TC 854/2010

2º Julgado – 3.050ª Sessão Ordinária
RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIOS. Decisão que julgou irregular o contrato e aplicou multa. Serviços técnicos de consultoria, assessoria, gerenciamento, monitoramento e execução de trabalho social. Programas e empreendimentos habitacionais. HABI e RESOLO. SEHAB. ACOLHIDAS as preliminares por falta de intimação na fase de instrução arguidas pelos Senhores Elton Zacarias e José Frederico. REJEITADA a preliminar por falta de intimação arguida pela Diagonal Consultoria. CONHECIDOS. NEGADO PROVIMENTO. Votação por maioria.

1º Julgado - 2.742ª Sessão Ordinária
ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SEHAB. Serviços técnicos de consultoria, assessoria, gerenciamento, monitoramento e execução de trabalho social. Programas e empreendimentos habitacionais. HABI e RESOLO. Pagamentos indevidos. Ausência de comprovação da efetiva prestação do serviço. IRREGULAR. MULTA. Votação unânime. EFEITOS FINANCEIROS NÃO ACEITOS. Votação por maioria.
TC citado: 72.000.680.10-43
Legislação citada: Arts. 12, § 1º, 60 e 61, Lei 4.320/64. LOA. Art. 52, II e art. 53, Lei Mun. 9.167/80. Dec. Mun. 23.639/87.

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro MAURÍCIO FARIA, após vista que lhe fora concedida na 3.041ª S.O., ocasião em que votaram os Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator e ROBERTO BRAGUIM – Revisor.

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 pela Procuradoria da Fazenda Municipal, pela empresa contratada, Diagonal Empreendimentos e Gestão de Negócios Ltda., anteriormente denominada Diagonal Urbana Consultoria Ltda. e

pelos Senhores José Frederico Meier Neto, Elton Santa Fé Zacarias e Vera Marli Baratela.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, ROBERTO BRAGUIM – Revisor e DOMINGOS DISSEI, em indeferir a preliminar arguida pela empresa contratada, em que alega não ter sido formalmente intimada do teor do Acórdão recorrido, uma vez que o fato de a empresa ter se manifestado nos autos após prolatado o Acórdão, formulando pedido de vistas e extração de cópias de peças do processo e, finalmente, apresentando recurso próprio, compreende comportamentos que revelam ciência do teor da decisão contida no aludido Acórdão, demonstrando que a falta de intimação formal da decisão colegiada não lhe causou prejuízos.

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos mesmos votos, em acolher as preliminares arguidas por Elton Santa Fé Zacarias e José Frederico Meier Neto, acompanhando o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo de que os recorrentes "não foram citados como ordenadores da despesa, embora tenham, respectivamente, exercido as funções de Chefe de Gabinete durante todo o período contratual e de Secretário Municipal de Habitação."

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA, que, consoante voto proferido em separado, votou pela anulação do julgado, determinando o seu retorno à Relatoria de origem para seguimento a partir do "iter" processual correspondente à intimação dos Senhores José Frederico Meier Neto e Elton Santa Fé Zacarias.

ACORDAM, ademais, por maioria, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator e ROBERTO BRAGUIM – Revisor, em negar provimento aos apelos interpostos, uma vez que não trouxeram elementos novos capazes de alterar o V. Acórdão recorrido, o qual deverá ser mantido por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Vencido o Conselheiro DOMINGOS DISSEI, que, nos termos de sua declaração de voto apresentada, deu provimento parcial aos apelos apenas para reconhecer os efeitos financeiros da execução do ajuste.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar a expedição de ofício aos recorrentes e à Secretaria Municipal de Habitação – SEHAB, informando-os deste Acórdão, acompanhados de cópias de seu inteiro teor, arquivando-se, após cumpridas as formalidades legais, estes autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de julho de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Ora em fase de recurso, trata o presente processo da análise da Execução do Contrato 019/SEHAB/2008, celebrado em 22.4.2008, com prazo inicial de 12 (doze) meses, entre a Secretaria Municipal de Habitação – SEHAB e a empresa Diagonal Urbana Consultoria Ltda., e que tem por objeto a prestação de serviços técnicos especializados de consultoria, assessoria, gerenciamento, monitoramento e execução de trabalho social na implementação dos programas e empreendimentos habitacionais da SEHAB, com valor de R$ 29.344.116,56 (vinte e nove milhões, trezentos e quarenta e quatro mil cento e dezesseis reais e cinquenta e seis centavos).

Insurge-se a Procuradoria da Fazenda Municipal, assim como a empresa contratada, Diagonal Empreendimentos e Gestão de Negócios Ltda., anteriormente denominada Diagonal Urbana Consultoria Ltda., como também os agentes públicos Sr. José Frederico Meier Neto, o Sr. Elton Santa Fé Zacarias e a Sra. Vera Marli Baratela, contra o v. Acórdão de folhas 786/787v., que julgou, por unanimidade, IRREGULAR a execução do Contrato 019/SEHAB/2010 com base nos seguintes apontamentos:

1. da análise da execução do contrato restaram apurados pagamentos indevidos na ordem de R$ 545.169,76 (quinhentos e quarenta e cinco mil cento e sessenta e nove reais e setenta e seis centavos), bem como em apontar esse valor como glosa, uma vez que efetuados sem a devida comprovação da prestação dos respectivos serviços da Contratada;

2. por maioria, não aceitar os efeitos financeiros do ajuste;

3. aplicar à ordenadora da despesa a multa prevista no inciso II do artigo 52 da Lei Municipal 9.167/80, no valor de R$ 574,25, conforme disposto no artigo 53 da mesma Lei;

4. à unanimidade, determinar que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte acompanhe, através de inspeção na SEHAB, o fiel cumprimento desta decisão.

Sustenta a Procuradoria da Fazenda Municipal em suas razões recursais que referida decisão merece ser integralmente reformada ou, caso assim não entendam os Conselheiros desta Corte de Contas, que sejam reconhecidos os efeitos financeiros e patrimoniais da contratação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

Alega que as impropriedades havidas não comprometem o ajuste, que se mostraram necessárias ao implemento do objeto do contrato e reafirma que a conduta da Origem foi absolutamente correta.

Em referência à fiscalização da execução contratual e controle das medições, afirmou haver "(...) *nos autos elementos suficientes para concluir que houve, sim, a devida comprovação das atividades que ensejaram pagamentos à contratada*." E afirma, ainda:

"*Se ressalvas podem ser feitas quanto à precisão ou mesmo ao rigor técnico adotado pela Origem, não se pode, de outra banda, considerar-se que as falhas são de tal gravidade que o contrato em questão não possa se acolhido. As impropriedades encontradas não têm, absolutamente, o condão de macular o contrato*."

