TC nº 72-000.046.04-90

2º Julgado:
RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIO. Decisão que julgou irregular o contrato, não aceitou os efeitos financeiros e aplicou multa. Serviços técnicos profissionais. Planejamento, execução, acompanhamento e divulgação de eventos esportivos, culturais e de lazer. SEME. Multa quitada. CONHECIDOS. Votação unânime. NEGADO PROVIMENTO. Votação por maioria.

TC citado: 72-008.598.99-70

2.583ª Sessão Ordinária

Transitado em julgado em: 17.11.2011.

1º Julgado:
ANÁLISE. CONTRATO. SEME. Planejamento, execução, acompanhamento e divulgação. Eventos esportivos, culturais e de lazer. IRREGULAR. Pesquisa de mercado inadequada. Falta de apresentação de certidão. FGTS. EFEITOS FINANCEIROS NÃO ACEITOS. Votação por maioria.

2.343ª Sessão Ordinária

2º JULGADO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

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 recursos interpostos, por preenchidos os requisitos de admissibilidade insertos no artigo 140 do Regimento Interno deste Tribunal.

ACORDAM, ademais, quanto ao mérito, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, EURÍPEDES SALES – Revisor e ROBERTO BRAGUIM, em negar-lhes provimento, mantendo-se, na íntegra, o V. Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Vencido, quanto ao mérito, o Conselheiro MAURÍCIO FARIA, que, nos termos do voto apresentado em separado, deu-lhes provimento para acolher o Contrato 020/SEME/2003 e tornar insubsistentes as multas aplicadas.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e MAURÍCIO FARIA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 05 de outubro de 2011.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Vice-Presidente no exercício da Presidência.

EDSON SIMÕES
Relator.

RELATÓRIO

Cuidam os autos, nesta oportunidade, da análise dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação, em face do Acórdão de folhas 148/149, que, por maioria de votos, julgou irregular o Contrato 20/2003, deixando de aceitar os seus efeitos financeiros e aplicando multa, à Ordenadora da Despesa e Signatária do ajuste no valor de R$ 393,00 (trezentos e noventa e três reais), com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei Municipal 9.167/80.

O referido contrato, celebrado entre a Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação e a São Paulo Turismo S.A., por dispensa de licitação, com fulcro no inciso VIII do artigo 24 da Lei Federal 8.666/93, objetivando a prestação de serviços técnicos profissionais especializados de planejamento, execução, acompanhamento e divulgação de eventos esportivos, culturais e de lazer, com fornecimento de infraestrutura necessária, foi julgado irregular, com amparo nas manifestações unânimes dos Órgãos Técnicos e da Secretaria Geral, em razão da ausência de pesquisa adequada de mercado e por falta de apresentação de certidão negativa de débito perante o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, na data da lavratura do ajuste.

A Procuradoria da Fazenda Municipal alegou, no tangente à ausência de apresentação de Certidão Negativa de Débito perante o FGTS, ser possível a relevação da irregularidade, por se tratar de contrato firmado entre entidades da mesma esfera da Administração. Nesse sentido citou decisão pretérita deste Tribunal lançada nos autos do TC 8.598.99-70.

Com relação à ausência de pesquisa de preços adequada reportou-se às justificativas apresentadas na fase instrutória, entendendo-as suficientes.

A Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação, aduziu exatamente as mesmas razões precedentes, salientando que o ato não ostentou qualquer dano ao patrimônio público e muito menos configurou a prática de qualquer ilícito penal, civil, ou administrativo.

Os recorrentes pleiteiam, ao final, a reforma do Acórdão, para considerar regular a contratação, bem como para tornar insubsistente a multa aplicada ou, ao menos, para que sejam aceitos os efeitos financeiros e patrimoniais produzidos.

A Ordenadora da Despesa e Signatária do ajuste, em resposta à intimação 2014/2007, apresentou Guia de Recolhimento quitada, no valor da multa que lhe foi aplicada, sem que apresentasse recurso.

