TC 2.009/2007

2º Julgado – 3.059ª Sessão Ordinária
RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIOS. Decisão que julgou irregular a execução e não aceitou os efeitos financeiros do contrato por ausência de fichas dos equipamentos, e laudos técnicos, falta de conhecimento do projeto básico, absenteísmo de funcionários, equipamentos insuficientes e ausência de instrução preventiva. Serviços de manutenção predial, operação e manutenção de caldeiras. AHM. CONHECIDOS. Votação unânime. PROVIDOS PARCIALMENTE para reconhecer os efeitos financeiros, diante da ausência de prejuízos ao Erário e da atuação da Administração. Votação por maioria.

1º Julgado - 2.932ª Sessão Ordinária
ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. AHM. Serviços de manutenção predial preventiva, corretiva e operação e manutenção de caldeiras. Ausências de: fichas descritivas dos equipamentos; conhecimento, por parte dos gestores, do projeto básico; fornecimento de equipamentos suficientes; instrução aos funcionários quanto à prevenção de incêndios. Não emissão regular de laudos técnicos. Absenteísmo de funcionários da contratada. IRREGULAR. EFEITOS FINANCEIROS NÃO ACEITOS. Votação por maioria.

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 conhecer dos recursos voluntários interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelos Senhores Claudio Molina Martines, Amaury Zatorre Amaral e Gustavo Guilherme Kuhlmann, visto que presentes os pressupostos de admissibilidade previstos no Regimento Interno desta Casa.

ACORDAM, ademais, por maioria, no mérito, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator, EDSON SIMÕES e DOMINGOS DISSEI, em dar-lhes parcial provimento para, reformando a R. Decisão guerreada,

tão somente para acolher os efeitos financeiros da execução do Contrato 016/2005, no período analisado.

Vencido, no mérito, o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Revisor, que, consoante voto apresentado em separado, deu provimento integral aos apelos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EDSON SIMÕES e DOMINGOS DISSEI.

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 18 de setembro de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento Recursos Voluntários interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal (fls. 185/193), por Gustavo Guilherme Kuhlmann (fls. 214/250), Amaury Zatorre Amaral (fls. 251/260) e Claudio Molina Martines (fls. 261/280), em face do v. Acórdão de fls. 181/182 que, por maioria, julgou irregular a Execução do Contrato 016/2005, no período analisado, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal e A2 Construtora, Operadora em Manutenção e Conservação de Equipamentos Ltda., para a prestação de serviços de manutenção predial preventiva e corretiva e operação e manutenção de caldeiras nas unidades da Contratante. Restou decidido, também por maioria, com Voto de Desempate por mim proferido, a não aceitação dos efeitos financeiros decorrentes.

A irregularidade da Execução Contratual em tela foi decretada pelo Pleno, notadamente, em face dos seguintes apontamentos, constantes das análises efetuadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, a saber: (a) a Contratada não elaborou as fichas descritivas dos equipamentos das Unidades e não emitiu regularmente os laudos técnicos sobre os serviços de manutenção corretiva; (b) falta de conhecimento – por parte dos gestores – do projeto básico contratual, que elenca detalhadamente os serviços que a Contratada está obrigada a executar; (c) absenteísmo de funcionários da Contratada, não fornecimento de equipamentos suficientes para a execução dos serviços e ausência de instrução aos funcionários quanto à prevenção de incêndios nas áreas da Contratante.

