TC 47/2009

2º Julgado

RECURSOS. EX OFFICIO. PFM. VOLUNTÁRIO. Decisão que julgou irregular a execução do contrato. Serviços de limpeza mecânica e drenagem por meio de equipamento combinado hidrojato e sugador. SUBPREFEITURA CIDADE TIRADENTES. CONHECIDOS. PROVIDOS PARCIALMENTE, para reconhecer os efeitos financeiros. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 220/2009, 47/2009, 2.486/2009, 5.808/1996, 152/2008, 4.113/2007, 6.057/1996, 2.300/2009.

3.030ª Sessão Ordinária

1º Julgado

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SUBPREFEITURA. Serviços de limpeza mecânica e drenagem por meio de equipamento combinado (hidrojato e sugador), com fornecimento de mão de obra. Execução dos serviços em local diverso do previsto. Pagamento de horas excedentes ao limite contratual. Divergências de informações sobre equipe de trabalho. IRREGULAR. Votação unânime. EFEITOS FINANCEIROS NÃO ACEITOS. MULTA. Votação por maioria.

Relatório e voto englobado TCs 220/2009 e 47/20097

302ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados englobadamente os processos TC/000220/2009, TC/000047/2009, TC/002.486/2009, TC/000152/2008, TC/004.113/2007, TC/006.057/1996 e TC/002.300/2009 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 "ex-offício", ordinário e voluntário interpostos e, quanto ao mérito, em dar-lhes parcial provimento, apenas para aceitar os efeitos financeiros dos ajustes, em relação aos períodos e valores auditados, mantendo-se, no mais, o Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, após as medidas regimentais cabíveis, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, DOMINGOS DISSEI e o Conselheiro Substituto CARLOS MACRUZ FILHO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 3 de abril de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Cuidam os autos de Recursos *ex officio* e ordinário (fls. 353/358) interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal em face do V. Acórdão de fls. 348/349, da 2ª Câmara desta Corte de Contas, que, por unanimidade, JULGOU IRREGULAR O PREGÃO PRESENCIAL 025/2008 E O CONTRATO 047/2008, uma vez que as justificativas e os documentos encaminhados pela Subprefeitura da Cidade Tiradentes não foram suficientes para sanear as irregularidades apontadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal.

Ainda, à unanimidade, declarou prejudicado o julgamento do Termo de Aditamento 001/2008, diante da publicação no Diário Oficial da Cidade de São Paulo, que tornou sem efeito o despacho de autorização do aditamento contratual. No mais, determinou que fossem oficiadas as partes para conhecimento e, após, o arquivamento os autos.

Oficiadas, a Origem, na pessoa do Sr. Miguel Reis Afonso, Subprefeito em substituição da Cidade Tiradentes, juntou documentos de fls. 359/360, onde tomou ciência do teor da R. Decisão. O representante legal da

empresa contratada Madri Saneamento Ambiental Ltda. não foi encontrado e, segundo informação de fls. 361/361 v°, a interessada teve sua atividade encerrada.

A Procuradoria da Fazenda Municipal apresentou o recurso de fls. 353/358, alegando que o posicionamento dos Órgãos Técnicos desta Casa não deveriam ter prevalecido por ocasião do julgamento de primeiro grau, na medida em que existem sólidos argumentos em favor da regularidade dos instrumentos em exame. Para tanto, esclareceu que as impropriedades relevantes restaram superadas ainda na fase instrutória, uma vez que a Origem enfrentou pontualmente as questões levantadas, ensejando a convicção de que os atos em análise poderiam ser acolhidos, ainda que restassem pontos controvertidos.

Alegou que todos os ajustes já se exauriram, com a consequente prestação de serviços e respectivo adimplemento de preço, não havendo razão ou fundamento para que remanesça o contido na R. Decisão proferida. No seu ver, o presente caso deveria ser observado sob um prisma mais abrangente, verificando-se a efetiva prestação de serviços em face da contratação havida, ainda que em eventual desacordo com as normas que regem a espécie.

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, em parecer de fls. 364/368, manifestou-se pelo conhecimento do recurso ordinário interposto pela PFM, bem como do reexame necessário disposto pelo art. 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Casa. Quanto ao mérito, considerando improcedentes os argumentos alegados pela Recorrente, uma vez que as razões sustentadas não justificaram as graves falhas constatadas pelos Órgãos Técnicos, que ocorreram desde o planejamento da licitação até a execução contratual, opinou pelo improvimento dos mesmos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por sua vez, propugnou pelo conhecimento e provimento dos recursos.

A Secretaria Geral opinou nos seguintes Termos:

"No que tange à admissibilidade do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, entendo, s.m.j., que o mesmo se encontra em condições de ser conhecido, tendo em vista o cumprimento do quanto estabelecido no art. 138 e seguintes do Regimento Interno, bem como no art. 46 da Lei Orgânica, ambos desta Corte de Contas. Ressalto, também, que o referido julgamento está submetido ao reexame necessário disposto no art. 137, parágrafo único do mesmo Regimento.

Como já esclarecido no preâmbulo desta manifestação, as razões recursais se insurgiram contra a R. Decisão de fls. 348/349, que houve por bem julgar irregulares o Pregão Presencial 025/SP-CT/2008 e o Contrato 047/SP-CT/2008, e declarar prejudicado o julgamento do Termo de Aditamento 001/2008, uma vez que as justificativas e documentos encaminhados pela Subprefeitura de Cidade Tiradentes não foram suficientes para sanear as irregularidades apontadas.

De acordo com a Equipe de Fiscalização existiram diversas irregularidades, em todos os instrumentos, as quais foram devidamente apontadas em relatórios próprios para cada procedimento, fls. 191 a 217.

