TC nº 72-001.457.03-49

2º Julgado

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. PRODAM-SP. Serviços de telecomunicação de dados. Tecnologia frame-relay. Falta de indicação de número do contrato e do pregão relevadas. REGULAR. Votação por maioria. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 72-001.464.03-04 e 72-001.457.03-49

2.789ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 04/11/2016

1º Julgado

ANÁLISE. PREGÃO. ORDEM DE SERVIÇO. EXECUÇÃO PARCIAL. CONTRATO. PRODAM-SP. Serviços de telecomunicação de dados. Tecnologia frame-relay. Ordem de Serviço CONHECIDA. Execução Parcial APROVADA. Votação unânime.

2.313ª Sessão Ordinária

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados englobadamente com o TC 72.001.464.03-04 e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator, de conformidade com o relatório e voto, e JOÃO ANTONIO, em julgar regular a execução contratual, relevando, por considerar irregularidade formal, a falta da indicação do número do contrato e do pregão nas faturas analisadas, haja vista ter sido possível identificar os pagamentos efetuados e considerando ainda a peculiaridade do objeto contratual, fato que contribuiu para a sua identificação.

Vencido o Conselheiro DOMINGOS DISSEI – Revisor, consoante voto apresentado em separado, que a julgou irregular.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em aceitar os efeitos financeiros produzidos.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar que se oficie à Prodam-SP S.A., a todos os intimados e à contratada sobre o conteúdo deste Acórdão e, em seguida, que se arquivem estes autos.

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

Ausente o Conselheiro EDSON SIMÕES, por motivo justificado.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 4 de fevereiro de 2015.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trata-se da análise formal dos Termos Aditivos nº 09.08/04, 09.08/05 e 16.06/06 ao contrato CO-12.08/02 e sua respectiva execução contratual no período de novembro/2002 a março/2007, cujo objeto era a prestação de serviços de telecomunicação de dados utilizando a tecnologia “frame-relay”, objetivando a interligação de redes locais de computadores de 490 unidades da Prefeitura a um concentrador da PRODAM, contemplando a instalação, manutenção e suporte técnico.

O pregão nº 06.002/02 bem como o contrato nº CO-12.08/02 dele decorrente já foram submetidos a julgamento, tendo sido julgados regulares à unanimidade em 14.02.2007, assim como a execução contratual relativa ao período de agosto a dezembro de 2002.

Na oportunidade, foi determinado à Secretaria de Fiscalização e Controle que procedesse à análise da execução contratual do período subsequente.

Elaborada também a análise formal dos termos aditivos supervenientes, a Auditoria entendeu que o CO/TA 09.08/04, que prorrogou o prazo de vigência por 12 meses, e o CO/TA 09.08/05, que prorrogou o prazo por mais 12 meses e aumentou o serviço para outros 120 locais, correspondendo a 25% do contrato, eram irregulares, pois

(1) não ficou caracterizada condição mais vantajosa para a primeira prorrogação e não houve pesquisa de preços na segunda prorrogação, ambas as condutas infringindo o art. 46 II do DM 44.279/03,

(2) houve remessa extemporânea das informações via Seri e

(3) atraso na publicação no DOC.

Já o CO/TA 16.06/06, que também prorrogou o ajuste por mais 12 meses bem como tratou de concessão de desconto, pela contratada, de 13% sobre o valor das faturas atestadas, foi considerado pela Auditoria como irregular

(1) por não constar a garantia de execução do objeto contratual,

(2) pela remessa extemporânea das informações via Seri e

(3) por atraso da publicação no DOC.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo corroborou das conclusões da área técnica sugerindo a intimação dos interessados.

Em sede de defesa, a Origem ponderou que o os aditivos em julgamento estavam relacionados aos links de conectividade que integraram as Secretarias e Órgãos Municipais à Rede Corporativa do Município, garantindo o acesso aos sistemas e serviços de tecnologia da informação necessários às atividades diárias de gestão e atendimento ao cidadão.

Explicou que na oportunidade do processo de privatização do sistema Telebrás, a empresa Telefônica passou a deter a concessão da infraestrutura de cabos telefônicos já implantados e utilizados para a disponibilização dos serviços de conectividade no Estado de São Paulo e, dada essa situação, a empresa deteria vantagem em sua exploração, razão pela qual se infere a possibilidade de ter ofertado o menor preço quando da realização do certame.