Alegou, por fim, não haver nos autos prova cabal de dolo ou má-fé dos agentes públicos, que não há comprovação absoluta de eventual prejuízo ao Erário, que os serviços foram entregues e pagos, inexistindo pendência entre as partes (25.11.2014 – folhas 799/806).

A empresa contratada, Diagonal Empreendimentos e Gestão de Negócios Ltda., preliminarmente, invocou seu interesse em recorrer diante de sua condição de terceiro prejudicado. Afirmou não ter sido formalmente intimada da decisão deste Tribunal, que julgou irregular a execução dos serviços contratados e que, em razão disso, foi convocada pela Prefeitura a devolver os valores recebidos pela execução dos serviços, o que demonstra claramente, segundo argumenta, seu interesse recursal.

Alegou, ainda, que todos os demonstrativos de medições apresentados foram devidamente analisados, acompanhados e validados pela assinatura dos responsáveis pelos setores técnicos envolvidos e, posteriormente, pela própria coordenadoria e Diretoria da SEHAB e demais setores responsáveis e endossado pelo Diretor Técnico da respectiva Diretoria, conforme consta dos documentos anexados aos autos.

Considera restar comprovado que todos os atos realizados à época, especialmente quanto ao contrato em questão e demais instrumentos dele decorrentes, foram praticados em estrita observância ao que determina a legislação em vigor e aos princípios que regem as atividades da Administração Pública.

E que, uma vez afastado qualquer indício de negligência administrativa, notadamente em relação a qualquer dano ou constatação de dolo ou má-fé, que seja deixado de aplicar a multa aos membros da Comissão e ao ordenador de despesa, nos termos do artigo 88 do Regimento Interno deste Tribunal.

Assim, requer seja conhecido e provido seu recurso para o fim de reformar o V. Acórdão com o reconhecimento da regularidade da execução do Contrato Administrativo 019/2008/SEHAB. (06.3.2015 – folhas 815/831)

Os recorrentes, Sr. José Frederico Meier Neto e Sr. Elton Santa Fé Zacarias, alegam em preliminares que não foram citados no curso do processo como ordenadores da despesa, mas apenas a Sra. Vera Marli Baratela Santos, sendo ambos intimados apenas para prestar esclarecimentos nesta fase, ou seja, quando já publicada a decisão ora recorrida, com o que, segundo sustentam, restou irregular o julgado por falta de intimação das partes para apresentação de defesa, requerendo, portanto, a não imputação de multa.

Quanto ao mérito, repetem os termos da defesa apresentada pela empresa contratada (15 e 31 de julho de 2015 – folhas 967/996 e 997/1.025).

A Secretaria Municipal de Saúde deixou de recorrer, embora devidamente intimada.

Sobre as razões dos recursos interpostos, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle manifestou-se afirmando que os argumentos apresentados já foram analisados nos autos e não alteraram as conclusões apresentadas em seu parecer técnico:

"*Os Recursos apresentados, frente à decisão emanada do V. Acórdão de 14 de maio de 2014, não alteram nossa convicção quanto às irregularidades apontadas no Acompanhamento de Execução do Contrato 019/SEHAB/2008*." (05.11.2015 – folhas 1.029/1.030)

A Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se pelo conhecimento dos recursos interpostos, vez que atendidos os requisitos de admissibilidade de todos eles. Fez notar em seu parecer restar demonstrado nos autos não ter ocorrido a citação, até a prolação do acórdão atacado, dos servidores recorrentes, José Frederico Meier Neto e Elton Santa Fé Zacarias, ante o que, entende assistir razão a ambos, já que não lhes foi dada a oportunidade de integrar os autos na fase de instrução processual, violando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Quanto à alegação da empresa contratada de não ter sido intimada da decisão e que tomou ciência por meio de ofício enviado pela Origem, verificou, contudo, constar dos autos petição sua requerendo vista e extração de cópias após a prolação do Acórdão recorrido, a qual foi deferida, sendo-lhe comunicada tal decisão, no entanto, deixou de comparecer, ante o que anotou:

"*Assim, de acordo com o § 1º do Art. 118 do Regimento Interno deste Tribunal, o comparecimento espontâneo do responsável supre a falta de intimação, dessa forma, a vista dos autos procedida pelo procurador da empresa contratada supriu a falta de intimação. Ademais, ainda não haviam sido certificadas pela Unidade Técnica de Cartório, até aquele momento, as intimações enviadas/recebidas, que, conforme se verifica à fl. 1.027, apontou o comparecimento espontâneo anteriormente à sua intimação*."

Constatou, ainda, que a Sra. Vera Merli Baratela Santos assinou o Termo de Aditamento ao Contrato 019/2008/SEHAB em 31.7.2009, o Sr. Elton Santa Fé Zacarias autorizou pagamento em 02.12.2008 e o Sr. José Frederico Meier Neto assinou o despacho de emissão de notas de reserva e empenho em 31.8.2009 e autorização para pagamento em 31.3.2010.

E concluiu:

"*Contudo, não foram trazidos pelos Recorrentes fatos ou argumentos novos capazes de alterar o entendimento exarado pelos nobres julgadores do r. acórdão recorrido. Essencialmente os Recorrentes repisaram o que já haviam sustentado em fase de instrução, como bem ressaltou a Especializada. Ademais, as infrações apuradas pela Auditoria, que levou ao julgamento pela irregularidade, referem-se a questões fáticas e técnicas.*

No tocante à alegação da suposta ausência de prejuízo ao erário alegada pelos Recorrentes e da não caracterização de dolo, culpa ou má fá dos servidores, não consistem, a meu ver, em escusa para deixar de observar o estrito cumprimento do contrato e da legislação vigente.

Ante o exposto, opino pelo conhecimento dos recursos interpostos, eis que tempestivos e preencherem os pressupostos de admissibilidade.

No mais, opino, s.m.j., pelo acolhimento das preliminares arguidas pelos recorrentes, Elton Santa Fé Zacarias e José Frederico Meier Neto, considerando que a decisão recorrida não lhes alcançou, uma vez que não haviam ingressado na relação processual.

Quanto ao mérito, opino pelo não provimento dos recursos interpostos, mantendo-se a R. Decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos (...)". (04.4.2016 – folhas 1.032/1.036)

A Procuradoria da Fazenda Municipal acompanhou o posicionamento da Assessoria Jurídica desta Corte de Contas pelo conhecimento dos recursos, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade, como também pelo acolhimento das preliminares arguidas pelos servidores recorrentes.