Contudo, não obstante às justificativas apresentadas pela Recorrente, verifico que as razões sustentadas não justificaram as graves falhas constatadas pelos Técnicos desta Corte de Contas. Destaco, ainda, como bem ressaltado pela douta Assessoria Jurídica, que referidas falhas ocorreram desde o planejamento da licitação até a execução contratual. Pelo exposto, opino pelo conhecimento dos recursos ex officio e ordinário, vez que preenchidos os requisitos de admissibilidade e no mérito, pelo improvimento dos mesmos, a fim de se manter na íntegra a R. Decisão guerreada."

No que tange ao TC 047/2009, trata-se, nesta fase, da análise dos recursos ordinários de fls. 233/238 e 248/281, interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelo Sr. Renato Toporcov Simões Barreiros, ordenador da despesa à época (fls. 240), contra a R. Decisão de fls. 223/224, da 2ª Câmara deste Tribunal que, por unanimidade, JULGOU IRREGULAR A EXECUÇÃO do Contrato 047/SP-CT/2008, celebrado entre a Subprefeitura da Cidade Tiradentes e a empresa Madri Saneamento Ambiental Ltda., objetivando a prestação de serviços de limpeza mecanizada por meio de Equipamento Combinado Hidrojato de Alta Pressão e Sugador de Alta Potência com fornecimento de mão de obra especializada, no valor total de R$ 209.760,00 (DUZENTOS E NOVE MIL SETECENTOS E SESSENTA REAIS).

O V. Acórdão de fls. 223/224, além de julgar pela irregularidade da presente execução, uma vez que as justificativas e os documentos encaminhados pela Subprefeitura Cidade Tiradentes não foram suficientes para sanear as irregularidades apontadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte, decidiu também, por maioria dos votos, para efeito de desempate, nos termos do artigo 187, combinado com o artigo 26, inciso X, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, pelo não reconhecimento dos seus efeitos financeiros.

Também, por maioria, pelos mesmos votos, em razão das falhas detectadas, aplicar ao ordenador da despesa à época a multa de R$ 574,25 (quinhentos e setenta e quatro reais e vinte e cinco centavos), nos termos do artigo 87 do Regimento Interno desta Casa.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, em seu recurso de fls. 233/238, alegou que ainda que se entenda pela existência de impropriedade, há que se analisar, no âmbito da execução contratual, a melhor solução que atenda ao interesse público, ressaltando, para tanto, a ausência de dano ou lesão ao erário.

O ordenador da despesa manifestou-se informando que o apontamento acerca das placas e adesivos nos veículos foi resolvido com a concessão de prazo de 30 dias à empresa; que as incorreções apontadas pela auditoria foram prontamente corrigidas e que as medições e pagamentos foram integralmente conferidos, atentando-se para a ocorrência de novas falhas e,

finalmente, que os lapsos no preenchimento das fichas foram verificados e prontamente corrigidos.

A Auditoria conclui as fls. 291 que *"considerando as razões de recurso apresentadas pelo Ordenador de Despesa da Subprefeitura Cidade Tiradentes, as mesmas não modificam as constatações apontadas por esta Coordenadoria*."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo Acompanhou a Auditoria e considerou que *"as razões de recurso sustentadas não justificaram as graves falhas constatadas pelos órgãos técnicos, e que ocorreram desde o planejamento da licitação até a execução, de modo a impedir o acolhimento do ajuste."* Entendeu, ainda, que *"alegação de boa-fé ou a suposta ausência de prejuízo ao erário, não consiste em escusa para deixar de observar o estrito cumprimento da legislação vigente."* E concluiu pela manutenção do acórdão por seus próprios fundamentos.

A Secretaria Geral, as fls. 306, opinou da seguinte forma:

"Acompanho as conclusões da douta Assessora desta Secretaria Geral e opino, igualmente, pelo conhecimento dos recursos interpostos, tendo em vista o preenchimento dos requisitos de admissibilidade. No mérito, opino, no mesmo sentido, pelo não provimento dos recursos.

A Fazenda limita-se a alegar que as falhas detectadas são apenas formais, sem dano ao erário. Afirma que deve prevalecer o entendimento de que a execução contratual ocorreu de modo regular. Pede a reforma integral do acórdão ou, ao menos, o reconhecimento dos efeitos financeiros (fls. 233/238).

O Sr. Renato Toporcov Simões Barreiros afirma que as irregularidades apontadas não passam de falhas formais que não impactaram na execução do contrato; que as falhas apontadas pela auditoria foram corrigidas. Cita jurisprudência. Aduz que não houve dolo ou má-fé na conduta do agente a justificar a aplicação da multa. No que tange aos apontamentos relativos ao uso de equipamento em desconformidade com as especificações contratuais, diz que a empresa foi notificada para regularização. Alega que as divergências entre as fichas de produção diária e os relatos diários de produção foram corrigidas, bem como foi corrigido o preenchimento das fichas de produção. Quanto à execução de serviços em locais diversos daqueles previstos nas Ordens de Serviço, tal ocorreu devido a situações de emergência, que obrigavam o deslocamento da equipe para tais áreas. Que o pagamento de horas que excederam o limite contratual não é irregular, uma vez que o contrato fez apenas estimativa de horas e, ainda, que todos os pagamentos foram realizados após conferência dos serviços e da documentação pertinente. Que a própria Auditoria considerou regularizada a exigência da regularidade fiscal da contratada. Que situações imprevistas alteraram o planejamento dos serviços; que ocorreram apenas pequenos lapsos no preenchimento das fichas de produção. Que o retardamento excessivo para o pagamento das medições ocorreu por culpa exclusiva da contratada. Pede a reforma

da decisão para que seja julgada regular a execução, sem que lhe seja imputada responsabilidade ou penalidade (fls. 248/281).

Os argumentos apresentados nos recursos são genéricos e, em parte, reconhecem as irregularidades constatadas, tentando apenas conferir-lhes interpretação diversa. Não demonstram que teria ocorrido o error in judicando, a justificar a reforma da decisão. Não há evidências ou comprovantes, como afirma o recorrente, Sr. Renato, que as irregularidades foram corrigidas, a permitir o abrandamento da penalidade aplicada, nem há qualquer informação relativa aos fatos imprevistos ou urgentes de forma devidamente documentada a justificar a modificação da conclusão alcançada.