Inconformada, a Procuradoria da Fazenda Municipal recorreu, reproduzindo, em suas razões, trechos do voto proferido pelo Relator original, Conselheiro Mauricio Faria, que acolheu excepcionalmente a Execução do Contrato em análise, aduzindo, em resumo, que as falhas observadas eram imputáveis à Contratada, tendo a Pasta adotado as providências que lhe cabiam, além de ressaltar a conclusão exarada pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, no sentido da regularidade de ordem contábil, financeira e orçamentária, deixando, portanto, de haver prejuízo ao Erário. Ao final, pleiteou a integral reforma do julgado, de modo a declarar-se a regularidade da Execução Contratual ou, subsidiariamente, a reforma parcial do v. Acórdão, para que sejam reconhecidos os efeitos financeiros e patrimoniais do Ajuste.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de Recursos por parte da Autarquia Hospitalar e da Contratada, a Assessoria Jurídica, ao analisar o Apelo interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, opinou pelo seu conhecimento e, no mérito, entendeu que a ausência de prejuízos ao Erário e a adoção de medidas pela Contratante, em face das falhas praticadas pela Contratada, justificariam o parcial provimento do pedido, para o fim de se reconhecer os efeitos financeiros da Execução Contratual em tela.

Em despacho proferido à fl. 208, no âmbito saneador, determinei a intimação dos responsáveis convocados durante a instrução dos autos que precedeu à prolação do v. Acórdão, Srs. Claudio Molina Martines, Amaury Zatorre Amaral e Gustavo Guilherme Kuhlmann, para ciência, em homenagem aos princípios do contraditório e ampla defesa.

Gustavo Guilherme Kuhlmann, às fls. 214/250, apresentou suas razões alegando, em suma, que: (a) as irregularidades não se referem ao objeto principal da Contratação e são de responsabilidade da Contratada; (b) em 25/09/06 foi solicitada a prorrogação do Contrato, face à inexistência de qualquer documentação desabonando os serviços prestados; (c) quando assumiu a Superintendência da Autarquia, em 21/02/07, o Contrato estava na prorrogação, e quando a deixou, em 15/06/07, continuava em vigor; (d) providenciou a revisão dos Contratos e, em maio de 2007, o atestado de medição do Hospital Municipal Dr. Alexandre Zaio (Vila Nhocuné) revelou problemas, tendo a Contratada sofrido pena de Advertência e, a partir daí, outras inúmeras apenações; (e) a Rescisão Contratual ocorreu em 1º/07/10, culminando com a apenação da Contratada, com a imputação de suspensão temporária de participar de licitações e impedimento de contratar por 2 (dois) anos; (f) reafirmou os termos das razões recursais da PFM e da manifestação da AJCE quando da análise do Recurso.

Em seu Apelo, Amarury Zatorre Amaral, às fls. 251/260, aduziu que: (a) exerceu as funções de Superintendente da Autarquia durante o período de 18/06/07 a 29/02/08; (b) o Contrato havia sido firmado em 2005 e estava em vigor durante sua gestão quando tomou conhecimento das recomendações deste Tribunal, adotando, então, medidas para o controle de sua execução, regularização e fiscalização; (c) em 19/09/07 aplicou multa de 10% sobre o valor do Contrato; (d) não houve inércia, dolo, culpa ou má fé de sua parte.

Por fim, Claudio Molina Martines, às fls. 261/280, argumentou que: (a) a fiscalização da execução dos serviços teve a participação dos Diretores e Gestores das Unidades, que verificaram o cumprimento das disposições do Projeto Básico e das Cláusulas Contratuais mensalmente; (b) a prorrogação do Contrato em 09/10/06 por 12 (doze) meses refletiu a satisfação com os serviços que estavam sendo prestados até março de 2007; (c) a partir da constatação das irregularidades, a Administração tomou diversas providências; (d) as irregularidades se referem às obrigações acessórias ao objeto do Contrato; (e) as falhas detectadas ensejaram a aplicação de apenações, culminando com a rescisão unilateral do Contrato em 2010 e a suspensão temporária da Contratada de participação em Licitação e impedimento de contratar com a Autarquia pelo prazo de 02 (dois) anos; (f) durante a Execução do Contrato, as 06 (seis) Unidades vinculadas à Autarquia, além do edifício sede, permaneceram em pleno funcionamento; (g) não houve dano ao Erário durante a Execução Contratual; (h) as apenações foram aplicadas quando cabíveis e os valores apurados foram descontados dos pagamentos.