Disse que por ocasião do aditamento, elaborada pesquisa de preços, a proposta da Embratel não estava embasada na infraestrutura existente para prestar os serviços, como também não foi precedida de estudos de viabilidade

técnica com a análise dos pontos e das tecnologias a serem utilizadas para a integração dos órgãos e Secretarias da Rede Municipal de Dados.

Ademais, a proposta não foi considerada válida porque

(1) não tratava do mesmo objeto - tecnologia frame-relay - amplamente utilizada e consolidada, tendo a Embratel oferecido a tecnologia MPLS, ainda incipiente e no início de utilização pelo mercado;

(2) o valor proposto considerou o prazo de vigência de 2 anos, porém se os valores renovados pela contratada fossem comparados com os ofertados pela Embratel considerando a mesma vigência, o valor da Embratel seria aproximadamente 30% superior;

(3) a Embratel não levou em consideração os custos diretos e indiretos e a complexidade na migração do serviço tais como o período de inatividade para a troca de equipamentos, testes de links, configurações, resoluções de conflitos, aumento da estrutura física do Datacenter para comportar duas estruturas distintas durante a migração e tempo de migração de aproximadamente 60 dias;

(4) a Embratel apresentou proposta com valor global não permitindo a comparação adequada com os valores individuais do contrato da Telefônica.

Esclareceu ainda que somente a empresa já contratada teria condições de ofertar o preço dos serviços sem considerar a instalação prévia.

Juntou a garantia contratual relativa ao CO/TA 16.06/06, ainda que tardiamente, e alegou que as falhas de remessa extemporânea das informações via Seri e atraso na publicação dos termos no DOC não causaram prejuízo à Administração.

A Telefônica, em sede de defesa, consignou que não obteve condições vantajosas para a prorrogação do contrato, já que participou do certame em igualdade com os demais concorrentes e foi declarada vencedora porque cumpriu todos os requisitos exigidos, principalmente os de ordem técnica para a efetiva prestação dos serviços.

Ademais, asseverou que os preços questionados encontravam-se compatíveis com os de mercado.

A Auditoria reviu o apontamento da falta de apresentação da garantia contratual e ratificou as demais conclusões anteriores, argumentando que a Prodam, por ocasião da pesquisa de preços com a Embratel quando dos aditamentos, poderia ter pedido junto à Telefônica a equiparação de preços.

Já a Assessoria Jurídica de Controle Externo relevou as infringências atinentes à remessa extemporânea das informações via Seri e atraso na publicação dos termos no DOC, entendeu superada a questão atinente à garantia contratual e ratificou a irregularidade da não caracterização de condição mais vantajosa para a prorrogação dos Termos Aditivos nº CO/TA 09.08/04 e CO/TA 09.08/05.

A PFM requereu o acolhimento dos instrumentos em exame, relevando-se as falhas apontadas e a Secretaria Geral opinou pela irregularidade dos ajustes somente no que tange às infringências ao art. 46 II do DM 44.279/03, acompanhando os posicionamentos das áreas técnicas, vez que as questões de fundo referiam-se substancialmente a requisitos técnicos necessários para a averiguação da compatibilidade dos serviços e preços a se concluir acerca da vantajosidade da contratação.

Entendeu também que a ausência de pesquisa de mercado potencializaria a possibilidade de desperdício de recursos públicos.

No que concerne à execução contratual, a Auditoria entendeu-a irregular, pois

(1) nas faturas examinadas na amostra, não houve a indicação do número do contrato e do pregão, infringindo a cláusula 10.3 do item X do contrato e as normas internas nº F-021.002 e F-044.004 da Prodam e

(2) o montante executado, de R$ 24.533.758,22, era irregular, parte por falha de controle das despesas, na ordem de R$ 6.642.350,09, e parte por estar compreendida no período de vigência dos termos de aditamento considerados, em sede de análise formal, irregulares pela área técnica, na ordem de R$ 17.891.408,13.

A Prodam esclareceu que a exigência contratual de constar a indicação do número do contrato e do pregão nas faturas deveu-se a uma necessidade de controle do efetivo serviço prestado.