Os argumentos foram devidamente analisados pela Auditoria desta E. Corte (fls. 285/292) e pela Assessoria Jurídica de Controle Externo (fls. 294/301), esta que se manifestou, inclusive, pelo não reconhecimento dos efeitos financeiros.

Os recursos visam à modificação da convicção dos julgadores sobre os fatos apresentados, sem demonstrar que houve o enquadramento incorreto dos fatos à luz das normas e do contrato que regula a execução dos serviços.

Opino, por isso, pelo não provimento dos recursos apresentados."

É o Relatório.

VOTO ENGLOBADO

Nos casos em referência, verifica-se que não foram demonstrados nos autos prejuízos ao Erário ou à execução do objeto, sendo certo que se trata de situações já consolidadas, que devem assim ser preservadas diante do tempo decorrido.

Desta forma, com amparo nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, CONHEÇO DOS RECURSOS e, no mérito, DOU-LHES PARCIAL PROVIMENTO, tão somente a fim de que sejam aceitos os efeitos financeiros dos ajustes, em relação aos períodos e valores auditados, mantidos, no mais, os V. Acórdãos recorridos.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

1º Julgado

D E C I S Ã O

Vistos, relatados englobadamente com o TC 72.000.220.09-08, e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente ROBERTO BRAGUIM, após determinação de Sua Excelência, na 301ª S.O. da Segunda Câmara, para que lhe fossem conclusos, para proferir voto de desempate. Naquela sessão votaram os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator e DOMINGOS DISSEI.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar irregular a execução do Contrato 047/SP-CT/2008, uma vez que as justificativas e documentos encaminhados pela Subprefeitura Cidade Tiradentes não foram suficientes para sanear as irregularidades apontadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte.

DECIDEM, ainda, por maioria, pelo voto do Conselheiro JOÃO ANTONIO – Relator, votando o Conselheiro Presidente ROBERTO BRAGUIM para efeito de desempate, nos termos do artigo 187, combinado com o artigo 26, inciso X, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, não reconhecer, por consequência, os efeitos financeiros decorrentes.

DECIDEM, também, por maioria, pelos mesmos votos, em razão das falhas detectadas, aplicar ao ordenador da despesa à época a multa de R$ 574,25 (quinhentos e setenta e quatro reais e vinte e cinco centavos), nos termos no artigo 87 do Regimento Interno desta Casa.

Vencido, neste particular, o Conselheiro DOMINGOS DISSEI, que, consoante voto apresentado em separado, aceitou os efeitos financeiros produzidos, assim como não aplicou multa ao ordenador da despesa.

DECIDEM, afinal, à unanimidade, determinar que se oficiem às partes para conhecimento e que, após, arquivem-se os autos.

Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Participou do julgamento o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

Presentes a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA e o Procurador GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de outubro de 2014.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente, com voto

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trata o TC nº 220.09-08 da Licitação modalidade Pregão nº 025/SP-CT/2008, do Contrato nº 047/SP-CT/2008 e do Termo de Aditamento nº 001/08, celebrado entre a Subprefeitura de Cidade Tiradentes e a empresa Madri Saneamento Ambiental Ltda.

O objeto da contratação consiste na prestação de serviços de limpeza mecânica do sistema de drenagem por meio de equipamento combinado (hidrojato de alta pressão/sugador de alta potência), com fornecimento de mão-de-obra especializada, no valor de R$ 209.760,00, pelo período de 08 (oito) meses.

A Coordenadoria III, da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, procedeu a análise dos referidos Instrumentos às folhas 191/213, concluindo o que se segue:

Licitação – Pregão nº 025/SP-CT/2008.

Irregular, em face das infringências aos Itens:

1 – a justificativa apresentada carece de elementos essenciais, como a caracterização do objeto, o prazo da contratação, a previsão de horas mensais, necessidade e oportunidade da contratação, bem como a estimativa de utilização dos quantitativos, de acordo com a exigência do artigo 2º do Decreto Municipal nº 44.279/03;

2 – não foi apresentado projeto básico aprovado pela autoridade competente, em descumprimento ao disposto nos incisos IX do artigo 6º e I do § 2º do artigo 7º da Lei Federal nº 8.666/93;

3 – não consta no processo a original do edital datado, nem rubricado em todas as folhas e assinado pela autoridade que o expediu, em descumprimento ao disposto no parágrafo 1º, do artigo 40 da Lei Federal nº 8.666/93;

4 – não consta no preâmbulo do edital a indicação do regime de execução do contrato, local, dia e hora para recebimento da documentação, proposta e início da abertura dos envelopes, em desacordo com o caput do artigo 40 da Lei Federal nº 8.666/93;

5 – o edital não estabelece objetivamente nos itens 8.3.2.1 e 8.3.2.3, referentes à qualificação técnica, os requisitos de experiência prévia necessários para a verificação de capacidade técnica de prestação de serviços, “compatível com o objeto licitado”, em atendimento ao artigo 30, II da Lei Federal nº 8.666/93; também não há exigência no edital de profissional técnico do seu quadro

permanente, com experiência prévia em serviços compatíveis com o objeto licitado, em desacordo com o artigo 30, parágrafo1º da Lei Federal nº 8.666/93;

6 - a apresentação de certidão negativa de pedido de falência ou concordata está restrito, no item 8.3.3.b, apenas às empresas "SIMPLES", em desacordo com o artigo 31, inciso II da Lei Federal nº 8.666/93 e também não está devidamente justificado o quociente mínimo previsto no item 8.3.3 a.4 do edital, contrariando o artigo 31, parágrafo 5º da Lei Federal nº 8.666/93;

7 – o edital exige no item 8.2.3 apenas a apresentação da certidão de tributos mobiliários perante a Fazenda Municipal de São Paulo, não exigindo comprovação de regularidade fiscal perante as Fazendas Federal e Estadual, em desacordo com o artigo 29, inciso III da Lei Federal nº 8.666/93; também não foi exigida comprovação de inscrição no cadastro de contribuinte municipal, em desacordo com o inciso II do mesmo dispositivo da Lei Federal nº 8.666/93;

8 – a empresa vencedora do certame licitatório não apresentou nova proposta, nos termos da proposta inicial, adequadas ao valor obtido, resultado da negociação realizada após a fase de lances, contendo a composição dos custos, o que acarretaria a desclassificação da empresa de acordo com o item 2.2.16 do edital;

9 – observações – ausência nos autos de aprovação do edital pela Assessoria Jurídica da unidade, em desatendimento ao artigo 7º, inciso V, do Decreto Municipal nº 46.662/05 e do parágrafo único do artigo 38 da Lei Federal nº 8.666/93.

