TC nº 72-000.921.06-31

2º JULGADO

RECURSO. PFM. Decisão que julgou irregular a execução do contrato. SMS. Serviços nas áreas de informática e de telecomunicações. Inépcia do recurso. Matéria que não integra a lide. NÃO CONHECIDO. Votação unânime.

2.599ª Sessão Ordinária

1º JULGADO

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SMS. Serviços nas áreas de informática e de telecomunicações. PARCIALMENTE IRREGULAR. Votação por maioria.

2.463ª Sessão Ordinária

Relatório e Voto englobado TCs: 72.000.648.06-54 e 72.000.649.06-17.

2º JULGADO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro 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 não conhecer do recurso interposto pela D. Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM, por configurar-se hipótese de inépcia, uma vez que a motivação do V. Aresto não se conforma às razões apresentadas pela recorrente.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor, MAURÍCIO FARIA e YARA TACCONI.

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de fevereiro de 2012.

EDSON SIMÕES – Presidente.

ROBERTO BRAGUIM – Relator.

RELATÓRIO

Nesta fase processual, analisa-se Recurso Ordinário oferecido pela Procuradoria da Fazenda Municipal, em face do v. acórdão de fls. 218/219, que, por maioria de votos, julgou irregular, no período examinado (novembro de 2005 a fevereiro de 2006), a execução do Contrato nº 098/SMS/2005, celebrado entre a Secretaria Municipal da Saúde - SMS e a Companhia de Processamento de Dados do Município de São Paulo, atual Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo – PRODAM/SP, tendo por objeto a prestação de serviços nas áreas de informática e de telecomunicações.

Os motivos ensejadores da declaração de irregularidade, expostos no Voto de Desempate e constantes do v. acórdão, foram o nível insatisfatório de atendimento do serviço de suporte de hardware e a não indicação formal dos agentes responsáveis pelo gerenciamento técnico – administrativo do ajuste, exigência contida na Cláusula XII, subitem 1, do Contrato.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, inconformada, interpôs Recurso, defendendo, em suas razões, a legalidade da terceirização de alguns serviços ajustados, uma vez que essa possibilidade estava prevista no Anexo I, integrante do Contrato, de resto já aprovado por este Tribunal, ocorrendo, pois, a coisa julgada administrativa em relação a esta matéria.

De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pelo conhecimento do apelo e, quanto ao mérito, pelo seu improvimento, uma vez que as razões recursais não trouxeram aos autos elementos novos, capazes de alterar o . aresto.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o conhecimento e o provimento do Recurso interposto.

A Secretaria Geral, de seu turno, acompanhando a manifestação da Assessoria Jurídica, orientou-se pelo conhecimento e não provimento do apelo, por não apontar ele a ocorrência de fato superveniente, apto a modificar a conclusão estampada no v. acórdão impugnado.

É o relatório.

VOTO

Consigno, por primeiro, em relação ao Recurso interposto pelo Órgão Fazendário, que divirjo das conclusões acostadas aos autos pelos

Órgãos Técnicos deste Tribunal e pela Secretaria Geral, no que pertine ao seu conhecimento.

É que as razões recursais, equivocadamente, limitam-se a alegar que a terceirização era prevista no Contrato acolhido por esta Corte de Contas, não podendo, por isso, o v. acórdão, em fase de análise da execução contratual, voltar a examinar a matéria, acobertada pela coisa julgada administrativa.

Ocorre, porém, que os dois motivos que ensejaram a rejeição da execução, no período de abrangência da auditoria realizada, são: o primeiro, o nível insatisfatório de atendimento do serviço de hardware e o segundo, a falta de indicação formal dos agentes responsáveis pelo gerenciamento técnico-administrativo do ajuste.

Este é o teor do v. acórdão de fls. 218/219, que sequer faz menção à terceirização, como alega a Recorrente.

Dessa forma, a meu ver, configurou-se hipótese de inépcia do Recurso, a impedir o seu conhecimento.

É o que se extrai do acórdão relativo ao AR-223/1999-000-01.00, da Secção de Dissídios Individuais, Subsecção II, Proc. nº TST-ROAR-809.798/2001.4, de 19/03/02:

"I- Preliminar de inépcia do recurso, por versar sobre matéria que não integra a lide, suscitada em contra-razões (Acolhimento). Recurso Ordinário – Desfundamentação.