Submetida a matéria à apreciação da Assessoria Jurídica de Controle Externo, esta opinou pelo conhecimento e não provimento de ambos os recursos, aduzindo que não foram trazidos elementos novos que pudessem alterar a decisão atacada.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, reiterando suas razões de recurso, propugnou pelo conhecimento e provimento dos apelos para ver reformado o Acórdão, julgando regulares os instrumentos analisados.

Por sua vez, a Secretaria Geral, perfilhando o entendimento manifestado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, propôs o conhecimento e improvimento dos recursos, tendo em vista que os argumentos trazidos pelos recorrentes não tiveram o condão de afastar as infringências descritas no Acórdão atacado.

VOTO

Com amparo nas manifestações da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir e passam a integrar o presente, conheço dos recursos interpostos, por preenchidos os requisitos de admissibilidade insertos no artigo 140 do Regimento Interno deste Tribunal.

Quanto, ao mérito, nego-lhes provimento, mantendo-se, na íntegra, o Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

CONHEÇO dos Recursos interpostos (pela PFM e pelo Senhor Nelson Evangelista Vitor - Secretário Municipal Adjunto de Esportes, Lazer e Recreação), tendo em vista que presentes os pressupostos regimentais de admissibilidade.

Ressalto, de início, a apresentação da Guia de Recolhimento da multa infligida à Senhora Nádia Campeão, devidamente quitada.

Com relação ao mérito, em síntese, mantendo coerência com o entendimento por mim exarado quando do julgamento anterior, entendo possível a reversão da decisão impugnada.

De fato, considero que o pagamento de taxa de administração traduz opção de forma de execução dos serviços, que se encontra na esfera discricionária do administrador público. Ademais, entendo que, apesar da generalidade do objeto contratual e da ausência de planilha de custos, foi possível demonstrar a compatibilidade dos preços ajustados com os praticados no mercado. À sua vez, acerca da não comprovação, na data do ajuste, da situação da contratada junto ao FGTS, a validade jurídica dos termos acordados, a meu ver, está presente, em face da relevância dos serviços públicos envolvidos, no momento em que o ordenamento jurídico municipal, a fim de garantir a supremacia do interesse público, delegou algumas de suas competências originárias para empresas públicas, que passaram a deter exclusividade na prestação dos serviços inerentes às suas atividades institucionais.

Assim, nessa linha de entendimento, acompanhando o posicionamento da douta Procuradoria da Fazenda Municipal, voto por reverter a decisão originária, acolhendo o instrumento em apreço, e, por consequência, seus efeitos financeiros, bem como tornando insubsistente a multa infligida aos Recorrentes.

Pelo exposto, julgo os Recursos PROCEDENTES para:

- acolher o Contrato nº 020/SEME/2003 e tornar insubsistentes as multas aplicadas.

1º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Maurício Faria.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, consoante declaração de voto apresentada pelo Conselheiro Roberto Braguim – Revisor, bem assim pelos votos do Conselheiro Eurípedes Sales e do Conselheiro Substituto Miguel Kirsten, consoante notas

taquigráficas insertas nos autos, em julgar irregular o Contrato 020/SEME/2003, à vista das irregularidades praticadas ao longo do processamento da contratação, desde o seu início, ante a falta de realização de adequada pesquisa de mercado, até o ato de sua formalização propriamente dita, em face da falta de apresentação da competente certidão negativa junto ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS.

Vencido o Conselheiro Maurício Faria – Relator, que, nos termos de seu relatório e voto apresentados, acolheu o referido contrato, assim como determinou à Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação – Seme que se abstivesse, no futuro, de realizar contratações sem definição precisa de seu objeto, determinando, também, que, em autos apartados, fosse realizado o exame da execução daquele contrato.

ACORDAM, outrossim, por maioria, pelos mesmos votos, em não aceitar, diante das ilegalidades praticadas, os efeitos financeiros produzidos, aplicando aos ordenadores da despesa a pena de multa no valor de R$ 393,00 (trezentos e noventa e três reais), com fundamento no artigo 52, II, da Lei Municipal 9.167/80, e no artigo 86, II, do Regimento Interno desta Corte.