Contrato nº 047/SP-CT/2008.

Irregular, em decorrência dos apontamentos precedentes quando da análise da licitação e infringência aos Itens:

1 – a justificativa apresentada carece de elementos essenciais, como a caracterização do objeto, o prazo da contratação, a previsão de horas mensais, necessidade e oportunidade da contratação, bem como a estimativa de utilização dos quantitativos, de acordo com a exigência do artigo 2º do Decreto Municipal nº 44.279/03;

2 – não foram apresentados os documentos fiscais, tais como: certificado de regularidade com o INSS e o FGTS, tributos mobiliários e imobiliários, CNPJ e cadastro de contribuinte municipal, em desatendimento ao artigo 29 da Lei Federal nº 8.666/93 e artigos 40 e 41 do Decreto Municipal nº 44.279/03. Diante do que dispõe o inciso V do artigo 37 do Decreto Municipal nº 44.279/03 é desnecessária a exigência de certidão de tributos imobiliários;

3 - o contrato não estabeleceu com clareza e precisão as condições para a sua execução, como por exemplo, o regime de execução e seu

valor, as obrigações da contratante, não há indicação de como a unidade fiscalizaria e controlaria os serviços prestados pela contratada, o contrato não apresenta cláusulas prevendo os casos de rescisão, não há previsão de aplicação de multa específica no caso de descumprimento de cláusulas contratuais, em desatendimento aos artigos 54 e 55 da Lei Federal nº 8.666/93;

4 – observações - ausência nos autos dos documentos constantes nas cláusulas 7.2.1 a 7.2.5 do contrato, que deveriam ser apresentados no ato da assinatura do contrato; não consta nos autos cópia do laudo de conformidade, de acordo com a cláusula 1.15 do contrato; não foi indicada pela contratante o local de descarga dos resíduos, em desacordo com a cláusula 1.12.4 do contrato; não consta no processo procuração atribuindo poderes de representação da empresa à pessoa que firmou a assinatura constante no instrumento contratual.

Ressalvamos o apontado C.15.19 – remessa incorreta e extemporânea de informações ao SERI – Sistema Eletrônico de Remessa de Informações, em desatendimento ao disposto na Resolução TCMSP nº 05/02 e Instruções nº 01/02.

Termo de aditamento nº 001/08 (acréscimo de 25% do valor contratual em razão da inclusão de 02 equipamentos combinados, perfazendo o valor de 52.440,00).

Irregular, em decorrência dos apontamentos precedentes quando da análise da licitação e da contratação e por infringência aos Itens:

1 – não foram juntadas aos autos as certidões atualizadas de regularidade fiscal;

2 – ausência de publicação do termo de aditamento no Diário Oficial da Cidade - DOC, bem como a contratada deixou de apresentar os documentos necessários por ocasião da assinatura do termo aditivo;

3 – observações – não há indicação no Termo de Aditamento do prazo de vigência dos serviços complementares; há indicação apenas de “período de um mês”, sem que seja definida a data de início e término da vigência do aditivo. O aditivo foi assinado, sem indicação de que a pessoa responsável por este ato tinha poderes de representação da empresa.

Ressalvamos o apontado C.15.k – remessa incorreta de informações ao SERI – Sistema Eletrônico de Remessa de Informações, em desatendimento ao disposto na Resolução TCMSP nº 05/02 e Instruções nº 01/02.

Deixa consignado que o Subprefeito tornou sem efeito o despacho de autorização do aditamento contratual, conforme publicação no Diário Oficial da Cidade - DOC de 16/01/09, juntado à folha 189.

À vista dos pareceres de irregularidade do certame licitatório e do ajuste citado, foi determinada a intimação do Sr. Renato Toporcov Simões Barreiros, Subprefeito de Cidade Tiradentes, e do Sr. Walmir dos Santos Meireles, representante legal da empresa contratada.

A Coordenadoria III analisou as defesas apresentadas às folhas 224/237, na seguinte conformidade:

Irregularidades apontadas na análise da Licitação:

1 - A justificativa apresentada carece de elementos essenciais, como a caracterização do objeto, o prazo da contratação, a previsão de horas mensais, necessidade e oportunidade da contratação, bem como a estimativa de utilização dos quantitativos.

A Origem fornece novos elementos para aferição da justificativa para a licitação em comento. Todavia, mantém-se a conclusão inicial de auditoria no sentido de que não houve, em momento anterior à abertura do certame, a justificativa adequada para a presente contratação.

2 - Não apresentação do projeto básico aprovado pela autoridade competente.

A resposta da Origem não afasta as conclusões iniciais no sentido da ausência de projeto básico nos termos dos incisos IX, do artigo 6º e inciso I, do parágrafo 2º, do artigo 7º da Lei Federal nº 8.666/93. Verifica-se que as especificações técnicas do Anexo I do Edital mostram-se incompletas na descrição do objeto licitado.

3 - Não consta no processo a original do edital datado, nem rubricado em todas as folhas e assinado pela autoridade que o expediu.