Não se conhece de recurso ordinário quando as razões do recorrente não impugnam a decisão recorrida nos termos em que foi proposta, limitando-se a trazer à baila matéria não discutida em primeiro grau, não aventada na exordial, e que, por conseguinte, não integra a lide (Inteligência do artigo 514, inciso II, c/c o artigo 515 do CPC)". (Magistrado Responsável: Ministro Ronaldo Lopes Leal).

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no processo nº 1.0024.04.493345-5/001 (1), em voto do Desembargador Belizário de Lacerda, em 24/10/06, com fundamento em lição de Humberto Teodoro Júnior, proferida na obra Código de Processo Civil Anotado, 1999, 6ª edição, pág. 231, afirma que a apelação não deve ser conhecida se interposta, dentre outras hipóteses, com razões dissociadas da decisão apelada.

O voto do ilustre Desembargador menciona, para fundamentá-lo, jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo, do seguinte teor:

> *"Apelação civil. Razões recursais dissociadas do que a sentença decidiu. Inteligência do artigo 514, II, do CPC, segundo o qual a apelação deve conter os fundamentos de fato e de direito com os quais se impugna a sentença.*

Hipótese de insurgência contra o que não foi objeto do provimento jurisdicional. Recurso não conhecido. (TJsp, Apelação nº 184959-2, Des. Gildo dos Santos, julg. 18/11/91).”

As hipóteses mencionadas se amoldam perfeitamente ao caso sub examine, eis que, consoante antes afirmado, a motivação do v. aresto não se conforma às razões apresentadas pela Recorrente, vez que não se discutiu a alegada terceirização.

Pelas razões aduzidas, não conheço do Recurso examinado.

1º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados englobadamente com os TCs 648.06-54 e 649.06-17, e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente Roberto Braguim, após determinação de Sua Excelência, na 2.457ª S.O., para que os mesmos lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate.

Na referida sessão, votaram os Conselheiros Maurício Faria – Relator, Antônio Carlos Caruso – Revisor, Eurípedes Sales e Edson Simões.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Eurípedes Sales e Edson Simões, votando o Conselheiro Presidente Roberto Braguim para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em julgar irregular, no período compreendido, a execução do Contrato 098/SMS/2005, em face das impropriedades referentes ao nível insatisfatório de atendimento do serviço de suporte de hardware e à não indicação dos agentes responsáveis pelo gerenciamento técnico e administrativo do ajuste.

Vencidos os Conselheiros Maurício Faria – Relator e Antonio Carlos Caruso – Revisor, que, de conformidade com o relatório e voto do Relator, acolheram a execução contratual, bem como determinaram à Secretaria Municipal da Saúde – SMS que passasse a indicar formalmente nos contratos os agentes responsáveis pelo gerenciamento dos mesmos.

Participaram do julgamento os Conselheiros Maurício Faria – Relator, Antônio Carlos Caruso – Revisor e Edson Simões.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda "ad hoc" Joel Tessitore. Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 09 de dezembro de 2009.

Roberto Braguim - Presidente, com voto.

Eurípedes Sales – Conselheiro prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte.

RELATÓRIO ENGLOBADO

Cuidam os ajustes supra referidos de contratações firmadas com dispensa de licitação com fulcro no inciso XVI do art. 24 da Lei 8.666/93, entre a Secretaria Municipal de Saúde e a Companhia de Processamento de Dados do Município de São Paulo – PRODAM, para a prestação de serviços nas áreas de informática e de telecomunicações.

Nos autos do TC 648.06-54, os órgãos técnicos exararam pareceres unânimes pela regularidade do Contrato nº 049/2005, restando demonstrado, no curso da instrução, a justificativa dos preços praticados vinculados à tabela de preços de serviços da PRODAM, bem como a inexistência de eventual sobreposição de objetos contratuais entre este contrato e o de nº 098/2005 (fls. 110).