Participaram do julgamento os Conselheiros Maurício Faria – Relator e Eurípedes Sales e o Conselheiro Substituto Miguel Kirsten.

Ausente o Conselheiro Presidente Antonio Carlos Caruso, por motivo de férias.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 26 de setembro de 2007.

Edson Simões
Presidente em exercício

Roberto Braguim
Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do parágrafo 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte.

RELATÓRIO

Trata-se de examinar o Contrato n° 020/SEME/2003, celebrado entre a Prefeitura do Município de São Paulo, por intermédio da Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação, e a Anhembi Turismo e Eventos da

Cidade de São Paulo S/A, tendo por objeto a prestação de serviços técnicos profissionais especializados de planejamento, execução, acompanhamento e divulgação de eventos esportivos, culturais e de lazer, com o fornecimento de infra-estrutura necessária, conforme solicitação da Prefeitura.

A contratação está respaldada no artigo 24, inciso VIII, da Lei Federal n° 8.666/93, tendo a Origem justificado a escolha da Anhembi em face de sua proposta, da ordem de 15% a título de taxa de administração, à vista do resultado obtido em prévia pesquisa de preços (fls. 05/08), cuja média foi de 21,67%.

Instada a prestar esclarecimentos acerca dos pareceres e pesquisas de mercado que fundamentaram a contratação, a Origem encaminhou cópia de documentos que já constavam dos presentes autos.

Posicionaram-se os órgãos técnicos preopinantes pela irregularidade formal do ajuste, por entenderem, primeiramente, que as informações contidas nos autos não garantem a realização dos serviços a preço compatível com o praticado no mercado, uma vez que não há demonstrativo da composição do valor e indicação das condições em que os preços unitários serão aceitos, bem como pelo fato de que os serviços encontram-se relacionados de forma genérica, não sendo suficientes para análise das especificações. Apontaram, ainda, que o contrato não estabelece de forma clara e precisa as condições para sua execução, havendo, também, ausência do Certificado de Regularidade do FGTS.

Intimados, defenderam-se a Origem, o ordenador de despesa à época e o dirigente máximo da contratada, alegando, em síntese, ser prática regular de mercado a utilização de taxa de administração para fins de remuneração do serviço. Quanto à pesquisa de preços e generalidade do objeto, alegaram a impossibilidade de previsão exata do número de eventos a realizar e todas as suas necessidades, o que seria possível somente em relação a alguns eventos do Calendário SEME. No que se refere ao FGTS, esclareceram que, além de a viabilidade da contratação estar amparada em posição adotada pela Procuradoria Geral do Município, a Anhembi comprovou que tais débitos são objeto de discussão judicial e/ou administrativa, razão pela qual foi possível obter o CRF, ainda em 2004, na vigência do contrato, superando definitivamente a questão.

Os órgãos técnicos preopinantes, todavia, mantiveram suas anteriores conclusões.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, à vista dos esclarecimentos prestados pelos defendentes, entendeu que o artigo 24, inciso VIII, da Lei 8.666/93 foi devidamente atendido.

A Secretaria Geral, na esteira dos órgãos técnicos deste Tribunal, entendeu que o ajuste foi firmado em desacordo com a Lei n° 8.666/93, sendo que a contratação da Anhembi deveria ocorrer para eventos que exigissem a especialização da empresa, por onerar o ajuste em 15% a título de taxa de administração, acrescentando que, para eventos em várias modalidades, cujos

preços não são tabelados, nem sempre o menor percentual representará, ao final, o menor preço. Lembrou que o Decreto n° 41.031/2001 dispõe sobre o Calendário de Eventos da Cidade de São Paulo, possibilitando o seu planejamento prévio, o que afasta a imprevisibilidade alegada pela Origem. Quanto à não-comprovação da regularidade fiscal, opinou que esta poderia ser feita por meio de certidão positiva com efeito de negativa. Pronunciou-se, contudo, pelo reconhecimento dos efeitos financeiros do contrato, sem prejuízo de recomendações e cominações.