Entretanto, devido à excepcionalidade do controle, complexidade de serviços e subdivisões dos links, o gerenciamento do efetivo serviço prestado era feito para cada fatura apresentada, vez que indicava o serviço de frame-relay e suas especificidades.

Ressaltou que o controle das faturas e pagamentos era rigoroso e detalhado, por intermédio de um sistema próprio desenvolvido pela Prodam especificamente para este serviço, o qual era diretamente interligado a todos os links instalados e em funcionamento, conferindo a possibilidade de gerar um relatório específico dos serviços prestados para posteriormente serem pagos.

Disse que apesar da ausência do carimbo de aceite, todos os serviços pagos foram efetivamente prestados constando assim o respectivo aceite.

Apresentou documentação comprovando que os valores questionados no relatório de Auditoria foram devidamente pagos em função da real prestação dos serviços.

Finalizou esclarecendo que mesmo não tendo sido encontrados os documentos iniciais de cada mês enviados pela Telefônica, referentes a alguns períodos para a primeira análise da Prodam, os dados do acordo final estão arquivados na Prodam ou em base de dados ou em arquivos, de forma que não houve enganos nos processos de aceite das faturas pela área técnica do órgão.

A Telefônica aduziu que diante da complexidade dos serviços prestados e grande quantidade de clientes atendidos, lhe era exigida a adoção de procedimentos padrão para o faturamento e que, porém, adaptou seu procedimento para o cumprimento da cláusula contratual, inserindo manualmente os dados exigidos em contrato.

Aduziu que, no entanto, em certas oportunidades, algumas faturas não contemplavam a informação determinada no ajuste, não obstante a informação referente ao serviço faturado sempre restou clara, de modo que os documentos eram passíveis de identificação mesmo sem a inserção do número do contrato e ele referente e o pregão respectivo, permitindo à Prodam a realização de seus controles.

Com relação aos valores executados, disse que eles eram remunerados de acordo com a velocidade do link especificado.

Esclareceu que encaminhava relatório de pré-faturamento para a Prodam contendo os valores dos serviços efetivamente prestados para cobrança, incluindo os referentes a links existentes, instalados e cancelados os quais, após análise, eram pagos.

Colacionou aos autos farta documentação concernente a demonstrativos para pagamento onde se especificam os serviços prestados, objetivando demonstrar que não houve falha no controle nem irregularidade na cobrança dos valores encaminhados à Prodam.

A Auditoria reiterou as conclusões iniciais argumentando que não foram encontrados os documentos iniciais de cada mês enviados pela Telefônica de alguns períodos, conclusão que foi acompanhada pela Assessoria Jurídica de Controle Externo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal arguiu que as falhas apontadas tinham caráter formal ou cunho essencialmente técnico, que o objeto contratado era absolutamente peculiar questionando se haveria outras prestadoras a serem pesquisadas diante de um objeto tão singular e que não seria razoável seguir o raciocínio do princípio da acessoriedade para o Direito Administrativo para um

objeto tão específico, pugnando pelo reconhecimento dos efeitos financeiros das despesas analisadas.

A Secretaria Geral opinou pela irregularidade da execução na esteira das conclusões dos outros órgãos técnicos, tendo em vista a especificidade da matéria e ausência de questões jurídicas a serem analisadas.

É o Relatório.

VOTO ENGLOBADO

Diante dos apontamentos de irregularidade que constam da instrução do feito, quatro questões ganham maior destaque, quais sejam:

(1) não caracterização de condição mais vantajosa para a primeira prorrogação e falta de pesquisa de preços na segunda prorrogação,

(2) remessa extemporânea das informações via Seri e atraso na publicação no DOC dos três aditivos em julgamento,

(3) falta da indicação do número do contrato e do pregão nas faturas analisadas e

(4) irregularidade da execução das despesas, parte por falha de controle e parte por estar compreendida no período de vigência dos termos de aditamento considerados irregulares pela área técnica.

No que diz respeito às prorrogações de prazo sem a formal caracterização da pesquisa de mercado, constato que à época da contratação, o mercado ainda era escasso na oferta dos serviços em exame, de modo que a contratada, por deter a concessão da infraestrutura de cabos telefônicos já implantados e utilizados para a disponibilização dos serviços de conectividade no Estado de São Paulo, ostentou condições de sagrar-se vencedora no pregão já julgado regular ofertando o menor preço.