Por sua vez, este último ajuste foi objeto de análise nos autos do TC 649.06-17, bem como seu TA nº 01/2005, os quais, de igual forma, receberam pareceres unânimes pela regularidade por parte dos órgãos técnicos. Por derradeiro, o TC 921.06-31 cuidou do acompanhamento da execução do referido contrato 098/2005, no período de abrangência entre novembro de 2005 e fevereiro de 2006.

Em minucioso relatório acostado às fls. 39/49, a Auditoria manifestou-se conclusivamente pela regularidade parcial da execução diante do descumprimento de algumas obrigações contratuais, constatadas nas seguintes ressalvas:

a) o contrato não foi disponibilizado para os setores de informática das unidades de saúde;

b) não houve a emissão de relatório consolidado dos serviços prestados pela PRODAM, nas diversas unidades de saúde, bem como sobre os recursos e as horas alocadas.

c) o nível de atendimento do serviço de suporte de hardware é considerado insatisfatório pelas unidades de saúde amostradas;

d) não foram indicados formalmente os agentes responsáveis pelo gerenciamento técnico e administrativo do contrato.

Apresentadas as justificativas dos interessados, a Assessoria Jurídica de Controle Externo questionou, ainda, a existência de eventual terceirização na prestação dos serviços de hardware, terceirização esta que se mostraria ilícita, razão pela qual opinou, ao final, pela irregularidade da execução do contrato 098/2005.

A Procuradoria da Fazenda Municipal pondera que a questão relativa à possibilidade de terceirização dos serviços é matéria afeta ao contrato, e não propriamente à sua execução, razão pela qual requer o seu acolhimento.

A Secretaria Geral, após sintetizar os elementos da instrução, destaca nos termos da manifestação de AUD que a execução do ajuste no período examinado restou comprometida e, quanto à questão suscitada pela AJCE sobre eventual terceirização ocorrida no contrato 98/2005, acompanha o parecer da Procuradoria da Fazenda Municipal.

No todo, acompanha o parecer da AJCE pela irregularidade da execução contratual. É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

Tendo presente que as impropriedades destacadas nos itens "a" e "b" foram consideradas sanadas pela Auditoria em parecer de fls. 184/185, nos autos do TC 921.06-31, não subsistindo irregularidades, nestes pontos, suficientes para macular os atos praticados, passemos a análise das demais.

Quanto às afirmações de irregularidade relacionadas ao nível de atendimento do serviço de suporte de hardware, devem ser afastadas por dois motivos que se conjugam.

O primeiro deles é o fato de que o suporte a que se faz menção não diz respeito propriamente ao objeto do contrato nº 098/05, que tem sua execução analisada nos referidos autos, mas sim, corresponderia ao objeto definido no contrato nº 49/05.

Por conseguinte, justamente por essa caracterização de objetos distintos (suporte ao desenvolvimento de sistema e suporte à manutenção da infraestrutura), surge o segundo motivo, pois, utilizando-se de um apelo didático, poderíamos dizer que essa imprecisão quanto aos objetos se assemelharia ao descabimento de atribuirmos um problema geral de gestão de transporte coletivo na cidade a um problema específico em um contrato de simples manutenção de semáforos.

Quanto ao apontamento de que os agentes responsáveis pelo gerenciamento técnico e administrativo do contrato não foram indicados, o que se extrai é um equívoco de ordem formal, pois é possível deduzir de documentos e

correspondências juntados aos autos a verificação de que tal indicação de fato ocorreu.

Resta enfrentar, pois, dúvida lançada pela AJCE quanto à suposta irregularidade de previsão de terceirização, diante da inexistência de autorização expressa no contrato 098/05 (fls. 188/192).

Em que pese refletir questão que deveria ter sido suscitada no âmbito da análise formal do contrato – e que não foi objeto de questionamento oportuno por parte da Especializada – fato é que todos os serviços que compõem o objeto dos contratos em exame foram exaustivamente descritos nos seus Anexos, passando a integrar formalmente os ajustes, nos termos da Cláusula II dos respectivos instrumentos.

Para nós, a terceirização de serviços meramente auxiliares em contratos firmados com a PRODAM no âmbito da gestão de tecnologia de informação não deve ser vista como obstáculo à regularidade dos contratos ou de sua execução, vez que tal prática não conflita com a atividade fim desempenhada pela PRODAM na gestão estratégica de TI, nem tampouco colide com a finalidade que emerge da normatização constante do Decreto Municipal nº 45.992, de 22 de junho de 2005, e alterações posteriores, que tratou do Sistema de Tecnologia da Informação, da aquisição e da contratação de serviços de informática.