Na devida instrução, a Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pelo conhecimento dos Recursos interpostos, pois atendidos os pressupostos de admissibilidade e, no mérito, concluiu pela sua parcial procedência, por considerar possível o reconhecimento dos efeitos financeiros produzidos pelo Ajuste, ainda que as irregularidades constatadas impeçam o acolhimento da Execução Contratual.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, ciente do acrescido, reiterou o Recurso por ela interposto (fl. 287).

Por seu turno, a Secretaria Geral também opinou pelo conhecimento dos Recursos e, no mérito, por seu provimento parcial, unicamente para acolher-se os efeitos financeiros do Contrato em análise, relativamente ao período acompanhado, tendo em vista que a Administração se utilizou dos Instrumentos legais e contratuais à sua disposição para sanar e punir as falhas constatadas.

É o relatório.

VOTO

Conheço dos Recursos Voluntários interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM e por Claudio Molina Martines, Amaury Zatorre Amaral e Gustavo Guilherme Kuhlmann, posto que presentes os pressupostos de admissibilidade previstos no Regimento Interno deste Tribunal.

No mérito, sem embargo da razoabilidade da tese defendida pela corrente vencedora quando do julgamento anterior, reavalio a posição por mim então perfilhada para, neste momento, reconhecer a possibilidade de aceitação dos efeitos financeiros da Execução do Contrato em tela, pois a análise dos Recursos interpostos possibilitou o acesso a informações detalhadas sobre as

diversas providências adotadas pela Administração, assim que verificado o descumprimento do Ajuste por parte da Contratada.

Não obstante a impossibilidade de acolhimento da Execução Contratual ora em referência, tendo em vista os apontamentos efetuados pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, as bem lançadas razões constantes dos pareceres exarados pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, bem como o estudo mais aprofundado da matéria, me conduzem ao entendimento de que o tema merece ser apreciado sob outra perspectiva, com base nas premissas fundamentais extraídas da ausência de prejuízos concretos ao Erário e da atuação diligente da Administração, que aplicou as apenações contratuais cabíveis à espécie.

Outrossim, entendo que o tempo decorrido desde a constatação das irregularidades cometidas pela empresa Contratada e da consolidação das apenações aplicadas pela Administração ensejam a observância do princípio da segurança das relações jurídicas que, na espécie, podem se considerar instrumentalizadas nos efeitos financeiros dos Ajustes.

Ante todo o exposto, conhecendo dos Recursos interpostos, no mérito, dou-lhes parcial provimento para, reformando a r. Decisão guerreada, tão somente acolher os efeitos financeiros da Execução do Contrato 016/2005, no período analisado.

É como voto.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

Conheço dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal, por Gustavo Guilherme Kuhlmann, Amaury Zatorre Amaral e Cláudio Molina Martines, vez que preenchem os requisitos de admissibilidade estabelecidos nos artigos 138 e seguintes do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Contas.

No mérito, na esteira de meu posicionamento original, entendo que as razões recursais merecem acolhimento.

Conforme se verifica da instrução dos autos, e repisado pelos recorrentes, os Órgãos Técnicos desta Corte foram unânimes no apontamento de que, embora tenha havido falhas na execução contratual, as providências de ordem contábil, financeira e orçamentária foram cumpridas regularmente, restando apenas irregularidades pontuais.

Quanto a essas falhas de natureza operacional do ajuste, a Origem atuou de forma diligente no sentido de exigir da Contratada a regularização das falhas detectadas, impondo, de acordo com a situação, as penalidades cabíveis.