Verifico também que, por ocasião da primeira prorrogação, houve pesquisa com proposta oferecida pela Embratel, a qual trazia condicionantes que não vinham ao encontro do interesse público, tais como mudança de tecnologia, prazo para a implementação das conexões já em operação, ausência de informação sobre os preços individuais de acesso, proposta de vigência de dois anos assim como a não consideração dos custos diretos e indiretos e da complexidade na migração do serviço: período de inatividade para a troca de equipamentos, testes de links, configurações, resoluções de conflitos, aumento da estrutura física do Datacenter para comportar duas estruturas distintas e tempo de migração de aproximadamente 60 dias.

Destaco que diante dessas peculiaridades não seria possível, tal como sugerido pela Auditoria, o pedido de equiparação dos preços ofertados pela Embratel com os da Telefonica, ainda mais considerando tratar-se de tecnologia diversa.

Consigno que no relatório da Auditoria sobre a execução contratual há a informação de que os percentuais aplicados para o reajustamento dos preços, à exceção do último, foram inferiores ao pactuado no contrato, bem como que a partir de 01.07.06, foi concedido desconto de 13% no valor dos serviços para atender à necessidade de readequação de quantitativos e com isso não ultrapassar o teto de 25% do valor originalmente contratado.

Diante da inviabilidade de adotar-se a proposta da outra empresa pesquisada bem como da adequação na utilização dos índices de reajustes, revelando inclusive tratativas no sentido do obter-se diminuição do percentual inicialmente ajustado em sede de contrato, entendo que foi regular o procedimento de prorrogação dos ajustes levado a efeito pela Origem.

Quanto aos apontamentos de atraso da publicação dos TA's no Diário Oficial e ausência de envio das informações via Seri, relevo-os tendo em vista seu cunho formal bem como considerando que o princípio da publicidade restou atendido.

Ainda em sede de análise formal registro que foi comprovada, durante a instrução do feito, que a garantia foi oferecida pela empresa contratada.

No que tange à execução contratual relevo, por considerar irregularidade formal, a falta da indicação do número do contrato e do pregão nas faturas analisadas, haja vista ter sido possível identificar os pagamentos efetuados e considerando ainda a peculiaridade do objeto contratual, fato que contribuiu para a sua identificação.

Por fim, quanto à indicação de falha no controle das despesas, concluo que após a oportunidade de defesa a Origem supriu, com suporte documental, a falha originalmente apontada de não informação de dados bem como demonstrou o efetivo controle das despesas e consequente pagamento.

Por todo o exposto, julgo regulares os Termos Aditivos e a execução contratual em análise. Oficie-se a Origem, todos os intimados e a contratada sobre o conteúdo do julgado e em seguida arquive-se o feito.

VOTO EM SEPARADO englobado proferido pelo Conselheiro Domingos Dissei – Revisor

Senhor Presidente, voto em sentido contrário ao nobre Conselheiro Relator. Tendo em vista os apontamentos feitos pela área auditora,

dando conta que não ficou caracterizada condição mais vantajosa para a prorrogação do prazo efetuada pelo Aditamento CO/TA-09.08/04, bem como à ausência de pesquisa de preços no momento do Aditivo CO/TA-09.08/05, julgo IRREGULARES os Aditivos em julgamento, apesar de relevar as falhas decorrentes do atraso nas publicações e descumprimento do SERI.

Julgo também IRREGULAR a execução no período examinado, tendo em vista os apontamentos feitos pela área auditora, dando conta de que o montante de R$ 24.533.758,22 encontra-se irregular, por falha de controle das despesas e por estar dentro do período de vigência dos aditamentos considerados irregulares, sendo estas comprometedoras da análise de vantajosidade da contratação.

Todavia, em homenagem ao principio da segurança jurídica, especialmente marcado pelo decurso do tempo, aceito os efeitos financeiros produzidos, pois não há nos autos notícias de dolo ou má-fé dos agentes envolvidos.

1º Julgado

ACÓRDÃO

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

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da Ordem de Serviço 6.6.4.0.102/03 e aprovar a execução parcial do Contrato CO-12.08/2002, referente ao período de agosto a dezembro de 2002.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar à Secretaria de Fiscalização e Controle desta Corte que proceda à análise da execução contratual do período subsequente, dando especial atenção aos desdobramentos das inconsistências de identificação de serviços atinentes ao próprio contrato, bem como das decorrentes do controle de notas fiscais.