É o relatório.

VOTO

Quanto ao apontado pela SG, no sentido de que o pagamento de taxa de administração onerou o contrato, entendo que a opção pela forma de execução dos serviços é matéria que pertence à esfera discricionária do administrador público, sendo relevante destacar que, no caso, a contratação envolveu a estrutura de uma empresa cuja atividade-fim, nos termos de seus Estatutos Sociais, desenvolve-se em apoio à Administração Direta e com observância dos princípios gerais norteadores da Administração Pública.

É também nesse sentido que me parece que deva ser considerado o fato de que, a par da generalidade do objeto contratual e da falta de planilha de custos, constatadas pelos órgãos técnicos desta Corte, a forma de remuneração ajustada, de percentual a título de taxa de administração, acaba por incidir sobre preços alcançados pela Anhembi em face das licitações que realizar como mecanismo para obtenção de suporte às atividades decorrentes do Contrato n° 020/SEME/2003, confirmando a compatibilidade dos preços ajustados com os preços praticados no mercado, conforme a Origem já havia, inclusive, constatado em virtude de pesquisa prévia realizada (fls. 05/08), em cumprimento ao estabelecido pelo artigo 24, inciso VIII, da Lei n° 8.666/93.

Embora seja assim, não me parece justificada a alegação feita pela defesa no sentido da impossibilidade de previsão dos eventos, levando-se em consideração que o Município dispõe de pautas oficializadas, a exemplo do Calendário de Eventos da Cidade de São Paulo, detendo a Secretaria, certamente, dados de experiências históricas de eventos já realizados na área de esportes, turismo e recreação, o que, por si só, já permitiria estimar os gastos totais a serem despendidos com a contratação.

No que concerne à ausência de comprovação, na data da contratação, da situação da contratada junto ao FGTS, esta realmente poderia ter ocorrido com a apresentação da Certidão Positiva de Débito com Efeitos de Negativa.

Todavia, conforme já tive oportunidade de me expressar em outros feitos, a exemplo dos TCs n°s 5.244.01-98, 4.287.03-27 e 3.258.03-93, em que pesem eventuais irregularidades apontadas no curso da instrução

processual, a validade jurídica dos termos acordados entre órgãos e entidades integrantes da mesma Administração Pública encontra-se presente diante da relevância dos serviços públicos envolvidos, por entender que o ordenamento jurídico municipal, no intuito de assegurar a supremacia do interesse público, delegou algumas das funções que integram a competência originária do Município para empresas públicas, as quais passaram a deter exclusividade na prestação dos serviços inerentes às suas atividades institucionais.

Posto isso, e levando em conta inexistir, nos autos, indício de má-fé, dolo ou fraude, bem como de prejuízo ao Erário, relevo as irregularidades constatadas e acolho o Contrato n° 020/SEME/2003. Determino à Origem, contudo, que, no futuro, se abstenha de realizar contratações sem definição precisa de seu objeto. Determino, ainda, que, em autos apartados, seja realizado o exame da execução do contrato.

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro Roberto Braguim:

Em face dos elementos que instruem o presente, especialmente as manifestações dos órgãos técnicos do Tribunal, que apontaram de maneira insofismável as irregularidades praticadas ao longo do processamento da contratação em foco, desde o seu início, ante a falta de realização de adequada pesquisa de mercado, até o ato de sua formalização propriamente dita, em face da falta de apresentação da competente certidão negativa junto ao FGTS, posiciono-me pela irregularidade do Contrato nº 20/SEME/2003, não aceitando, diante das ilegalidades praticadas, os efeitos financeiros produzidos, e aplicando aos ordenadores da despesa a pena de multa, no valor de R$ 393,00 (trezentos e noventa e três reais), com fundamento no artigo 52, II, da Lei nº 9.167/80 e no artigo 86, II, do Regimento Interno.