Entendeu que as preliminares levantadas poderão ser superadas, tornando desnecessária a anulação do julgamento, pois, a hipótese será possível caso sejam providos os recursos interpostos, com a reforma integral do v.

Acórdão atacado, de sorte que a execução do Contrato 019/2008/SEHAB seja declarada regular, relevando-se as impropriedades apontadas, tornando insubsistentes as determinações insertas no corpo do julgado, bem como a multa sancionada ao ordenador da despesa.

E concluiu:

"(...) *com lastro no judicioso voto minoritário do Nobre Conselheiro Domingos Dissei, que o R. Julgado deve ser ao menos, reformado em parte, no escopo de que os efeitos financeiros dos atos praticados sejam aceitos, em atenção aos princípios da estabilização das relações entre as partes e da segurança jurídica no tempo, vez que não há nestes autos a prova da existência de um prejuízo concreto ao Erário*." (12.5.2016 – folhas 1.039/1.041)

A Secretaria Geral, de início, opinou pelo conhecimento dos recursos, uma vez preenchidos os requisitos regimentais e legais de admissibilidade de todos eles.

No tocante à preliminar formulada pela empresa contratada, Diagonal Urbana Consultoria Ltda., onde alude ao fato de não ter sido formalmente intimada da decisão, entendeu que essa recorrente, mesmo que por via indireta, tomou conhecimento do V. Acórdão recorrido, tendo, inclusive, pedido vista dos autos, fato esse que supriu a ausência da intimação formal.

Frente às preliminares arguidas pelos recorrentes José Frederico Meier Neto e Elton Santa Fé Zacarias, opinou que elas são procedentes, por entender que, no curso da instrução processual, não foram citados como ordenadores da despesa, embora tenham, respectivamente, exercido as funções de Chefe de Gabinete durante todo o período contratual e de Secretário Municipal de Habitação.

Sustenta que, somente após a r. decisão colegiada, foram aqueles recorrentes identificados como ordenadores da despesa e intimados para apresentar suas defesas. Assim, afirmou:

"(...) *de fato não consta do relatório de acompanhamento da execução contratual em questão, realizada pela Equipe Auditora, indicação de que estes recorrentes são ordenadores da despesa, embora estes constem, conforme indica a Coordenadoria VI, fl. 813, após o V. Acórdão, como os ordenadores da despesa.*

Neste compasso, me parece que razão assiste aos recorrentes, pois, em constando estes como ordenadores da despesa realizada, deveriam, sim, ter sido identificados na fase de instrução do processo e intimados, para querendo, apresentar suas defesas ou justificativas, em obediência ao disposto no inciso LV, do artigo 5º da Constituição Federal."

Diante disso, concluiu:

"*No mais, opino pelo acolhimento das preliminares arguidas pelos recorrentes, nos termos acima analisados, bem como seja observada a necessidade de intimação da Sra. Vera Marli Baratela Santos".*

No tocante ao mérito, concluo pelo não provimento dos mesmos, em face da ausência de razões aptas a modificar o que restou decidido, mantendo-se, portanto, a íntegra do V. Acórdão guerreado." (04.8.2016 – folhas 1.043/1.051v.)

Em manifestação seguinte, o Sr. Secretário Geral posicionou-se igualmente pelo conhecimento dos recursos por atendimento dos pressupostos de admissibilidade.

Também acompanhou o entendimento de não haver reparos quanto à falta de intimação da empresa Diagonal Empreendimento e Gestão de Negócios Ltda., uma vez que "(...) *o acompanhamento espontâneo da empresa, com pedido de vista e extração de cópias do processo, bem como a apresentação do recurso e seu conhecimento, suprem a ausência de intimação, razão pela qual não há prejuízo a ensejar a nulidade da decisão*."

E quanto às preliminares formuladas pelos Srs. José Frederico Meier Neto e Elton Santa Fé Zacarias, entendeu que a falta de intimação de ambos na fase instrutória não incorreu em prejuízos à ampla defesa e ao contraditório a ensejar a nulidade da decisão, uma vez que apresentaram recurso em defesa de seus direitos, restando, com isso, diferido o contraditório, "(...) *sendo possível, neste momento processual, analisar as razões e as provas que podem afastar a conclusão alcançada no V. Acórdão*."

Notou, ainda, que os referidos recorrentes não negaram suas responsabilidades pelas irregularidades constatadas, mas sim, defendem a regularidade da referida execução, tal como já expostos pela contratada às folhas 718/734, anteriormente à r. decisão recorrida. E que os demais argumentos de suas razões recursais são, no momento, objeto de análise, não havendo, assim, prejuízo a ensejar a nulidade da decisão proferida.

E concluiu:

"*Ultrapassadas as preliminares, opino, nos termos das conclusões dos pareceres precedentes, pelo não provimento dos recursos, eis que ausentes argumentos que demonstrem o* error in judicando." (10.8.2016 – folhas 1.052/1.052v.)

Com a apresentação posterior do recurso da Sra. Vera Marli Baratela em razão de sua intimação tardia, reclamada por todos os órgãos opinantes, voltaram estes a se manifestar, dessa vez sobre o teor de suas razões. (17.10.2016 – folhas 1.056/1.077)

Assim, tanto a Subsecretaria de Fiscalização e Controle como a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral expressaram entendimento pelo conhecimento do aludido recurso e, no mérito, pelo seu não provimento com a manutenção do V. Acórdão recorrido por seus próprios fundamentos.

É o Relatório.

VOTO

Insurge-se a Procuradoria da Fazenda Municipal, assim como a empresa contratada, Diagonal Empreendimentos e Gestão de Negócios Ltda., anteriormente denominada Diagonal Urbana Consultoria Ltda., como também o Sr. José Frederico Meier Neto, o Sr. Elton Santa Fé Zacarias e a Sra. Vera Marli Baratela, contra o v. Acórdão de folhas 786/787v., que, na esteira do voto do Conselheiro João Antônio, julgou, por unanimidade, IRREGULAR a execução do Contrato 019/2010, celebrado entre a Secretaria Municipal de Habitação – SEHAB e a empresa Diagonal Urbana Consultoria Ltda., que tem por objeto a prestação de serviços técnicos especializados de consultoria, assessoria, gerenciamento, monitoramento e execução de trabalho social na implementação dos programas e empreendimentos habitacionais da SEHAB, com valor de R$ 29.344.116,56 (vinte e nove milhões, trezentos e quarenta e quatro mil cento e dezesseis reais e cinquenta e seis centavos), sem a aceitação de seus efeitos financeiros devido as seguintes irregularidades:

1 - restaram apurados pagamentos indevidos na ordem de R$ 545.169,76 (quinhentos e quarenta e cinco mil, cento e sessenta e nove reais e setenta e seis centavos),

2 - esses valores apontados como glosa, uma vez que efetuados sem a devida comprovação da prestação dos respectivos serviços pela Contratada.

