EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-000.084.04-89

2º Julgado

ANÁLISE. TERMOS ADITIVOS. AHM. Serviços de preparo e distribuição de refeições e dietas. Publicação extemporânea relevada. Sanada a ausência de pesquisa de mercado. ACOLHIDOS. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 26, Lei Mun. 13.278/02. Art. 57, II, Lei 8.666/93. Art. 46, II, Dec. Mun. 44.279/03. Lei Mun. 14.669/08.

2.740ª Sessão Ordinária

1º Julgado

ANÁLISE. CONCORRÊNCIA. CONTRATO. AHM. Serviços de preparo e distribuição de refeições e dietas. Publicação e empenho por estimativa extemporâneos. Art. 26, Lei 13.278/02. Art. 60, §2º, Lei 4.320/64. Serviços relevantes. Impropriedades relevadas. ACOLHIDOS, com DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

2.397ª Sessão Ordinária

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto

do Relator, em acolher os Termos Aditivos 046/2003 e 021/2004, relevando as impropriedades detectadas.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 30 de abril de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Nesta fase processual examinam-se os Termos nºs 046/2003 e 021/2004, aditados ao Contrato nº 21/2003-AHMRT, firmados entre a Autarquia Hospitalar Municipal Regional do Tatuapé, (atual Autarquia Hospitalar Municipal – AHM) e Le Baron Alimentação e Serviços Ltda., tendo por objeto o preparo e a distribuição de refeições e dietas para pacientes e funcionários dos hospitais e prontos-socorros pertencentes à Contratante.

O Instrumento matriz já foi apreciado por este E. Tribunal, em sessão de 24/09/08, sendo acolhido por unanimidade.

O primeiro Aditivo foi lavrado para registrar a substituição da responsável técnica no Hospital Municipal Dr. Carmino Caricchio, bem como para fazer constar a planilha de preços das dietas enterais. Já o segundo, no valor de R$ 6.829.394,40 (seis milhões, oitocentos e vinte e nove mil, trezentos e noventa e quatro reais e quarenta centavos), tratou da prorrogação do Ajuste pelo período de 26/04/04 a 25/04/05 e do reajuste de preços das planilhas de refeições.

Os auditores desta Corte de Contas, ao realizarem sua análise, concluíram pela:

1) Regularidade, com ressalva, do Termo Aditivo nº 046/2003, pelo atraso de 4 (quatro) dias na sua publicação, infringindo o artigo 26[1] da Lei Municipal nº 13.278/02;

2) Irregularidade do Termo Aditivo nº 021/2004, pela não realização de pesquisa prévia de preços, contrariando o inciso II do artigo 57[2] da Lei Federal nº 8.666/93 e o inciso II do artigo 46 [3]do Decreto Municipal nº 44.279/03.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, no mesmo entendimento, opinou pela possibilidade de relevação da irregularidade quanto à extemporaneidade da publicação do Termo Aditivo nº 046/2003, vez que suprido o objetivo da eficiência e, pela irregularidade do Termo Aditivo nº 021/2004, considerando a não comprovação da permanência da vantajosidade do Ajuste para a Administração Pública, por meio de pesquisa de preço.

A Autarquia Hospitalar, informada sobre as questões suscitadas, esclareceu que o valor contratual é o negociado no Certame, com reajustes anuais de acordo com os índices oficiais divulgados pela Secretaria Municipal de Finanças e, nesse sentido, observou ser improvável que os valores contratados sejam superiores à média de mercado. Ao final, propugnou pela relevação das impropriedades e acolhimento dos Termos Aditivos, em face da inexistência de dolo ou má-fé dos agentes públicos.

Provocada a se manifestar, a Coordenadoria IV ratificou suas conclusões iniciais ponderando que, em face do tempo transcorrido e com a reestruturação implantada pela Lei Municipal nº 14.669/08, que, inclusive, renomeou a AHMR Tatuapé para Autarquia Hospitalar Municipal – AHM, os funcionários já não eram os mesmos e, desta feita, a resposta baseada tão somente no constante do processo administrativo não agregou qualquer esclarecimento adicional, no tocante à pesquisa de preços.

---

[1] Art. 26. O termo de contrato e seus aditamentos deverão ser publicados, na íntegra ou em extrato, no Diário Oficial do Município, dentro de 20 (vinte) dias contados da sua assinatura.

