EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-001.627.07-09

ANÁLISE. CONTRATO. TERMOS ADITIVOS. SUBPREFEITURA. Serviços de limpeza, conservação, desinfecção, dedetização, desinsetização, desratização e jardinagem com fornecimento de mão de obra especializada, equipamentos e utensílios. Ausências de publicação e de pesquisa de preços. TA 01/2005 IRREGULAR. Votação por maioria. Demais termos REGULARES. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 26, Lei Mun. 13.278/02.

2.752ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar regulares o Contrato 010/SMSP/SSP/2004 e os Termos Aditivos 003/CRSN.G/2006 e 004/CRSN.G/2006.

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI, em julgar irregular o Termo Aditivo 001/2005, considerando a falta de pesquisa prévia de preços e a ausência de sua publicação no Diário Oficial.

Vencido o Conselheiro JOÃO ANTONIO – Revisor, nos termos de sua declaração de voto, que julgou regular esse termo aditivo.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em aceitar os efeitos financeiros produzidos pelo Termo Aditivo 001/2005, em razão da não comprovação de prejuízo ao erário nos autos, bem como à vista do elevado lapso temporal decorrido desde a celebração do ajuste.

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

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 2 de julho de 2014.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Cuidam os autos do exame do Contrato nº 10/SMSP/SPP/2004 e dos Termos Aditivos nºs 01/2005, 03/CRSN.G/2006 e 04/CRSN.G/2006, celebrados entre a Subprefeitura de Pirituba – Coordenadoria de Saúde e EPS – Empresa Paulista de Serviços S/A, tendo por objeto a prestação de serviços de limpeza, conservação, jardinagem e congêneres nas dependências das Unidades de Saúde da Subprefeitura de Pirituba.

Os Ajustes são oriundos da Concorrência nº 151/2002, julgada regular por esta Corte nos autos do TC 1.596.07-79.

O Contrato nº 010/SMSP/SPP/2004 foi ajustado pelo período de 12 (doze) meses, a contar de 05 de maio de 2004, pelo valor mensal de R$ 72.829,00 (setenta e dois mil, oitocentos e vinte e nove reais), totalizando R$ 873.948,00 (oitocentos e setenta e três mil, novecentos e quarenta e oito reais) pelo período de 12 meses (folhas 08/12).

O Termo Aditivo nº 01/2005 consigna prorrogação da vigência contratual por mais 03 (três) meses a partir de 05/05/2005, assim como reajusta o valor mensal de preço dos serviços, de conformidade com a Portaria SF nº 45/94 e acréscimo contratual em 1,63945% (um inteiro e seiscentos e trinta e nove milésimos por cento) do objeto contratual (folhas 17 e 22/23).

O Termo de Aditamento nº 03/CRSN.G/2006 teve por objeto a prorrogação da vigência do Contrato por mais doze meses, a partir de 05/05/2005 até 04/05/2006 e acréscimo de serviços em 11,45% (onze inteiros, quarenta e cinco centésimos por cento), a partir de 27/01/2006, e de 11,50% (onze inteiros, cinquenta centésimos por cento), a partir de 03/02/2006 (folhas 36/37).

O Termo de Aditamento nº 04/CRSN.G/2006 prorrogou por mais 12 (doze) meses a Avença, a contar de 05/05/2006 (folhas 48/49).

A Coordenadoria IV concluiu no sentido da regularidade do contrato e dos termos aditivos nºs 03/2006 e 04/2006, opinando, entretanto, ser irregular o Termo de Aditamento nº 01/2005, em face do descumprimento do artigo

4º, parágrafo 2º, do Decreto Municipal nº 44.279/2003 (não realização de pesquisa prévia de preços – anteriormente à prorrogação da vigência contratual) e da não publicação do extrato do Ajuste no Diário Oficial da Cidade, infringindo o artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/2002 (folhas 71/78).

Foi oficiada a Secretaria Municipal de Saúde e Intimados os Ordenadores das Despesas e Signatários de todos os instrumentos analisados.

Afirmaram, em síntese, que a questão referente à realização da pesquisa de preços restou atendida quando realizada a renegociação de preços do contrato ocorrida em março de 2005. Quanto à não publicação do Termo Aditivo na Imprensa Oficial, asseverou que *"a ocorrência de falhas nos procedimentos administrativos realizados pela Subprefeitura será objeto de atenção por parte da Administração para que não mais ocorram"* (folhas 65 e 96/98).

Após o exame das justificativas apresentadas, a Coordenadoria IV concluiu que *"as explicações fornecidas nos levam a concluir que ficou devidamente esclarecida a dúvida do item 1 (sobre a pesquisa de preços) e, quanto ao item 2 (ausência de comprovação de publicação do Termo Aditivo no Diário Oficial) em princípio, a ação da Origem é adequada, devido a impossibilidade de qualquer outra atitude mediante o tempo decorrido".*

Assim, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle reviu sua conclusão inicial, passando a opinar pela regularidade de todos os instrumentos (folhas 113/114).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo aduziu que a realização da pesquisa de preços é requisito essencial de validade da licitação e da contratação, não sendo possível a sua relevação, por afrontar o ordenamento jurídico vigente. E que, igualmente, constitui *"condição de eficácia dos contratos administrativos a publicação resumida do instrumento, assim como de seus aditamentos, no Diário Oficial"*, consoante dispõe o artigo 61, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93.