Cumpridos os requisitos de admissibilidade dos recursos interpostos, manifestaram-se os órgãos opinantes desta Corte de Contas pelo conhecimento de todos os apelos.

Quanto às preliminares arguidas e o mérito das razões recursais, inicialmente, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle assinalou que os argumentos apresentados já haviam sido analisados nos autos e que, por isso, não alteraram as conclusões apresentadas em seu parecer técnico, após o que, concluiu:

"*Os Recursos apresentados, frente à decisão emanada do V. Acórdão de 14 de maio de 2014, não alteram nossa convicção quanto às irregularidades apontadas no Acompanhamento de Execução do Contrato 019/2008*."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo afirmou em seu parecer: Quanto à alegação da empresa contratada, Diagonal Urbana Consultoria Ltda., de não ter sido intimada do v. Acórdão, afirmou constar dos autos petição sua requerendo vista e extração de cópias após a prolação do Acórdão recorrido, a qual foi deferida, ante o que, anotou:

"*Assim, de acordo com o parágrafo 1º do artigo 118 do Regimento Interno deste Tribunal, o comparecimento espontâneo do responsável supre a falta de intimação, dessa forma, a vista dos autos procedida pelo procurador da empresa contratada supriu a falta de intimação. Ademais, ainda não haviam sido certificadas pela Unidade Técnica de Cartório, até aquele momento, as intimações enviadas/recebidas, que, conforme se verifica à fl. 1.027, apontou o comparecimento espontâneo anteriormente à sua intimação*."

E concluiu:

"(...) *não foram trazidos pelos Recorrentes fatos ou argumentos novos capazes de alterar o entendimento exarado pelos nobres julgadores do r. acórdão recorrido. Essencialmente, os Recorrentes repisaram o que já havia sustentado em fase de instrução, como bem ressaltou a Especializada. Ademais, as infrações apuradas pela Auditoria, que levou ao julgamento pela irregularidade, referem-se a questões fáticas e técnicas. No tocante à alegação da suposta ausência de prejuízo ao erário alegada pelos Recorrentes e da não caracterização de dolo, culpa ou má-fé dos servidores, não consistem, a meu ver, em escusa para deixar de observar o estrito cumprimento do contrato e da legislação vigente.*

Ante o exposto, opino pelo conhecimento dos recursos interpostos, eis que tempestivos e preencherem os pressupostos de admissibilidade. No mais, opino, s.m.j., pelo acolhimento das preliminares arguidas pelos recorrentes, Elton Santa Fé Zacarias e José Frederico Meier Neto, considerando que a decisão recorrida não lhes alcançou, uma vez que não haviam ingressado na relação processual. Quanto ao mérito, opino pelo não provimento dos recursos interpostos, mantendo-se a R. Decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos (...)".

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o provimento dos apelos, como segue: *"(...) que o R. Julgado deve ser ao menos, reformado em parte, no escopo de que os efeitos financeiros dos atos praticados sejam aceitos, em atenção aos princípios da estabilização das relações entre as partes e da segurança jurídica no tempo, vez que não há nestes autos a prova da existência de um prejuízo concreto ao Erário*."

A Secretaria Geral, inicialmente, considerou sem fundamento a preliminar arguida pela empresa contratada de não ter sido formalmente intimada, uma vez que "(...) *o acompanhamento espontâneo da empresa, com pedido de vista e extração de cópias do processo, bem como a apresentação do recurso e seu conhecimento, suprem a ausência de intimação, razão pela qual não há prejuízo a ensejar a nulidade da decisão*."

Por outro lado, opinou pelo acolhimento das preliminares arguidas pelos recorrentes José Frederico Meier Neto e Elton Santa Fé Zacarias, por entender que, no curso da instrução processual, não foram citados como ordenadores da despesa, embora tenham, respectivamente, exercido as funções de Chefe de Gabinete durante todo o período contratual e de Secretário Municipal de Habitação.

Sustenta que, somente após a r. decisão colegiada, foram aqueles recorrentes identificados como ordenadores da despesa e intimados para apresentar suas defesas e que, por isso, "(...) *razão assiste aos recorrentes, pois, em constando estes como ordenadores da despesa realizada, deveriam, sim, ter sido identificados na fase de instrução do processo e intimados, para querendo, apresentar suas defesas ou justificativas, em obediência ao disposto no inciso LV, do artigo 5º da Constituição Federal*."

E concluiu:

"No mais, opino pelo acolhimento das preliminares arguidas pelos recorrentes, nos termos acima analisados, bem como seja observada a necessidade de intimação da Sra. Vera Marli Baratela Santos.

No tocante ao mérito, concluo pelo não provimento dos mesmos, em face da ausência de razões aptas a modificar o que restou decidido, mantendo-se, portanto, a íntegra do V. Acórdão guerreado."

Já o Sr. Secretário-Geral, concluiu: "*Ultrapassadas as preliminares, opino, nos termos das conclusões dos pareceres precedentes, pelo não provimento dos recursos, eis que ausentes argumentos que demonstrem o* error in judicando."

Sobre o recurso da Sra. Vera Marli Baratela, interposto por último em razão de sua intimação tardia, tanto a Subsecretaria de Fiscalização e Controle como a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral expressaram entendimento pelo CONHECIMENTO do aludido recurso e, no mérito, pelo seu NÃO PROVIMENTO, por não trazer dados novos às análises existentes nos autos.

Ante todo o exposto, com base nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade, CONHEÇO dos recursos da Procuradoria da Fazenda Municipal, da empresa contratada, Diagonal Empreendimentos e Gestão de Negócios Ltda., anteriormente denominada Diagonal Urbana Consultoria Ltda., como também do Sr. José Frederico Meier Neto, do Sr. Elton Santa Fé Zacarias e da Sra. Vera Marli Baratela, todos interpostos contra o v. Acórdão de folhas 786/787v., prolatado em de 14 de maio de 2014, que julgou, por unanimidade, IRREGULAR a execução do Contrato 019/ 2010.