Nesse sentido, constata-se das razões recursais a inexistência de comprovação de qualquer prejuízo ao Erário e nem tampouco dolo, ou má fé por parte dos agentes públicos envolvidos, que pudessem eivar de irregularidade seus atos de gestão, em especial considerando-se a comprovação nos autos de que a contratada, por diversas vezes, foi multada em 10% do valor mensal do Contrato, entre outras penalidades, até o ajuste ser rescindido, o que evidencia uma conduta positiva e diligente dos responsáveis pela gestão do contrato.

Nesse sentido, a manifestação da Secretaria Geral menciona que "a Origem utilizou todos os instrumentos legais e contratuais à sua disposição para sanar as falhas e punir a empresa contratada pela inexecução parcial do Contrato".

Frente ao exposto, conheço dos recursos interpostos e, no mérito, voto pelo provimento integral dos recursos para declarar o acolhimento excepcional da execução do Contrato 16/2005, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal e a empresa A2 Construtora, Operadora em Manutenção e Conservação de Equipamentos Ltda., no período examinado.

1º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

CONSIDERANDO que a empresa contratada não elaborou as fichas descritivas dos equipamentos das unidades e não emitiu regularmente os laudos técnicos sobre os serviços de manutenção corretiva;

CONSIDERANDO que a análise realizada evidenciou a falta de conhecimento – por parte dos gestores – do projeto básico contratual, documento esse de relevante importância, pois elenca detalhadamente os serviços que a contratada está obrigada a executar;

CONSIDERANDO, ainda, o absenteísmo de funcionários da empresa contratada e o não fornecimento de equipamentos suficientes para a execução dos serviços, bem como a ausência de instrução aos funcionários quanto à prevenção de incêndios nas áreas da contratante,

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, consoante declaração de voto apresentada, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO, este também com declaração de voto apresentada, em julgar irregular a execução do Contrato 016/2005, no período examinado.

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Relator que, nos termos de seu relatório e voto, acolheu excepcionalmente a execução contratual, determinando o arquivamento dos autos.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor 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 não aceitar os efeitos financeiros produzidos pelo ajuste.

Vencidos os conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator e JOÃO ANTONIO que aceitaram os efeitos financeiros decorrentes.

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, em determinar o envio de ofício à Origem e à contratada, para ciência.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 19 de julho de 2017.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente, com voto

DOMINGOS DISSEI
Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acordão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte

RELATÓRIO

Trago a julgamento o TC n.º 72-002.009.07-87, no qual é realizado o acompanhamento da execução do Contrato n.º 16/2005, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal e a empresa A2 Construtora, Operadora em Manutenção e Conservação de Equipamentos Ltda., para a prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva predial nas unidades do órgão municipal, com valor mensal de R$ 160.000,00.

A análise inicial de Auditoria apresentou os seguintes apontamentos:

a) não fornecimento adequado, pela empresa contratada, de uniformes, crachás e equipamentos de proteção individual (EPI) ferindo a cláusula 5.14 do Contrato. (item 3.2.3);

b) não realização, pela empresa contratada, de instruções a seus empregados quanto à prevenção de incêndios nas áreas da Contratante, infringindo o disposto na cláusula 5.15 do Contrato. (item 3.2.3);

c) não emissão regular de Laudos Técnicos acerca dos serviços de manutenções corretivas, conforme previsto na cláusula 5.25 do Contrato. (item 3.2.3);

d) não elaboração de fichas descritivas dos equipamentos das unidades, contrariando a cláusula 5.28 do Contrato. (item 3.2.3);

e) não fornecimento de Laudo Técnico mensal das condições gerais das unidades, desobedecendo à cláusula 5.29 do Contrato. (item 3.2.3);

f) não execução de manutenções preventivas como disposto no Projeto Básico. (item 3.2.3).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se acompanhando as conclusões da Auditoria e opinando que fosse dada ciência à Origem sobre o processado nos autos.

Em respeito ao exercício do contraditório e da ampla defesa, foram intimados a Origem, os Ordenadores de Despesas e a empresa contratada, para se manifestarem nos autos.