Concluiu, dessa forma, pela irregularidade do Termo Aditivo 1/2005 e pela regularidade do Contrato e dos Termos Aditivos 3 e 4 de 2006, sugerindo o acolhimento dos efeitos financeiros do Aditamento 1/2005, nos seguintes dizeres:

"Como vemos, cumpre salientar alguns aspectos que remanesceram do Termo de Aditamento nº 001/2005, as quais permitimo-nos discordar das conclusões exaradas pela Equipe Técnica desta E. Corte, tanto no que diz respeito a ausência de pesquisa prévia de preços para a prorrogação de contrato quanto à falta de publicação do extrato do termo aditivo.

Preliminarmente, a pesquisa prévia de preços é requisito essencial de validade do processo licitatório e da contratação, traduzindo-se em eficaz aplicação dos recursos públicos e pratica administrativa consubstanciada nos

princípios da economicidade e da eficiência.

Vejamos a lição de Marçal Justen Filho, in 'Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos', 8ª ed., 2001, pág. 158:

'É pressuposto de validade das contratações que os preços registrados sejam compatíveis com os praticados no mercado' (grifos nossos).

Denota-se que a justificativa acostada às fls. 96/98 pelo então Ordenador de Despesas à época, não traz elementos novos capazes de superar os apontamentos levantados pela Auditoria em relatório colacionado às fls. 56/64, assim, no que diz respeito à ausência de pesquisa prévia de preços, tal impropriedade não pode ser relevada por ferir essencialmente ordenamento jurídico vigente.

Por outro lado, torna-se evidente que a omissão de publicação do extrato constante do termo aditivo nº 001/2005, impede a produção dos seus efeitos jurídicos, tornando o ato em si ineficaz, pois sua publicação como bem alerta Hely Lopes Meirelles é 'requisito de eficácia'.

Tal entendimento resulta do que dispõe o artigo 61, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666, ou seja, é condição de eficácia dos contratos administrativos a publicação resumida do instrumento, assim como de seus aditamentos, no Diário Oficial, o que terá de ocorrer em prazo não excedente de 20 dias contados da data da assinatura.

Denota-se que a falta de publicação macula o presente Termo Aditivo por ferir as regras do princípio da publicidade, ou seja, condição essencial para a sua eficácia e para que venha a produzir seus efeitos.

Não obstante ao alegado, tendo em vista o elevado lapso temporal decorrido desde a celebração do ajuste, permitimo-nos sugerir o acolhimento dos efeitos financeiros do presente Termo Aditivo nº 001/2005, sem prejuízo de eventual penalização dos responsáveis pelas impropriedades cometidas junto a Coordenadoria Regional de Saúde Norte – CRS – NORTE – SMS por deficiência na instrução processual" (folhas 117/121).

A Procuradoria da Fazenda Municipal, apropriando-se dos argumentos da Origem e do parecer favorável da Auditoria, propugnou pelo acolhimento de todos os instrumentos analisados e, se assim não fosse entendido sobre o Termo Aditivo 01/2005, requereu o reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados e o acolhimento dos demais instrumentos contratuais em análise (folhas 123/128).

A Secretaria Geral acompanhou o pronunciamento da Jurídica, propugnando pela regularidade do Contrato e dos Termos Aditivos 03/CRSN.G/2006 e 04/CRSN.G/2006 e pela irregularidade do Termo Aditivo nº

01/2005, nos seguintes termos:

"No que diz respeito às impropriedades constatadas no relatório de AUD, passo a analisá-las.

Cumpre destacar que a pesquisa prévia de preços para a prorrogação do contrato constitui referência indispensável para a comprovação de vantagem ao bem público, ao passo que possibilita verificar, no mínimo, a adequação dos preços ofertados e demonstra à boa e regular utilização dos recursos públicos.

Assim, a ausência dessa pesquisa impede o acolhimento do Termo de Aditamento nº 001/2005, pois se trata de elemento indispensável.

No tocante a falta de publicação do Termo de Aditamento, descumprindo o artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/2002, entendo que este vício caracteriza infringência a uma formalidade essencial, fundada no princípio da publicidade, portanto macula o ato praticado.

Vale aqui transcrever, doutrina de José dos Santos Carvalho Filho sobre a finalidade da publicidade:

'Os atos da Administração devem merecer a mais ampla divulgação possível entre os administrados, e isso porque constitui fundamento do princípio propiciar-lhes a possibilidade de controlar a legitimidade da conduta dos agentes administrativos. Só com a transparência dessa conduta é que poderão os indivíduos aquilatar a legalidade ou não dos atos e o grau de eficiência de que se revestem.