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

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

3 Art. 46 - Observado o limite de 60 (sessenta) meses, os contratos de prestação de serviços continuados, mantidas as mesmas condições avençadas, poderão ser prorrogados por prazos iguais ou inferiores ao originalmente pactuado, desde que:

(...)

II - pesquisa prévia revele que os preços são compatíveis com os de mercado, nos termos do artigo 4° deste decreto.

No mesmo compasso, a Unidade Jurídica desta Casa, em sua manifestação, ratificou seu entendimento anterior pela irregularidade do Termo Aditivo nº 021/04, considerando que os esclarecimentos prestados não trouxeram elementos novos com peso para afastar as irregularidades apontadas.

Determinei, na sequência, a intimação do responsável pelas incorreções, Sr. Henrique Carlos Gonçalves, que em sua defesa argumentou ter sido a pesquisa efetivamente realizada e procedida a comparação dos preços com os praticados pelas demais Autarquias. Nesse sentido, justificou que os preços adotados eram os mais vantajosos, porém, alegou que tais informações não foram juntadas no processo administrativo por um lapso do Setor de Gerenciamento de Contratos. Pleiteou, assim, a reconhecimento da regularidade do Termo Aditivo nº 021/2004.

Em novo pronunciamento, a Coordenadoria IV, ao proceder à análise da documentação de suporte encaminhada pelo Responsável, considerou sanada a irregularidade, tendo em vista a demonstração de que o preço praticado pela Le Baron, à época, era inferior ao preço médio obtido na comparação dos contratos vigentes entre abril/2004 e dezembro/2005 nas demais Autarquias.

A Assessoria Jurídica, por seu turno, acompanhando as conclusões da Auditoria, manifestou-se pela regularidade dos Ajustes, sem embargo de se recomendar à Autarquia maiores cuidados na instrução dos processos administrativos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, de sua vez, requereu o acolhimento dos Instrumentos, ou, ao menos, o reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados, ante a ausência de qualquer prejuízo ao Erário.

Por fim, a Secretaria Geral, acompanhando o posicionamento dos Órgãos Técnicos desta Corte, bem como o da Procuradoria da Fazenda Municipal, opinou pela regularidade dos Termos de Aditamento nºs 046/2003 e 021/2004.

É o relatório.

VOTO

Na instrução dos presentes autos, duas questões foram levantadas a merecer enfrentamento. A primeira delas alcança somente o Termo Aditivo nº 046/2003 e diz respeito à ressalva, pela intempestividade na publicação

do extrato no DOC. A outra, presente no Termo Aditivo nº 21/2004, refere-se a não realização de pesquisa prévia de preços.

O atraso na publicação do Ajuste no Diário Oficial da Cidade, mantendo coerência com pronunciamentos pretéritos, desde já fica relevado, por se tratar de lapso formal que não acarretou prejuízos ao Erário.

Superado esse óbice, resta a ser tratada a questão da pesquisa de preço, que afeta o Termo Aditivo nº 021/2004.

É cediço que à Administração Pública cabe a busca da melhor oferta em observância ao Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público. Nessa senda, a pesquisa de preços se faz importante, sobremaneira, como forma de balizar o atingimento do interesse coletivo, não se constituindo simples etapa formal.

In casu, embora não tenha constado do processo administrativo a comprovação da realização de pesquisa, na instrução do presente processado restou demonstrado que a Autarquia Hospitalar utilizou-se de valores de referência confiáveis, que permitiram a avaliação da razoabilidade dos preços contratados.

Nessa senda, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle, diante dos resultados da análise comparativa entre os preços da Le Baron e os praticados pelas demais Autarquias Municipais de Saúde, retificou seu posicionamento e considerou sanada a irregularidade inicialmente apontada.

Diante do exposto, na esteira das manifestações dos Órgãos Técnicos, da PFM e, especialmente, da Secretaria Geral, que ficam fazendo parte integrante deste voto, ACOLHO os Termos Aditivos nºs 046/2003 e 021/2004, relevando as impropriedades detectadas.

1º Julgado

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Roberto Braguim.