Sobre a preliminar apresentada pela empresa contratada, de não ter sido formalmente intimada do teor do Acórdão recorrido, o fato de ter se manifestado nos presentes autos após prolatado o Acórdão, formulando pedido de vistas e extração de cópias de peças do processo e, finalmente, apresentando recurso próprio, compreendem comportamentos que revelam ciência do teor da decisão contida no aludido Acórdão, demonstrando que a falta de intimação formal da decisão colegiada não lhe causou prejuízos, razão pela qual INDEFIRO suas preliminares.

ACOLHO as preliminares arguidas pelos recorrentes, Elton Santa Fé Zacarias e José Frederico Meier Neto, acompanhando o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo de que *os mesmo* "não foram citados como ordenadores da despesa, embora tenham, respectivamente, exercido as funções de Chefe de Gabinete durante todo o período contratual e de Secretário Municipal de Habitação."

Por fim, quanto ao mérito, acompanho as conclusões dos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral e NEGO PROVIMENTO aos demais recursos interpostos, uma vez que não trouxeram elementos novos capazes de alterar a decisão contida no v. Acórdão de folhas 786/787v., o qual deverá ser mantido em seus próprios e jurídicos fundamentos.

Determino a expedição de ofícios dirigidos aos Recorrentes, assim como à Secretaria Municipal de Habitação – SEHAB, informando-os da presente decisão, acompanhados de cópias de seu inteiro teor.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

CONHEÇO dos recursos interpostos por Diagonal Empreendimentos e Gestão de Negócios Ltda., José Frederico Meier Neto, Elton Santa Fé Zacarias e Procuradoria da Fazenda Municipal, visto que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.

CONHEÇO, ainda, do recurso ordinário interposto por Vera Marli Baratela Santos, por entender presentes os requisitos legais de admissibilidade, inclusive, quanto à tempestividade, visto que aplicável o prazo em dobro previsto nos termos do art. 120 do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Inicialmente, devem ser analisadas as preliminares arguidas pelos Recorrentes Elton Santa Fé Zacarias e José Frederico Meier Neto relativas à ausência de intimação na fase de instrução processual.

Do exame dos autos confirma-se que, de fato, não foram os Recorrentes ora referidos intimados a apresentar defesa na fase instrutória. Tal constatação é feita pela AJCE em sua manifestação de fls. 1032/1036, nos seguintes termos: "Sobre a não citação na fase de instrução arguida pelos ordenadores de despesas, José Frederico Meier Neto e Elton Santa Fé Zacarias, compulsando os autos verifico que, de fato, não houve citação desses servidores até a prolação do acórdão ora recorrido." (grifos originais)

Conquanto o nome dos Recorrentes não conste do Relatório de Auditoria de fls. 654/666, ambos afirmam em suas peças recursais as respectivas responsabilidades, a fim de comprovar o seu interesse recursal. Extrai-se o seguinte trecho do recurso interposto por Elton Santa Fé Zacarias: "De qualquer forma, o presente subscritor exerceu a função de Secretário Municipal de Habitação, mas não participou dos atos processuais no decorrer da instrução do presente TC, e só foi intimado da decisão deste Ilustre Tribunal que julgou irregular a execução dos serviços contratados."

Afirmação semelhante consta do recurso José Frederico Meier Neto, conforme a seguir: "De qualquer forma, o presente subscritor exerceu a função de Chefe de Gabinete durante todo o período contratual, mas não participou dos atos processuais no decorrer da instrução deste processo, e só foi intimado da decisão deste Ilustre Tribunal que julgou irregular a execução dos serviços contratados em razão da licitação sub judice."

De fato, analisando os presentes autos, observo que Elton Santa Fé Zacarias é o signatário do Contrato 019/2008/SEHAB (fls. 12), bem como assinou autorização de pagamento à contratada (fls. 285). José Frederico Meier Neto, por sua vez, assinou o despacho de emissão de Notas de Reserva de Empenho de Recursos e autorização de pagamento (fls. 297/298 e 643).

Desta feita, não restam dúvidas quanto à responsabilidade dos ora Recorrentes quanto aos atos analisados no presente TC, muito embora não tenham sido intimados a participar da instância instrutória, em conjunto com a Sra. Vera Marli Baratela Santos (signatária do Termo Aditivo às fls. 14/15).

A ausência de intimação na fase instrutória configura, sem qualquer dúvida, a inobservância do princípio do devido processo legal. Observa-se, inclusive, que essa questão, muito embora não tenha sido objeto do recurso da Procuradoria Fazenda Municipal, veio a ser mencionada em sua manifestação nos autos em relação aos recursos interpostos (fls. 1039/1040).

Também se manifestou a respeito a Assessoria Jurídica de Controle Externo (fls. 1032/1037): "No tocante ao foco precípuo levantado pelos Recorrentes, sobre a ausência da fase de instrução, entendo assistir razão a ambos, pois como já apontado anteriormente, não lhes foi dada a oportunidade de integrar os autos na fase de instrução processual, violando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa". (g.n.)

Há que se considerar que o respeito ao devido processo legal é matéria de ordem pública, podendo, portanto, ser apreciado a qualquer momento, por qualquer instância, conforme previsto no art. 337, § 5.º, do Código de Processo Civil vigente, aplicável, subsidiariamente, aos processos desta Corte.

Além de previsto constitucionalmente, enquanto garantia assegurada às partes em todas as etapas do processo, o exercício do contraditório e da ampla defesa tem referência expressa no artigo 121 do Regimento Interno desta Corte, de forma que a oportunidade de apresentação de alegações de defesa ou justificativas de prática do ato deve ser concedida aos responsáveis tão logo apontadas pelos Órgãos Técnicos, pela Procuradoria da Fazenda Municipal ou pela Secretaria Geral deste Tribunal, qualquer irregularidade ou ilegalidade (arts. 122 e 123 do Regimento Interno).

É necessário registrar que em casos similares ao analisado, em que não tenha sido oportunizada a manifestação durante a instrução processual, houve judicialização da questão, tendo sido invalidada a decisão desta Corte.