Em sua resposta, a Origem, em síntese, admite que os apontamentos são procedentes, todavia argumenta que “a falta dos elementos no edital são condições perfeitamente sanáveis a qualquer momento e que já foram providenciadas pela Subprefeitura”.

4 - Não consta no preâmbulo do edital a indicação do regime de execução do contrato, local, dia e hora para recebimento da documentação, proposta e início da abertura dos envelopes; não foi inserido nos autos projeto básico e, por via de consequência, não há indicação de local onde este poderá ser examinado e adquirido e nem houve inserção como anexo do edital.

Sobre a ausência de determinadas informações no preâmbulo do edital, verifica-se que a Origem admite tais omissões.

5 - O edital não estabelece objetivamente nos itens 8.3.2.1 e 8.3.2.3 os requisitos de experiência prévia necessários para a verificação de capacidade técnica de prestação de serviços, compatível com o objeto licitado; também não há exigência no edital de profissional técnico do seu quadro permanente, com experiência prévia em serviços compatíveis com o objeto licitado.

Os requisitos de qualificação técnica previstos no item 8.3.2.3 do edital não são suficientemente claros e precisos na definição da compatibilidade entre as atividades anteriormente prestadas e o objeto licitado, para a comprovação de capacidade técnica prevista pelo artigo 30, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/93. Além disso, não se exigiu a indicação de responsável técnico pelos serviços e vinculado à empresa, em desacordo com o artigo 30, parágrafo 1º, inciso I da Lei Federal nº 8.666/93.

6 - Apresentação de certidão negativa de pedido de falência ou concordata está restrito.

O item 8.3.3.b.1 do edital, citado pela Origem, refere-se às sociedades civis, atualmente "Sociedades Simples", conforme o artigo 997 e seguintes do Código Civil de 2002.

Assim, ao contrário do sustentado, sua leitura conjunta com o questionado item 8.3.3.b do edital não possibilita o entendimento de que a apresentação de certidão negativa de pedido de falência ou concordata abrange todos os tipos de sociedades empresárias licitantes, persistindo assim a inadequada restrição às empresas "SIMPLES"'.

Sobre a justificativa do índice de capacidade econômico-financeira, a Origem reitera o parecer inicial de folha 182, além de explicar que o quociente escolhido, de 10%, baseou-se no praticado pela COGEL para licitações com valores maiores, de 30%.

Assim, a Origem não demonstrou as razões de ordem econômica e financeira para a adoção do índice previsto pelo item 8.3.3.a.4 do edital para a verificação da capacidade econômico-financeira das licitantes, não atendendo a exigência de justificativa prevista pelo parágrafo 5º, do artigo 31 da Lei Federal nº 8.666/93.

No que tange à ressalva quanto à inadequação do item 8.3.3.b do Edital à Nova Lei de Falências (Lei Federal nº 11.101/05), a resposta da Origem reconheceu os apontamentos de auditoria e afirmou que irá adequar as exigências pertinentes nos próximos editais.

7 - O edital exige no item 8.2.3 apenas a apresentação da certidão de tributos mobiliários perante a Fazenda Municipal de São Paulo, não exigindo comprovação de regularidade fiscal perante as Fazendas Federal

e Estadual; também não foi exigida comprovação de inscrição no cadastro de contribuintes municipais.

Sobre a ausência de necessidade de comprovação de regularidade fiscal perante as Fazendas Federal e Estadual, verifica-se que a Origem admite tais omissões.

E quanto à comprovação no cadastro de contribuintes municipais, a Origem comprovou que a empresa vencedora demonstrou tal inscrição através da Certidão de Tributos Imobiliários. No entanto, o apontamento foi no sentido do Edital não exigir tal comprovação.

8 - A empresa vencedora do certame licitatório não apresentou nova proposta, nos termos da proposta inicial, adequadas ao valor obtido, resultado da negociação realizada após a fase de lances, contendo a composição dos custos, o que acarretaria a desclassificação da empresa, de acordo com o item 2.2.16 do edital.

Sobre este apontamento específico, a Origem reconhece não ter sido juntada a nova proposta após a negociação, prevista pelo item 2.2.16 do edital, no momento definido pelo instrumento convocatório.

9 - Ausência nos autos de aprovação do edital pela Assessoria Jurídica da unidade.

A Origem deixou de se manifestar sobre este ponto específico.

Irregularidades apontadas na análise da Contratação:

1 - A justificativa apresentada carece de elementos essenciais, como a caracterização do objeto, o prazo da contratação, a previsão de horas mensais, necessidade e oportunidade da contratação, bem como a estimativa de utilização dos quantitativos.

A Origem deixou de se manifestar especificamente sobre esse ponto da análise da contratação.

2 - Não foram apresentados os documentos fiscais, tais como: certificado de regularidade com o INSS e o FGTS, tributos mobiliários e imobiliários, CNPJ e cadastro de contribuinte municipal.

A argumentação expendida pela Origem não afasta a constatação inicial de não observância da exigência de apresentação de documentação para retirada da Nota de Empenho, prevista pela “Convocação” no Diário Oficial da Cidade - DOC de 30.08.2008.

Além disso, o item 12.4 do edital analisado previa a necessidade de atualização da “Certidão de inexistência de débitos para com o

Sistema de Seguridade Social - CND e o Certificado de Regularidade de Situação para com o Fundo de Garantia de Tempo de Serviços – FGTS, na hipótese dessa documentação estar com prazo de validade vencido".

A não observância de tais exigências ocasionou que o Certificado de Regularidade do FGTS estivesse com a validade vencida no momento da assinatura do Termo de Contrato em 16.09.2008.

3 - O contrato não estabeleceu com clareza e precisão as condições para a sua execução.