Considerando que a infringência ao artigo 26 da Lei Municipal 13.278/02, referente ao atraso na publicação no Diário Oficial da Cidade de São Paulo, é relevável, por não ter causado prejuízo ao Erário, mormente tendo em vista que a Autarquia Hospitalar Municipal – AHM (extinta Autarquia

Hospitalar Municipal Regional Leste, anteriormente denominada Autarquia Hospitalar Municipal Regional Tatuapé) justificou que assumiu serviços urgentes e inadiáveis, motivando assim o lapso em foco;

Considerando que, no que tange à insuficiência do valor inicialmente empenhado, verifica-se que, se de um lado a legislação veda a realização de despesas sem prévio empenho (artigo 60 da Lei Federal 4.320/64), de outro admite, nos termos do § 2º do mencionado dispositivo, a hipótese de empenho por estimativa para despesas cujo montante não se possa determinar;

Considerando que, embora, de fato, o caso retratado nos autos enquadra-se em empenho por estimativa, os empenhos complementares não poderiam ter ocorrido extemporaneamente, como se deu no presente caso, consoante apontamento da Coordenadoria IV, da Subsecretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal, encartado às fls. 211/212;

Considerando que, além da situação conjuntural pela qual passava a AHM, merecem ser atentados os seguintes fatores:

a) o contrato encontra-se executado;

b) não houve, nos autos, indícios de dolo ou má-fé por parte dos agentes públicos envolvidos;

c) o valor que foi complementado extemporaneamente foi de apenas 10% do valor gasto no ano;

d) a imprescindibilidade do serviço,

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em acolher o procedimento licitatório na modalidade Concorrência Pública 001/2002 e o Contrato 21/2003-AHMRT.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, como forma de aperfeiçoar os trabalhos rotineiros, em determinar que, em casos futuros, a AHM obedeça rigorosamente à legislação em vigor, evitando as impropriedades como as detectadas no processado.

. Participaram do julgamento a Conselheira Substituta Mariana Barbosa – Revisora e os Conselheiros Eurípedes Sales e Maurício Faria.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de setembro de 2008.

Edson Simões
Presidente

Roberto Braguim
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se neste processo da análise do procedimento licitatório, na modalidade Concorrência Pública nº 001/2002, bem como do Termo de Contrato nº 021/2003-AHMRT, dela decorrente, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal Regional do Tatuapé (atual Autarquia Hospitalar Municipal – AHM) e Le Baron Alimentação e Serviços Ltda., objetivando, pelo prazo de 12 (doze) meses, o fornecimento de refeição para pacientes e funcionários dos hospitais e prontos-socorros pertencentes àquela Autarquia, pelo valor total de R$ 6.447.099,60 (seis milhões, quatrocentos e quarenta e sete mil noventa e nove reais e sessenta centavos).

Os auditores desta Corte de Contas opinaram pelo acolhimento da licitação e pela irregularidade do contrato, por infringência ao artigo 60 da Lei Federal nº 4.320/64[4], em face da realização de despesa sem emissão de empenho prévio, bem como a publicação do Termo não ter atendido ao prazo estabelecido no artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02[5].

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, no mesmo entendimento, opinou pela regularidade do certame e pela rejeição do contrato, sugerindo que a Autarquia fosse oficiada a se manifestar.

A Autarquia Hospitalar, informada sobre as questões suscitadas, esclareceu que a Nota de Empenho foi emitida por estimativa, para atender a despesa, nos termos do artigo 60, parágrafo 2º, da Lei Federal nº 4.320/64, uma vez que os pagamentos são efetuados em função dos quantitativos de refeições efetivamente servidas, cujo montante não se pode determinar.

---

[4] Art. 60. É vedada a realização de despesa sem prévio empenho. (...) § 2º Será feito por estimativa o empenho da despesa cujo montante não se possa determinar.

[5] Art. 26. O termo de contrato e seus aditamentos deverão ser publicados, na íntegra ou em extrato, no Diário Oficial do Município, dentro de 20 (vinte) dias contados da sua assinatura.

Como o valor exato da despesa não restou conhecido no exercício de origem foi emitida nova Nota de Empenho Complementar, para cumprimento das obrigações de pagamentos do Contrato firmado com a empresa contratada. Vale lembrar que a Autarquia, por sua vez, deixou de justificar-se sobre a publicação extemporânea referente ao Termo de Contrato.