É nesse contexto que devemos distinguir serviços inerentes à função de gestão estratégica do Sistema de Tecnologia da Informação – cujo papel é o desenvolvimento e definição de estratégias corporativas e de negócios, como também funcionais – de serviços outros de natureza meramente complementar e acessória, na medida em que os recursos computacionais, de hardware e sistemas operacionais, nada mais são que meras ferramentas de apoio à gestão estratégica do Sistema de TI.

Frente ao exposto, à vista das manifestações dos órgãos técnicos constantes dos autos, ACOLHO os contratos 49/2005 e 98/2005, e respectivo TA 01/05, bem como, no período compreendido, a execução deste último ajuste.

Não obstante, em atenção ao item 3 do parecer da Auditoria de fls. 184/185, determino à Origem que passe a indicar formalmente nos contratos os agentes responsáveis pelo gerenciamento dos mesmos **(2.457ª S.O.)**.

VOTO DE DESEMPATE proferido pelo Conselheiro Presidente Roberto Braguim

De acordo com as notas taquigráficas da Sessão Ordinária nº 2.457, verificou-se empate no julgamento do TC nº 921.06-31, analisado conjuntamente com o TC nº 648.06-54 e TC nº 649.06-17, votando pela regularidade da execução contratual o nobre Conselheiro Relator Maurício Faria, e o Revisor,

Antônio Carlos Caruso, e pela irregularidade os nobres Conselheiros Eurípedes Sales e Edson Simões.

Os fundamentos desse dissídio estão expostos nos votos prolatados, observando-se que o TC em causa cuidou do acompanhamento da execução do Contrato nº 098/SMS/2005, objetivando a prestação de serviços nas áreas de informática e de telecomunicações.

Sem embargo das apreciações expendidas pela douta Relatoria, entendo que a corrente oposta está fortemente amparada nos elementos instrutivos dos autos, que evidenciam as deficiências no suporte dos serviços de hardware e no gerenciamento técnico-administrativo.

Essas irregularidades foram postas em relevo pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle no item 3.3.4 do relatório de fls. 39/49, campo no qual consta quadro resumido das amostragens realizadas nas unidades de saúde visitadas, detalhando os casos resolvidos, os pendentes e as principais reclamações dos servidores ouvidos, a saber: - falta de suporte de componentes para computadores Metron e HP; - atendimento fora do prazo; - chamados em aberto; - avaliações sem exame do equipamento; - laudo técnico incorreto.

Restou, também, não comprovado o atendimento ao item 1, da cláusula XII, do ajuste, no acompanhamento da execução, que obriga a contratada a indicar os agentes responsáveis pelo gerenciamento técnico-administrativo, além da não emissão de relatório consolidado dos serviços prestados (fl. 49).

Não prosperam, "data venia", as justificativas das defesas, aceitas pela ilustrada Relatoria, de que os serviços de suporte de hardware não estavam contemplados no Contrato nº 098/05, mas no Contrato nº 049/05, tendo em vista a amplitude do acompanhamento e o entrelaçamento das atividade dos dois ajustes.

Por fim, o saneamento das impropriedades, verificado "a posteriori", não pode servir de escusas para as irregularidades ocorridas no período fiscalizado. Por esses fundamentos, adoto o posicionamento defendido pelos nobres Conselheiros Eurípedes Sales e Edson Simões, declarando a irregularidade parcial da execução, acompanhada pela Auditoria desta Egrégia Corte.

PROCLAMAÇÃO DO RESULTADO

Por votação unânime, o Tribunal julgou regulares os contratos nºs 049/2005 e 098/2005, e respectivo Termo Aditivo nº 01/2005, dando lhes acolhida, nos termos do relatório e voto do Insigne Conselheiro Relator Maurício Faria.

Por maioria, com voto de desempate desta Presidência, declarou a irregularidade parcial da execução dos citados ajustes, em face das deficiências apuradas no acompanhamento realizado pela Auditoria.