Este é o teor da decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

APELAÇÃO CÍVEL – ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO E DECLARATÓRIA

Parecer do Tribunal de Contas, condenando o autor a restituir aos cofres públicos o prejuízo apurado – Interposição de recurso perante o Tribunal de Contas que não supre a ausência de ampla defesa – Ofício expedido pela Municipalidade determinando a restituição do valor, sob pena de inscrição na dívida ativa – Ilegalidade – Ausência de regular processo administrativo – Formalidades legais não observadas – Ato condicionado a prévio procedimento administrativo, com direito a ampla defesa e ao contraditório, nos termos do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal – Manifestação perante o Tribunal de Contas, que não justifica a ausência de oportunidade de defesa em sede administrativa – Atos diversos, cujas consequências também o são – Manutenção da r. sentença impugnada, que decretou a nulidade do processo administrativo – Improvimento aos recursos oficial e voluntário interposto pela Municipalidade. Apelação Cível 585.295-5/0-00, Relator Desembargador Prado Pereira, Décima Segunda Câmara - Seção de Direito Público, DJ 04.03.2009. (Grifos nossos).

A jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal também caminha conforme a tese trilhada, a saber:

CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (INCISOS II E III DO ART. 88 DA LEI 8.666/1993) – ATO DO MINISTRO DE ESTADO DO CONTROLE E DA TRANSPARÊNCIA – PROCEDIMENTO DE CARÁTER ADMINISTRATIVO INSTAURADO PERANTE A CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO – SITUAÇÃO DE CONFLITUOSIDADE EXISTENTE ENTRE OS

INTERESSES DO ESTADO E OS DO PARTICULAR – NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA, PELO PODER PÚBLICO, DA FÓRMULA CONSTITUCIONAL DO "DUE PROCESS OF LAW" – PRERROGATIVAS QUE COMPÕEM A GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO – O DIREITO À PROVA COMO UMA DAS PROJEÇÕES CONCRETIZADORAS DESSA GARANTIA CONSTITUCIONAL – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reafirmado a essencialidade do princípio que consagra o 'due process of law', nele reconhecendo uma insuprimível garantia, que, instituída em favor de qualquer pessoa ou entidade, rege e condiciona o exercício, pelo Poder Público, de sua atividade, ainda que em sede materialmente administrativa, sob pena de nulidade do próprio ato punitivo ou da medida restritiva de direitos. (...)

O fato de o Poder Público considerar suficientes os elementos de informação produzidos no procedimento administrativo não legitima nem autoriza a adoção, pelo órgão estatal competente, de medidas que, tomadas em detrimento daquele que sofre a persecução administrativa, culminem por frustrar a possibilidade de o próprio interessado produzir as provas que repute indispensáveis à demonstração de suas alegações e que entenda essenciais à condução de sua defesa.

Mostra-se claramente lesiva à cláusula constitucional do 'due process' a supressão, por exclusiva deliberação administrativa, do direito à prova, que, por compor o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, deve ter o seu exercício plenamente respeitado pelas autoridades e agentes administrativos, que não podem impedir que o administrado produza os elementos de informação por ele considerados imprescindíveis e que sejam eventualmente capazes, até mesmo, de infirmar a pretensão punitiva da Pública Administração. Doutrina. Jurisprudência. RMS 28517- AgR, Relator Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe 30.04.2014. (Grifos nossos).

Dessa forma, ACOLHO a preliminar dos recursos interpostos pelos Srs. Elton Santa Fé Zacarias e José Frederico Meier Neto quanto à falta de oportuna intimação dos na fase de instrução processual. Assim sendo, voto pela ANULAÇÃO DO JULGADO, retornando-se os autos à Relatoria de origem para seguimento a partir do iter processual correspondente à intimação dos Srs. José Frederico Meier Neto e Elton Santa Fé Zacarias.

Diante do exposto, uma vez conhecidos os recursos ordinários interpostos, DEIXO DE APRECIAR O MÉRITO DOS RECURSOS, posto que prejudicado.

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro Domingos Dissei

Acompanho o relator pelo conhecimento dos recursos e acolhimento das preliminares arguidas pelos recorrentes Elton Santa Fé Zacarias e

José Frederico Meier Neto, pois como bem elucidou a Assessoria Jurídica de Controle Externo, eles não foram atingidos pelo Acórdão combatido.

Todavia, no mérito, dou-lhes parcial provimento apenas para reconhecer os efeitos financeiros da execução do ajuste, mantendo, assim, a linha do voto por mim proferido quando do primeiro julgamento dessa matéria.

1º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregular a execução do Contrato 019/2008/SEHAB, visto que, da análise, restaram apurados pagamentos indevidos na ordem de R$ 545.169,76 (quinhentos e quarenta e cinco mil, cento e sessenta e nove reais e setenta e seis centavos), bem como em apontar esses valores como glosa, uma vez que efetuados sem a devida comprovação da prestação dos respectivos serviços pela Contratada.

ACORDAM, também, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator, ROBERTO BRAGUIM – Revisor e MAURÍCIO FARIA, em não aceitar os efeitos financeiros do ajuste.

Vencido o Conselheiro DOMINGOS DISSEI que acolheu os efeitos financeiros do contrato.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em aplicar à ordenadora da despesa a multa prevista no inciso II do artigo 52 da Lei Municipal 9.167/80, no valor de R$ 574,25 (quinhentos e setenta e quatro reais e vinte e cinco centavos), conforme disposto no artigo 53 da mesma Lei.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar o envio de ofícios:

(i) ao Excelentíssimo Senhor Prefeito do Município de São Paulo, para que proponha as medidas cabíveis para ressarcimento integral do prejuízo aos cofres públicos até aqui apurados, no total de R$ 545.169,76 (quinhentos e quarenta e cinco mil, cento e sessenta e nove reais e setenta e seis centavos), devidamente corrigidos;

(ii) à Secretaria Municipal de Habitação – SEHAB, determinando que proceda à revisão de toda a execução do referido contrato, confrontando-se as planilhas de pagamento com as respectivas medições, sem prejuízo dos valores aqui glosados;

(iii) à Câmara Municipal de São Paulo, com as conclusões deste Acórdão.

ACORDAM, também, à unanimidade, em determinar que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte acompanhe, através de inspeção na SEHAB o fiel cumprimento do determinado.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar que, após as comunicações de praxe, arquivem-se estes autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 14 de maio de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO

Trata-se da análise da execução contratual do ajuste celebrado entre a Prefeitura de São Paulo e a empresa **Diagonal Urbana Consultoria Ltda.**, para a prestação de serviços técnicos profissionais especializados de consultoria, assessoria, gerenciamento, monitoramento e execução de trabalho social na implentação dos programas e empreendimentos habitacionais da Secretaria Municipal de Habitação – SEHAB, e pelo Departamento de Regularização de Parcelamento do Solo- RESOLO, com o apoio de bens e outros serviços para sua execução, com valor de **R$ 29.344.116,56 (vinte e nove milhões, trezentos e quarenta e quatro mil, cento e dezesseis reais e cinquenta e seis centavos).**

O contrato foi celebrado em 22.04.2008, com prazo inicial de 24 meses. No entanto, **através do Termo Aditivo nº 01, celebrado em 31.07.2009, o valor passou para R$ 36.680.145,70 (trinta e seis milhões, seiscentos e oitenta mil, cento e quarenta e cinco reais e setenta centavos),** sem alteração da data prevista para seu término, ou seja, 21.04.2010.