Sobre este tópico, a Origem manifesta-se às folhas 233/234:

(a) Em relação ao regime de execução, que tais condições estão consignadas nas cláusulas 2 e 3 do contrato. No que tange ao valor total do contrato, admite não constar do instrumento contratual, havendo remissão ao edital pela cláusula 7.3 do contrato;

(b) Quanto às obrigações da contratante e condições de fiscalização e controle, afirma estarem estabelecidas nas cláusulas 1.7 a 1.27;

(c) Sobre a ausência de previsão dos casos de rescisão, informa que a cláusula 6.4 estabelece como casos de rescisão aqueles previstos nas cláusulas 6.1 a 6.3 do contrato;

(d) Sobre a ausência de previsão dos direitos da administração em caso de rescisão administrativa, alega que estes estão previstos no "Capítulo VI – Das Sanções Administrativas";

(e) Quanto à retenção do INSS, admite que houve erro, e que após esta auditoria, foi corrigido, inclusive retroativamente;

(f) Em relação à aplicação de multa específica em caso de descumprimento de cláusula contratual, nada foi acrescentado, e no que tange à defesa da licitante, informa que as condições serão as "estabelecidas na Lei nº. 8.666/93";

(g) Quanto às remissões incorretas, a Origem admite o erro, e esclarece que as remissões referiam-se a cláusulas do Edital;

Sobre o item (a), a Auditoria mantém o apontamento, na medida em que o regime de execução do contrato, de acordo com as definições das alíneas do inciso VIII do artigo 6º da Lei Federal nº 8.666/93, não corresponde ao previsto nas cláusulas 2 e 3 do instrumento contratual e a Origem reconhece ter havido ausência de indicação do valor do contrato no instrumento contratual.

Em relação ao item (b) apenas o item 1.14 da cláusula 1 do contrato estabelece o acompanhamento dos serviços, não havendo a definição das demais obrigações da contratante para o regular desenvolvimento do contrato, motivo pelo qual entende parcialmente sanada a infringência apontada.

Quanto ao item (c) entende persistir a conclusão quanto à incompletude deste item do instrumento convocatório, pois não há detalhamento dos casos de rescisão e nem remissão ao artigo 78 da Lei Federal nº 8.666/93, que estipula as hipóteses legais de motivos para a rescisão contratual.

Sobre o item (d) entende que o exposto pela Origem não afasta a constatação inicial.

Em relação ao item (e) a Origem ratifica o apontamento.

Quanto ao item (f) entende que o alegado pela Origem não afasta o apontamento original.

Sobre o item (g) entende que a Origem corrobora o apontado pela auditoria.

4 - Ausência nos autos dos documentos constantes nas cláusulas 7.2.1 a 7.2.5 do contrato, que deveriam ser apresentados no ato da assinatura do contrato; não consta nos autos cópia do laudo de conformidade de acordo com a cláusula 1.15 do contrato, não foi indicada pela contratante o local de descarga dos resíduos; não consta no processo procuração atribuindo poderes de representação da empresa à pessoa que firmou a assinatura constante no instrumento contratual.

A Origem reconhece e não contesta os apontamentos.

Quanto à remessa incorreta e extemporânea de informações ao SERI – Sistema Eletrônico de Remessa de Informações, a Origem se equivocou e respondeu sobre outro assunto, diverso do nosso apontamento.

Irregularidades apontadas na análise do Aditamento contratual:

1 - Não foram juntadas aos autos as certidões atualizadas de regularidade fiscal.

A Origem afirma que “assiste razão referidos comentários”.

2 - Ausência de publicação do termo de aditamento no Diário Oficial da Cidade - DOC, bem como a contratada deixou de apresentar os documentos necessários por ocasião da assinatura do termo aditivo.

A Origem não contesta esse apontamento.

3 - Não há indicação no Termo de Aditamento do prazo de vigência dos serviços complementares, há indicação apenas de "período de um mês", sem que seja definida a data de inicio e término da vigência do aditivo. O aditivo foi assinado, sem indicação de que a pessoa responsável por este ato tinha poderes de representação da empresa.

A Origem deixou de se manifestar sobre este ponto específico.

Quanto à remessa incorreta e extemporânea de informações ao SERI – Sistema Eletrônico de Remessa de Informações, a Origem deixou de se manifestar sobre este ponto específico.

Ao final, concluiu que a defesa apresentada pela Subprefeitura de Cidade Tiradentes não trouxe esclarecimentos suficientes para sanar as irregularidades apontadas.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o entendimento alcançado pela Auditoria e manifestou-se pela irregularidade dos instrumentos em exame.

A Procuradoria da Fazenda Municipal argumenta que, se os termos do edital e a própria licitação foram aceitos pelos participantes, os quais não objetaram em nenhum momento os atos praticados pela Administração, tais atos estariam preclusos, mormente se no curso de todo o apurado não restou constatada a existência de vício grave, dolo, culpa ou prejuízo à Administração.

Diante deste argumento e à vista do processado nestes autos, requereu o acolhimento do pregão, do Contrato e do Aditivo, relevando-se as impropriedades apontadas. Alternativamente, ante a inexistência da comprovação de qualquer forma de prejuízo ou dano ao Erário, bem como por não se vislumbrar dolo, culpa ou má-fé por parte dos agentes públicos responsáveis, propugnou pelo reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados.

A Secretaria Geral acompanhou as manifestações da Auditoria e da Assessoria Jurídica de Controle Externo.

O TC nº 47.09-67 trata do acompanhamento da execução do presente contrato.

A Coordenadoria III, da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, com base no relatório de folhas 92 a 107, concluiu que a execução parcial do Contrato nº 047/SP-CT/2008, no valor de R$ 63.555,00, encontra-se irregular pelos seguintes motivos:

a) Irregularidade formal do procedimento licitatório Pregão nº 025/SP-CT/2008), do Termo de Contrato nº47/SP-CT/2008 e do Aditivo Contratual nº 001/SP-CT/2008 analisados no TC 220.09-08.

b) Uso de equipamento em desconformidade com as especificações contratuais.

c) Divergências entre as Fichas de Produção Diária – FPDs e os Relatórios Diários de Produção.

d) Fichas de Produção Diária – FPDs com informações incompletas.

e) Execução de serviços em locais diversos àqueles previstos nas Ordens de Serviço.

f) Pagamento de horas que excederam o limite contratual.

g) Divergências entre as informações sobre a equipe de trabalho, apresentadas nas Fichas de Produção Diária, as Ordens de Serviço e as Folhas de Pagamento.

h) Não exigência de comprovação da regularidade fiscal da Contratada e uso de critério incorreto para determinar a base de cálculo da retenção para o INSS.