É para observar esse princípio que os atos administrativos são publicados em órgãos de imprensa'. (in Manual de Direito Administrativo – 21ª edição – Lumen Juris – RJ – 2009. p. 24).

Nessa senda, evidencia-se que o procedimento adotado, além de transgredir dispositivo legal, feriu os princípios constitucionais da legalidade e da publicidade.

Assim, conforme o acima exposto e considerando o tempo decorrido, opino pela aceitação dos efeitos financeiros produzidos, sem embargo das determinações que a seu elevado critério, forem julgadas cabíveis" (folhas 130/133).

É o relatório

VOTO

TC 1.627/07-09: análise do contrato nº 10/SMSP/SPP/2004 e dos termos aditivos nº 01/2005, 03/CRSN.G/2006 e 04/CRSN.G/2006, celebrados entre a Subprefeitura de Pirituba – Coordenadoria de Saúde e EPS – Empresa Paulista de Serviços S/A, tendo por objeto a prestação de serviços de limpeza, conservação, jardinagem e congêneres nas dependências das Unidades de Saúde da Subprefeitura de Pirituba

Os pronunciamentos foram unânimes quanto à regularidade do Contrato nº 10/2004 e dos Termos Aditivos nºs 03/CRSN.G/2006 e 04/CRSN.G/2006.

Com relação ao Termo Aditivo nº 01/2005a Subsecretaria de Fiscalização apontou, inicialmente, as seguintes irregularidades:

1) falta de pesquisa prévia de preços; e

2) ausência de publicação do Termo no Diário Oficial.

Após o exame dos documentos e esclarecimentos apresentados, a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral entenderam que permaneceram as irregularidades.

A Assessoria Jurídica ponderou: "*Denota-se que a falta de publicação macula o presente Termo Aditivo por ferir as regras do princípio da publicidade, ou seja, condição essencial para a sua eficácia e para que venha a produzir seus efeitos".*

A Secretaria Geral acrescentou: "*a ausência da pesquisa de preços impede o acolhimento do Termo de Aditamento nº 01/2005, pois se trata de elemento indispensável. No tocante a falta de publicação do Termo de Aditamento, descumprindo o artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/2002 entendo que este vício caracteriza infringência a uma formalidade essencial, fundada no princípio da publicidade, portanto macula o ato praticado".*

Diante do exposto e com amparo nas manifestações da Coordenadoria IV, da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir, julgo regulares o Contrato nº 010/2004 e os Termos Aditivos nºs 03/CRSN.G/2006 e 04/CRSN.G/2006.

Lastreado nos mesmos pareceres, julgo irregular o Termo Aditivo nº 01/2005, aceitando, contudo, os seus efeitos financeiros, em razão da não comprovação de prejuízo ao erário nos autos, bem como em atenção à proposta da Assessoria Jurídica de Controle Externo, que destacou: *"tendo em vista o elevado lapso temporal decorrido desde a celebração do ajuste, permitimo-nos sugerir o*

acolhimento dos efeitos financeiros do Termo Aditivo nº 01/2005". No mesmo sentido, a Secretaria Geral ponderou: "*considerando o tempo decorrido, opino pela aceitação dos efeitos financeiros produzidos".*

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Declaração de VOTO apresentada pelo Conselheiro João Antonio

Cuidam os autos de análise de Contrato nº 010/SMS/SPP/2004 e dos Termos de Aditamentos 001/2005, 003/2006 e 004/2006, firmados entre a Coordenadoria Regional de Saúde Norte – CRS Norte/ SMS – Secretaria Municipal da Saúde e a empresa EPS – Empresa Paulista de Serviços S.A.

A Auditoria conclui, ao final, após os esclarecimentos da Origem, pela regularidade do Contrato nº 010/SMS/SPP/2004 e dos Termos de Aditamentos 001/2005, 003/2006 e 004/2006.

Em que pese a AJCE – Assessoria Jurídica de Controle Externo e a SG – Secretaria Geral opinarem pela irregularidade do Termo de Aditamento 001/2005 face não ter ficado evidenciado nos autos pesquisa prévia de preços para a prorrogação do Contrato, contrariando o inciso II do artigo 4º do Decreto 44.279/2003, concordo com o posicionamento exarado pela Auditoria desta Corte de que os esclarecimentos da Origem supriram a irregularidade inicialmente apontada com a juntada dos documentos às folhas 99 a 108 nos autos em tela, comprovando a pesquisa prévia, realizada no período da renegociação de preços do Contrato em pauta, ocorrida em 23/03/2005.

Face à ausência de publicação, acolho as justificativas da Origem de que não houve dolo ou má-fé, tampouco prejuízo ao Erário, relevando o respectivo vício formal.

Nesse sentido julgo REGULAR o Contrato 010/SMS/SPP/2004 e os Termos de Aditamentos 001/2005, 003/2006 e 004/2006.

É como voto, Senhor Presidente