Em análise feita pela Auditoria desta Casa, a mesma apontou que:

"Dos exames efetuados, adstritos a nossa área de competência, entendemos irregular a execução contratual, em virtude das infringências/impropriedades observadas no Relatório de Avaliação da Licitação (concorrência nº 22/2007/SEHAB), no Relatório de Avaliação do Contrato nº 019/2008/SEHAB em exame, ambos tratados no TC nº 72.000.680.10-43, e também:

I - Não constam dos processos de pagamento examinados evidências da realização das atividades mencionadas, que serviram de base para os cálculos das medições.

II - Ausência de controles que atestem os valores cobrados, relacionados com os custos de pessoal (horas trabalhadas de cada profissional), custos dos veículos utilizados (horas utilizadas por veículo) e demais custos reembolsáveis (materiais e serviços).

III - Falha nos controles das medições, envolvendo a realização de atividades não consideradas nos respectivos cálculos.

IV - Pagamentos efetuados em desacordo com o prazo previsto no subitem 3.4, cláusula terceira do contrato.

V - Empenhos emitidos extemporaneamente, em afronta ao disposto no artigo 61 da Lei nº 4.320/64 e Decreto Municipal nº 23.639/87.

VI - Utilização de dotação destinada a investimentos (despesas de capital), infringindo o artigo 12, § 1º, da Lei Federal nº 4.320/64 e Lei Orçamentária Anual."

Sobre os apontamentos da Auditoria, foram intimadas a se manifestar a Senhora Vera Marli Baratela Santos, Chefe de Gabinete Substituta da Secretaria Municipal de Habitação e a Contratada Diagonal Urbana Consultoria Ltda, através de seu representante legal.

A Secretaria de Habitação apresentou defesa às folhas 702/716, sustentando, em apertada síntese, que a execução contratual se desenvolveu de maneira regular, ressaltando, em especial que:

I – *"(...) as atividades executadas na contratação sob análise foram devidamente comprovadas, consoante, inclusive, demonstra o controle realizado pelos setores competentes (...), folha 704*.

II – *"(...) o controle das medições, (...), foi exaustivamente exercitado pelos departamentos responsáveis da contratante, de forma a extirpar qualquer tipo de falha, omissão ou irregularidade no discriminativo dos serviços executados, medidos e pagos pela SEHAB na presente contratação. Eventuais pequenos equívocos – se é que ocorreram – podem ser considerados de ordem meramente formal e não tiveram o condão de prejudicar a escorreita e eficiente consecução do objeto contratado.*"

III – que *"(...) ainda que se admitam eventuais atrasos na realização do pagamento das medições realizadas – o que se faz apenas por hipótese – cumpre ressaltar que não houve qualquer impacto prejudicial na*

execução contratual, tanto que os serviços continuaram a ser prestados dentro do escopo e cronograma ajustado entre as partes."

IV – Em relação à emissão extemporânea das Notas de Empenho asseverou que *"(...) não há qualquer irregularidade, uma vez que a previsão orçamentária foi atendida e os empenhos foram sendo gradativamente expedidos, onerando dotações que, aliás, dispunham de saldo mais que suficiente para garantir os trabalhos executados*."

V – Sobre a utilização indevida de dotação orçamentária destinada a investimentos – despesas de capital -, a Origem sustentou que tal prática consistia em irregularidade meramente formal. No mesmo sentido, defendeu-se alegando que a contratação em questão – Apoio Gerencial e Execução de Trabalho Social para Implementação dos Programas de Urbanização de Favelas e Apoio Habitacional para a Cidade de São Paulo - se caracteriza como "despesas de capital".

Por fim, requereu o acolhimento da execução contratual em questão, considerando-se as peculiaridades dos serviços e ponderando sobre o excesso de formalismo das irregularidades apontadas pela Auditoria.

A contratada Diagonal Urbana Consultoria Ltda apresentou defesa às folhas 718/734. Sustentou a regularidade da execução contratual, destacando os seguintes argumentos:

"I – os diversos documentos carreados aos autos permitiriam a comprovação segura da execução dos serviços questionados pela Auditoria, mesmo porque a Administração exercia o controle sobre os mesmos;

II – que não haveria equívocos nos serviços computados nas medições. Do contrário, se houvesse alguma diferença, que estas seriam decorrentes de falhas meramente eventuais, devendo-se aplicar ao caso o princípio da insignificância;

III – que supostos atrasos nos pagamentos ou emissão extemporânea das Notas de Empenho seriam ônus exclusivos da Administração, não tendo a Contratada nenhuma responsabilidade sobre tais irregularidades.

IV – finalmente, que eventuais irregularidades outras, se ocorreram, devem ser relevadas, pois seriam de ordem meramente formal, o que não macularia a execução contratual".

Por seu turno, a Assessoria Jurídica de Controle Externo - AJCE emitiu parecer na esteira do entendimento da Auditoria, concluindo pela **IRREGULARIDADE** da execução contratual pelos fundamentos de fato e de direito já apontados no Relatório de folhas 654/665.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por outro lado, requereu o reconhecimento da regularidade da execução contratual em julgamento, pugnando pela relevação das irregularidades apontadas, por se revestirem de falhas formais.

Finalmente, a Secretaria Geral reportou-se ao Relatório da Auditoria e ao parecer da Assessoria Jurídica de Controle Externo para firmar opinião pelo não acolhimento da Execução do Contrato nº 019/2008/SEHAB, pelas razãos técnicas e jurídicas já consubstanciadas anteriormente.

É o Relatório.

VOTO

As respostas ofertadas pela Origem, bem como pela Contratada Diagonal Urbana Consultoria Ltda não foram suficientes pera elidir ou justificar as irregularidades apontadas pela Auditoria desta Corte.