Além disso, anotou as seguintes RESSALVAS:

i) Ausência de formalidade no planejamento dos serviços, prejudicando uma adequada avaliação entre as necessidades da região de abrangência da Subprefeitura e o efetivo desempenho da Contratada na execução dos serviços;

j) Falta de zelo na conferência e gerenciamento das informações sobre a execução dos serviços; e

k) Retardamento excessivo para o pagamento das medições, sem a devida justificativa.

Foram intimados os senhores Renato Toporcov Simões Barreiros, Subprefeito de Cidade Tiradentes à época e Walmir dos S. Meireles, representante legal da empresa contratada.

A Coordenadoria III procedeu a análise da resposta oferecida pela Origem, apresentando as seguintes conclusões:

a) Irregularidade formal do procedimento licitatório.

No caso deste apontamento, entende que a discussão deve ocorrer no âmbito do TC 72.000.220.09-08.

b) Uso de equipamento em desconformidade com as especificações contratuais.

Sobre a utilização do veículo registrado no município de Santo André, em desacordo com a cláusula contratual 1.5, que exige que os Certificados de Registro dos Veículos sejam expedidos no Município de São Paulo por força da Lei Municipal nº 13.959/05, destaca que essa lei está com seus efeitos suspensos, conforme publicação no Diário Oficial da Cidade - DOC de 19.03.09, em razão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 175.280.0/0-00.

Já no caso da ausência de placas ou adesivos que indicassem que o veículo estava a serviço de SP-CT, nada foi acrescido pela Origem.

c) Divergências entre as Fichas de Produção Diária – FPDs e os Relatórios Diários de Produção.

A Origem afirma que não há divergência entre os valores de metragem de ramais limpos da ficha diária de produção e do relatório diário de produção, juntando para tanto os documentos de folhas 125/126.

Entretanto, a Auditoria indica a discordância entre os valores da metragem de ramais e unidades de bocas de lobo limpas das fichas diárias (folhas 45/46) e do documento “Diário de Produção”, folhas 86/88.

d) Fichas de Produção Diária – FPDs com informações incompletas.

A Origem afirma que, devido a lapsos, realmente ocorreu o preenchimento incorreto das fichas.

e) Execução de serviços em locais diversos daqueles previstos nas Ordens de Serviço.

Para a Origem, no caso citado houve alagamento na Avenida Souza Ramos, o que levou à execução dos serviços em local diverso ao previsto na Ordem de Serviço.

No apontamento, a Ordem de Serviço de folha 51 previa serviço no dia 23.10.08 na Avenida Souza Ramos, mas a Ficha de Produção Diária, folha 52, constou que os serviços neste dia foram na Rua Ademar Ferreira de Carvalho. Logo, não procede a argumentação da Origem.

f) Pagamento de horas que excederam o limite contratual.

Segundo a Origem, folha 119, item (f), “o pagamento é feito por hora trabalhada sem a limitação de 08 (oito) horas diárias”.

Como demonstrado no Relatório, Quadro VII, de fls. 102, o pagamento a maior, na 2ª e 3ª medições foi de 50 horas. Como o preço/hora é de R$ 142,50, houve pagamento a maior de R$ 7.125,00.

g) Divergências entre as informações sobre a equipe de trabalho, apresentadas nas Fichas de Produção Diária, as Ordens de Serviço e as Folhas de Pagamento.

A Origem admite que funcionários que não constavam das Folhas de Pagamento apresentadas pela contratada prestaram serviço para a Subprefeitura.

h) Não exigência de comprovação da regularidade fiscal da Contratada e uso de critério incorreto para determinar a base de cálculo da retenção para o INSS.

A Origem expõe no item (h) de folha 119, que no caso da retenção do INSS, realmente houve um lapso, e que tal situação se regularizou após o contato com esta auditoria.

Das Ressalvas Apontadas:

i) Ausência de formalidade no planejamento dos serviços prejudicando uma adequada avaliação entre as necessidades da região de abrangência da Subprefeitura e o efetivo desempenho da Contratada na execução dos serviços.

Na justificativa apresentada, item (i) de folha 120, a Origem explica que a programação é feita com uma semana de antecedência, mas que acontecem imprevistos que levam à alteração do planejamento inicial.

j) Falta de zelo na conferência e gerenciamento das informações sobre a execução dos serviços.

A Origem reconhece os erros na conferência e gerenciamento das informações.

k) Retardamento excessivo para o pagamento das medições, sem a devida justificativa.

A Origem admite que ocorreu retardamento excessivo dos pagamentos no período da análise.

Ao final de sua análise, considera que a defesa apresentada pela Subprefeitura de Cidade Tiradentes não trouxe esclarecimentos suficientes para sanar as irregularidades apontadas.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o entendimento da Auditoria pela irregularidade da execução contratual.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento dos atos em exame ou, alternativamente, o reconhecimento dos efeitos financeiros decorrentes, eis que não se tem notícia da ocorrência de dolo, má-fé ou prejuízo ao Erário.

A Secretaria Geral manifestou-se pela irregularidade da execução contratual, acompanhando o parecer da Assessoria Jurídica de Controle Externo.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

Em julgamento, a Licitação modalidade Pregão nº 025/SP-CT/2008, o Contrato nº 047/SP-CT/2008, o Termo de Aditamento nº 001/08, bem como a execução do contrato celebrado entre a Subprefeitura de Cidade Tiradentes e a empresa Madri Saneamento Ambiental Ltda..