Participaram do julgamento os Conselheiros Roberto Braguim – Revisor, Edson Simões e Eurípedes Sales.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 14 de fevereiro de 2007.

Antonio Carlos Caruso

Presidente

Maurício Faria
Relator.

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trata o TC 1.464.03-04 da análise do Pregão de nº 06.002/02 e do respectivo Contrato 12.08/02, celebrado entre a Cia. de Processamento de Dados do Município de S. Paulo – PRODAM-SP e a TELEFÔNICA EMPRESAS S/A, para prestação de serviços de telecomunicação de dados com a tecnologia "frame-relay", objetivando a interligação das redes locais de computadores de 490 unidades da PMSP a 01 concentrador na PRODAM-SP, contemplando a instalação, manutenção e suporte técnico pelo período de 24 meses.

Nesse processo, a Auditoria opinou pela regularidade dos instrumentos.

Não obstante, dada a natureza da contratação, esta Relatoria entendeu por bem determinar a análise do ajuste por parte da então Secretaria de Informática, a qual exarou parecer no sentido de que a tecnologia utilizada na interligação das redes locais de computadores de 490 unidades da PMSP a 01 concentrador na PRODAM é totalmente compatível com as especificações técnicas necessárias a um perfeito desempenho.

Por fim, a AJCE e a douta Procuradoria da Fazenda endossaram as manifestações precedentes, opinando pela regularidade dos instrumentos analisados. Já o TC 1.457.03-49 trata do acompanhamento parcial da execução dos serviços contratados, relativos ao período de agosto a dezembro de 2002, sendo que, neste caso, a instrução inicial do feito houve por bem anotar falhas relacionadas à adequação de pagamento realizado a maior e, também, ao controle de notas fiscais e seus desdobramentos em face de obrigações contratuais.

Tal circunstância ensejou a devida intimação e manifestação do Ordenador da Despesa, à época, que, por sua vez, ofereceu esclarecimentos acerca das providências adotadas.

A Auditoria, em nova manifestação, ratificou suas conclusões apontando providências de adequação. Por sua vez, a AJCE opinou pelo conhecimento da auditoria realizada, com as determinações cabíveis, sendo no mesmo sentido as conclusões do Órgão Fazendário.

Em derradeira manifestação, acostada à fl. 128, informa a Auditoria que fora providenciado o crédito no valor pendente de regularização, razão pela qual concluiu estar sendo encaminhada de forma correta a superação da irregularidade anteriormente apontada, dando regular quitação do valor de R$ 268.496,83.

Diante da complementação da instrução ora relatada, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral pronunciaram-se pelo conhecimento e acolhimento da auditoria realizada, dando por regular a quitação, sem prejuízo das recomendações necessárias e posterior ciência das regularizações efetuadas.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

O procedimento licitatório ora em julgamento, bem como o contrato dele decorrente, foram processados em consonância com as disposições legais aplicáveis à espécie, conforme se depreende do relatório proferido.

No que diz respeito ao acompanhamento da execução contratual, e já considerando o processamento da devolução dos valores excedentes, cabe afirmar que as demais inconsistências de identificação de serviços atinentes ao próprio contrato, bem como as decorrentes do controle de notas fiscais, encontram em si mesmas alguns desdobramentos que poderiam, em tese, restar compreendidos em meio às rotinas e ao cotidiano de gestão contratual.

Sendo assim, a convicção de não-acolhimento da execução contratual no presente momento se apresentaria, ao meu ver, uma medida considerada excessiva, mas, ao mesmo tempo, tal compreensão conduz forçosamente à necessidade de análise de período subsequente.

Por tais razões e com fundamento nos elementos de instrução constantes nos autos, adotando ainda como razões de decidir as manifestações exaradas pelos Órgãos Técnicos, aprovo o Pregão nº 06.002/02 e acolho o Contrato nº 12.08/02.

Conheço, também, da Ordem de Serviço nº 6.6.4.0.102/03, aprovando, exclusivamente em relação ao período mencionado, o exame parcial da execução contratual, determinando, com especial atenção aos desdobramentos mencionados, a análise da execução contratual do período subsequente.