De fato, após os argumentos trazidos pelas defendentes, ainda remanescem irregularidades, a saber:

1 – Ausência de planejamento de atividades e de comprovação de realização das mesmas: nos documentos coletados na Origem e também naqueles juntados pela Contratada não constam evidências do planejamento das atividades que deveriam ser executadas no mês de agosto de 2009;

No mesmo sentido, não constam, nos mesmos documentos, a indicação dos funcionários empregados em cada atividade mencionada e as respectivas horas trabalhadas;

Tais omissões não permitem que se exerça um controle sobre os serviços efetivamente prestados, bem como impossibilitam a conferência dos valores lançados na planilha de custos, o que torna incerto o *quantum* efetivamente devido à Contratada.

A título de exemplo, a Auditoria apontou, à folha 740, alguns pagamentos efetuados pela Secretaria Municipal de Habitação sem as respectivas demonstrações dos serviços realizados:

I - RESOLO:

- ✓ 502 (quinhentas e duas) horas de Analista de Sistemas Sênior – R$ 41.635,88 (quarenta e um mil, seiscentos e trinta e cinco reais e oitenta e oito centavos);
- ✓ 1.008 (hum mil e oito) horas de Advogados Pleno e Júnior – R$ 56.743,68 (cinquenta e seis mil, setecentos e quarenta e três reais e sessenta e oito centavos);
- ✓ 1.176 (hum mil, cento e setenta e seis) horas de Arquiteto ou Engenheiro – R$ 59.235,12 (cinquenta e nove mil, duzentos e trinta e cinco reais e doze centavos);

II) HABI:

✓ 1.210 (hum mil, duzentas e dez) horas de Analista de Sistema Sênior – R$ 100.357,40 (cem mil, trezentos e cinquenta e sete reais e quarenta centavos);

✓ 4.872 (quatro mil, oitocentas e setenta e duas) horas de Arquiteto ou Engenheiro – R$ 287.197,68 (duzentos e oitenta e sete mil, cento e noventa e sete reais e sessenta e oito centavos;

Somente estes exemplos, escolhidos aleatoriamente pela Auditoria, já indicam o total de **R$ 545.169,76** (quinhentos e quarenta e cinco mil, cento e sessenta e nove reais e setenta e seis centavos) **de pagamentos sem a respectiva comprovação de serviços efetivamente prestados, configurando considerável prejuízo ao erário**.

No mesmo sentido, não restaram comprovados, seja nos processos de pagamentos registrados pela Secretaria Municipal de Habitação, seja nos documentos juntados pela Contratada, provas do controle sobre as horas efetivamente trabalhadas por cada profissional, nem das horas utilizadas por cada veículo à disposição dos serviços e nem dos demais custos reembolsáveis, o que comprova a total ausência de controle da Administração na gestão do contrato.

Outro aspecto que reforça a ausência de efetivo controle da execução contratual foram os serviços apontados na medição do mês de agosto de 2009, os quais também constam nos relatórios da Contratada, que não foram considerados nos Demonstrativos de Custos Reembolsáveis.

Como exemplo, a Auditoria apontou a realização de 783 pesquisas, todas referentes ao mês 08/2009, que não foram consideradas nas planilhas de pagamento. As mesmas possuem um custo unitário de R$ 42,85 (quarenta e dois reais e oitenta e cinco centavos), atingindo um total de **R$ 33.551,55 (trinta e três mil, quinhentos e cinquenta e um reais e cinquenta e cinco centavos)**, os quais não foram reclamados pela Contratada.

Tal fato somente reforça o entendimento da falta de controle na execução do contrato, seja por parte da Administração, seja por desídia da Contratada.

2 - Pagamentos efetuados com atraso pela Administração, o que se revela mais um dos indicativos de que a gestão dos contratos deve ser melhor equacionada pela Origem, a qual deverá aprimorar seus métodos de controle interno.

Por outro lado, por se tratar de erro procedimental, entendo que deva ser relevado.

3 – Realização de despesa sem o prévio empenhamento, configurando violação aos artigos 60 e 61, da Lei 4.320/64, que veda expressamente esta prática. Conduta irregular, portanto.

4 – Pagamento dos serviços prestados utilizando-se de dotação orçamentária destinada a investimentos (despesas de capital), quando, na verdade, a Origem deveria utilizar a dotação orçamentária destinada a despesas de custeio, uma vez que o serviço contratado é de cartáter continuado, inerente à atividade-fim da Secretaria Municipal de Habitação - SEHAB.

Portanto, configura violação ao disposto no artigo 12, parágrafo 1º, da Lei 4.320/64 e à Lei Orçamentária Anual.

Diante de todo o exposto, **JULGO IRREGULAR** a execução do Contrato nº 019/2008/SEHAB, firmado com a empresa Diagonal Urbana Consultoria Ltda, destinado à prestação de serviços técnicos profissionais especializados de consultoria, assessoria, gerenciamento, monitoramento e execução de trabalho social, na implementação dos programas e empreendimentos habitacionais da SEHAB, integrada pela Superintendência de Habitação Popular – HABI, e pelo Departamento de Regularização de Parcelamento do Solo – RESOLO, com o apoio de bens e outros serviços.

Destaco que, da análise da execução contratual em tela, restaram apurados **pagamentos indevidos na ordem de R$ 545.169,76 (quinhentos e quarenta e cinco mil, cento e sessenta e nove reais e setenta e seis centavos)**, valores estes que aponto como **glosa**, uma vez que efetuados sem a devida comprovação da prestação dos respectivos serviços pela Contratada.

Como decorrência das irregularidades apuradas, APLICO à ordenadora da despesa, a multa prevista no inciso II do artigo 52 da Lei Municipal nº 9.167/80, cominada no seu grau mais elevado, conforme disposto no artigo 53 da mesma Lei.

DETERMINO, ainda, que sejam encaminhados os oficios a saber:

(i) **ao Excelentíssimo Senhor Prefeito do Município de São Paulo**, para que proponha as medidas cabíveis para ressarcimento integral do prejuízo aos cofres públicos até aqui apurados, no total de **R$ 545.169,76 (quinhentos e quarenta e cinco mil, cento e sessenta e nove reais e setenta e seis centavos),** devidamente corrigidos.

(ii) à **Secretaria Municipal de Habitação**, determinando que proceda à revisão de toda a execução do referido Contrato, confrontando-se as planilhas de pagamento com as respectivas medições, sem prejuizo dos valores aqui glosados.

(ii) à **Câmara Municipal de São Paulo**, com as conclusões deste Julgamento.

DETERMINO, ainda, que os Órgãos de Fiscalização desta Corte acompanhem, através de **INSPEÇÃO**, junto ao à Origem, o fiel cumprimento do que ficou aqui determinado.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.