O objeto da contratação consistiu na prestação de serviços de limpeza mecânica do sistema de drenagem por meio de equipamento combinado, com fornecimento de mão-de-obra especializada, no valor de R$ 209.760,00 (duzentos e nove mil e setecentos e sessenta reais), pelo período de 08 (oito) meses.

A instrução processual revelou uma quantidade elevada de irregularidades, inclusive, algumas delas reconhecidas pelo próprio setor técnico da Subprefeitura.

Ainda mais, as justificativas e documentos encaminhados pela Origem não foram suficientes para sanear as irregularidades apontadas pela Auditoria.

A alegação da defesa de que as irregularidades não causaram prejuízo ao Erário não deve prosperar, pois a robusta prova encartada nos autos indicou a execução dos serviços em local diverso do previsto na Ordem de Serviço, o pagamento de horas que excederam o limite contratual, além de divergências entre as informações sobre a equipe de trabalho.

Por todo o exposto e com fundamento nas manifestações da Auditoria, Assessoria Jurídica de Controle Externo e Secretaria Geral, **JULGO IRREGULARES** a Licitação modalidade Pregão nº 025/SP-CT/2008 e o Contrato nº 047/SP-CT/2008, celebrado entre a Subprefeitura de Cidade Tiradentes e a empresa Madri Saneamento Ambiental Ltda., bem como sua execução, não reconhecendo, por consequência, os efeitos financeiros decorrentes.

Declaro **PREJUDICADO** o julgamento do Termo de Aditamento nº 001/08 diante da publicação no Diário Oficial da Cidade de 16/01/09, que tornou sem efeito o despacho de autorização do aditamento contratual.

Em razão das falhas detectadas, aplico ao ordenador de despesa à época a multa de R$ 574,25 (quinhentos e setenta e quatro reais e vinte e cinco centavos), nos termos no artigo 87, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficiem-se as partes para conhecimento e após, **ARQUIVEM-SE** os autos.

Este é meu voto, Senhor Presidente.(301ª S.O.)

VOTO em separado englobado proferido pelo Conselheiro Domingos Dissei:

Acompanho o voto do Conselheiro Relator pela irregularidade dos ajustes. Porém não havendo apontamento de que os serviços não foram executados, mas, ao contrário, foram realizados a contento e não causaram prejuízos aos cofres públicos, aceito os efeitos financeiros. (**301ª S.O.**)

VOTO de desempate proferido pelo Conselheiro Presidente Roberto Braguim:

Na 301ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara, foram submetidos a julgamento o Pregão Presencial n.º 25/SP-CT/2008, o Contrato n.º 047/SP-CT/2008 e a respectiva execução contratual.

O nobre Conselheiro Relator João Antonio considerou irregulares os instrumentos sub examinem, negando-lhes acolhida e não reconhecendo os efeitos financeiros e patrimoniais deles advindos, além de aplicar multa ao Ordenador da Despesa, no valor de R$ 574,25 (quinhentos e setenta e quatro reais e vinte e cinco centavos) tudo consoante explicitado no minucioso relatório produzido por Sua Excelência.

Em sentido inverso pronunciou-se o ilustre Conselheiro Domingos Dissei, integrante da Colenda Segunda Câmara, que, apesar de considerar irregulares os atos, aceitou os seus efeitos financeiros, por entender que os serviços ajustados foram adequadamente prestados, não causando quaisquer prejuízos ao Erário.

Silenciou Sua Excelência, entretanto, sobre a aplicação de penalidade pecuniária ao responsável e sobre o Termo de Aditamento tornado sem efeito.

Registrado o empate, avoquei os autos para, no exercício da competência a mim conferida pelo artigo 29, inciso II, do Regimento Interno, proferir voto de desempate.

Ressalto, por primeiro, que os Órgãos Técnicos desta Corte de Contas constataram a existência de inúmeros vícios no instrumento convocatório, no Contrato dele decorrente e na respectiva execução dos serviços, os quais não restaram superados com as explicações e justificativas da Subprefeitura Cidade Tiradentes, cujos argumentos não lograram alterar as conclusões alcançadas no âmbito deste Tribunal.

Em assim sendo, os ilustres integrantes da Colenda 2ª Câmara julgaram irregulares os atos em questão, sobre este ponto não havendo qualquer divergência.

Restringiu-se assim o empate à aceitação ou não dos efeitos financeiros, à aplicação de multa ao Ordenador da Despesa e ao Termo de Aditamento declarado prejudicado.

Com relação aos pontos divergentes, sobre os quais se registrou o empate, filio-me à corrente defendida pelo Conselheiro João Antonio, eis que as inúmeras e sucessivas irregularidades constatadas impedem, a meu ver, também a aceitação dos efeitos financeiros ora discutidos, vez que as criteriosas análises constantes dos autos, comparadas às insuficientes justificativas da contratante, levam-me a trilhar essa direção.

Assim, à luz das normas citadas pelo nobre Conselheiro João Antonio e dos pareceres técnicos emitidos, aos quais me reporto como razões de decidir, e em razão da irregularidade do Pregão, do Contrato e da Execução, não aceito os efeitos financeiros produzidos, aplico multa ao Ordenador da Despesa no valor de R$ 574,25 (quinhentos e setenta e quatro reais e vinte e cinco centavos) e declaro prejudicado o julgamento do Termo de Aditamento.

PROCLAMAÇÃO DO RESULTADO

A Colenda 2ª Câmara decide, por unanimidade, considerar irregulares o Pregão Presencial n.º 025/SP-CT/2008, o Contrato n.º 047/SP-CT/2008 e a Execução contratual, no período examinado, e por maioria, com o voto do Presidente, deixa de aceitar os efeitos financeiros produzidos, aplica multa ao ordenador no valor de R$ 574,25 (quinhentos e setenta e quatro reais e vinte e cinco centavos) declarando, ademais, prejudicado o julgamento do Termo de Aditamento, tendo em vista ter sido tornado sem efeito.

É como voto.