Cláusula Primeira – Da Supressão*

(...) tendo em vista que houve desistência de viagens, afigura-se necessária a supressão dos serviços não executados, os quais perfazem o valor de R\$ 50.373,28 (cinquenta mil reais, trezentos e setenta e três reais e vinte e oito centavos), que corresponde a 6,56% do valor inicialmente pactuado, conforme dispõe o artigo 65, § 1º da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1.993."

³ Os signatários do sexto aditivo são os mesmos que assinaram o quinto e o sétimo aditivos. Já os signatários dos demais aditivos são os mesmos que assinaram o contrato, cujo Termo de Ciência e de Notificação encontra-se à fl. 194.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



1.3 Ressalto que, em sessão da Colenda Segunda Câmara de 30-11-10, tendo por relator o E. Conselheiro Renato Martins Costa, foram julgados **irregulares** a licitação e o contrato (fls. 274/289).

Outrossim, em sessão do E. Pleno de 05-06-13, tendo por relator o E. CONSELHEIRO ROBSON MARINHO, foi negado provimento a Recurso Ordinário (fls. 319/325).

1.4 Observo, ademais, que a Prefeitura Municipal de Americana encaminhou cópia do relatório e da homologação do processo de sindicância (fls. 373/390), instaurada em decorrência de julgamento acima referido, e que, ao final, a Comissão concluiu *“que não existe nos autos qualquer prova ou circunstância que efetivamente seja passível de ensejar alguma punição”*.

Dessa forma, determinei remessa de cópia da decisão e das notas taquigráficas ao DD. Ministério Público do Estado (fl. 397), que, entretanto, esclareceu ser impossível eventual instauração de ação cível sob o fundamento de improbidade administrativa porquanto incidiu a prescrição (fls. 504/506).

1.5 A **Fiscalização** ressaltou que os aditivos estão maculados pelos vícios do contrato que lhes deu origem, de modo que, com fulcro no princípio da acessoriedade, opinou pela irregularidade dos atos (fls. 485/489).

1.6 A **Administração** alegou que, à época em que os termos de aditamento foram celebrados, ainda não havia ocorrido o julgamento condenatório definitivo, tornando inaplicável a acessoriedade ao ato posterior, posto que o anterior não fora irremediavelmente eivado por vício de irregularidade.

Argumentou que, ademais, trata-se de contrato de escopo, cuja extinção ocorre pela conclusão de seu objeto (já encerrado) e o Prefeito Municipal pautou-se na boa-fé, considerando que os atos em tela mostravam-se formalmente regulares (fls. 493/496).

1.7 A **Assessoria Técnico-Jurídica** propugnou pela irregularidade da matéria (fls. 500/502).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



1.8 Foi garantido ao **Ministério Público de Contas** o direito de vista dos autos, exercido nos termos do Ato nº 006/2014 – PGC, publicado no DOE de 08-02-2014 (fl. 502-v).

É o relatório.

2. VOTO

2.1 A instrução dos autos aponta para a desaprovação dos termos aditivos por esta Corte de Contas, com fundamento no princípio da acessoriedade.

2.2 De início, observo que as renovações e prorrogações foram fundamentadas no artigo 57, § 1º, III, da Lei nº 8.666/93⁴ (primeiro, segundo e quinto aditivos) e no artigo 57, II, do mesmo diploma legal⁵ e na Cláusula Quarta, III, do ajuste⁶ (terceiro, quarto e sexto aditivos).

Ressalto que, ao contrário do que sustentou a Origem em sua defesa, o ajuste originário não tem natureza de contrato por escopo, posto que não se extingue pela conclusão do seu objeto, mas, sim, de serviços continuados.

Destaco, ainda, que a supressão de serviços abarcada no sétimo aditivo corresponde a 6,56% do inicialmente pactuado, em

⁴ “Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

(...)

§ 1º Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro, desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente atuados em processo:

(...)

III - interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;”

⁵ “Art. 57. (...)

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;”

⁶ “DO PRAZO CONTRATO

O prazo de vigência deste contrato será de 12 (doze) meses, a contar de sua assinatura.

Parágrafo Único: O prazo estipulado no “caput” poderá ser renovado, a juízo da contratante, por sucessivos períodos, até o limite de 60 meses, observados os ditames da Lei Federal nº 8.666/93.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



consonância com o disposto no § 1º do art. 65 da Lei de Licitações; contudo, o aditivo foi firmado em data (21-12-11) posterior ao prazo definido na última prorrogação (06-09-11, estabelecido no sexto aditivo), bem como posterior a 60 meses de assinatura do contrato originário (27-11-06).

2.3 Em que pesem os pontos acima, é suficiente para condenar os termos de aditamento a aplicação do princípio da acessoriedade, uma vez que tais atos estão irremediavelmente maculados em face da condenação do contrato.

A propósito, os aditivos são dependentes do ajuste que objetivam modificar, vinculando-se ao contrato principal. Uma vez julgado irregular o ajuste, com decisão reiterada em grau de recurso, os aditivos posteriores ficam contagiados pela mesma irregularidade.

Assim, se determinado ajuste já não pode vigorar, da mesma forma os atos administrativos que pretendam modificá-lo ou aditá-lo.

Além disso, a aplicação do princípio da acessoriedade ao caso em tela independe do aditamento ter sido expedido antes do julgamento do contrato antecedente, posto que, consoante o v. voto do E. Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga, em sessão da Segunda Câmara, de 08-05-12 (TC-004827/026/08), *“a decisão do Tribunal de Contas não é constitutiva da irregularidade; apenas a declara”*.

2.4 Pelo exposto, ante o princípio da acessoriedade, voto pela **irregularidade** dos termos aditivos e pela ilegalidade dos respectivos atos determinativos de despesa.

Determino, por conseguinte, que se adotem as providências previstas nos incisos XV e XXVII, do artigo 2º, da Lei Complementar Estadual nº 709/93, delas dando ciência a este Tribunal, em até 60 (sessenta) dias.

Sala das Sessões, 16 de setembro de 2014.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
CONSELHEIRO