A Unidade Jurídica desta Casa, analisando os esclarecimentos prestados, entendeu por bem remeter os autos à Coordenadoria para manifestação preliminar sobre a irregularidade no tocante à insuficiência do valor empenhado, por seu caráter orçamentário, sendo que, a respeito da publicação extemporânea do contrato, expôs que se trata de irregularidade passível de relevação, considerando que os seus efeitos foram atingidos, ainda que fora do prazo, sem nenhuma evidência de má-fé do agente público, nem tampouco de prejuízo ao Erário.

A Coordenadoria, analisando as justificativas da Autarquia, ratificou seu entendimento pela regularidade da Concorrência e pela irregularidade do Contrato.

Devidamente identificado nos autos, o Senhor Henrique Carlos Gonçalves, em consonância com o inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, foi intimado para apresentação de defesa.

Alegou o intimado que assumiu a administração dos serviços sem permitir descontinuidade nos atendimentos de urgência e emergência.

Desta forma, por tratarem-se de falhas formais, justificadas e sem qualquer prejuízo aos munícipes usuários ou ao Erário, requereu fossem relevadas as impropriedades apontadas. Analisando a defesa, a Coordenadoria entendeu que as alegações apresentadas estariam suficientemente respaldadas nos fatos e, apesar da irregularidade formal quando da assinatura do contrato, as impropriedades detectadas poderiam ser relevadas.

A Assessoria Jurídica, em síntese, acompanhou o entendimento da Coordenadoria.

A Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pelo acolhimento da licitação e do ajuste em exame, relevando-se as impropriedades havidas, pois não causaram qualquer prejuízo ao Erário, não se vislumbrando também a existência de dolo ou culpa na espécie.

Por fim, a Secretaria Geral, acompanhando o posicionamento dos Órgãos Técnicos desta Corte de Contas, bem como o da

Procuradoria da Fazenda Municipal, opinou pela regularidade da Licitação e do Contrato.

É o relatório.

VOTO

Não resta dúvida que o fornecimento de refeição para pacientes e funcionários da Autarquia Hospitalar é matéria de suma importância, tendo em vista que os nocosômios beneficiados prestam serviços altamente relevantes para pessoas carentes, cumprindo ressaltar que o ajuste alcançou todos os hospitais e prontos-socorros que integraram a Autarquia.

Acresça-se que foram tomadas todas as providências necessárias de forma a garantir o desempenho de suas obrigações e atender ao interesse público.

Vale ressaltar, nesse sentido, que os serviços contratados foram bem executados, porquanto não tendo sido detectada nenhuma falha a esse respeito na presente instrução.

É nesse contexto que devem ser debatidas as questões pendentes nestes autos.

Quanto à infringência ao artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02, pelo atraso na publicação no Diário Oficial da Cidade, relevo tal impropriedade, por entender que não causou prejuízo ao Erário, mormente quando se sabe que a Autarquia justificou que assumiu serviços urgentes e inadiáveis, motivando aí o lapso em foco.

No que tange à insuficiência do valor inicialmente empenhado, verifica-se que, se de um lado a legislação veda a realização de despesas sem prévio empenho (art. 60 da Lei Federal nº 4.320/64), de outro admite, nos termos do parágrafo 2º do mencionado dispositivo, a hipótese de empenho por estimativa para despesas cujo montante não se possa determinar.

De fato, o caso retratado nos autos enquadra-se em empenho por estimativa, como bem apontado pelos órgãos técnicos desta Corte. Todavia, os empenhos complementares não poderiam ter ocorrido extemporaneamente, como se deu no caso sob julgamento, consoante apontamento da Coordenadoria IV, encartado às fls. 211/212.

Entretanto, além da situação conjuntural pela qual passava a Autarquia, merecem ser considerados, para efeito deste voto, os seguintes fatores:

a) o contrato encontra-se executado;

b) não há indícios de dolo ou má-fé por parte dos agentes públicos envolvidos;

c) valor que foi complementado extemporaneamente foi de apenas 10% do valor gasto no ano; e

d) a imprescindibilidade do serviço.

À luz de tais elementos e fundamentado nas manifestações dos órgãos técnicos desta Corte e na da Procuradoria da Fazenda Municipal, acolho os atos sob exame.

Entretanto, como forma de aperfeiçoar seus trabalhos rotineiros, determino que, em casos futuros, a Autarquia Hospitalar Regional Municipal do Tatuapé (atual Autarquia Hospitalar Municipal) obedeça rigorosamente à legislação em vigor, evitando impropriedades como as aqui detectadas