Cláudio Molina Martines, Ex-superintendente da Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte, apresentou defesa, na qualidade de Ordenador de Despesa, aduzindo, em síntese que: no período em que foi realizada a auditoria (1.º de janeiro a 31 de maio de 2007) já não mais ocupava o cargo na Superintendência, posto que havia sido exonerado em 8 de dezembro de 2006; no período em que esteve no cargo não houve manifestação, pelos dirigentes das unidades, no sentido de que os serviços não estivessem sendo prestados a contento; que durante sua gestão as unidades recebiam cópias do contrato e do projeto básico, a fim de que pudessem efetuar a devida medição dos serviços.

A Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte respondeu informando que no período auditado a unidade não estava sob sua responsabilidade, mas como foi dada continuidade à execução contratual, que encetou todas as providências a fim de cumprir as recomendações do relatório de Auditoria, em especial quanto ao estabelecimento de um cronograma preventivo com a Contratada.

A empresa contratada, A2 Construtora, Operadora em Manutenção e Conservação de Equipamentos Ltda., manifestou-se informando a rescisão unilateral do contrato pela Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte.

Gustavo Guilherme Kuhlmann, na qualidade de Ex-Superintendente da Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte no período de 21 de fevereiro a 15 de junho de 2007, e, portanto, Ordenador de Despesa, apresentou defesa em que afirma que a execução do contrato encontrava-se regular do ponto de vista contábil, financeiro e orçamentário, havendo apenas irregularidades operacionais. Informa que havia determinado a reavaliação e o acompanhamento de todos os processos de prestação de serviços da Autarquia, vindo as observações do Tribunal de Contas em reforço a suas constatações.

Os autos retornaram para a Auditoria e para a Assessoria Jurídica de Controle Externo, para manifestação após os esclarecimentos prestados pelos interessados, tendo ambos os Órgãos Técnicos reiterados as conclusões anteriores pela irregularidade da execução contratual, considerando que os elementos trazidos aos autos não foram suficientes a elidi-las.

A Procuradoria da Fazenda Municipal pleiteou que fosse realizada nova intimação da Origem, pois considerava que a manifestação apresentada pela Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte teria se caracterizado como uma manifestação pessoal do agente público responsável, sendo necessário que a Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte fosse ouvida em caráter institucional, para que fossem trazidas aos autos as providências tomadas a respeito da contratação.

O pleito foi indeferido, pois independentemente do caráter pessoal ou não da defesa apresentada pelo então gestor da Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte, dos autos constavam as informações sobre as providências tomadas pela Municipalidade, em especial, a rescisão unilateral do contratual e a aplicação de penalidade à Contratada.

Assim, seguiram novamente os autos à Procuradoria da Fazenda Municipal tendo esta se manifestado, no mérito, pela regularidade dos atos praticados, sobretudo do ponto de vista contábil, financeiro e orçamentário, conforme manifestação da Auditoria. Subsidiariamente, caso os atos não sejam tidos como regulares, pleiteia o reconhecimento dos efeitos financeiros do contrato, pela ausência de dano e pelo tempo decorrido desde o encerramento do contrato, em 2005.

Encerrando a instrução processual, a Secretaria Geral também opinou pelo não acolhimento da execução contratual, pois embora a execução contratual em exame tenha sido regular quanto às providências de origem contábil, financeira e orçamentária, havia irregularidades referentes à ausência de cronograma, controles ineficientes dos serviços e falta de preparo dos funcionários da Contrata para a execução dos serviços.

É o relatório.

VOTO

Os Órgãos Técnicos desta Corte foram unânimes no apontamento de que, embora tenha havido falhas na execução contratual, foram cumpridas, regularmente, as providências de ordem contábil, financeira e orçamentária.

Assim, a fim de que se possa firmar um juízo sobre a execução contratual em exame, há que se indagar se as falhas constatadas decorreram de inobservância de obrigações legais e contratuais por parte da Origem, da Contratada, ou de ambas.

Examinando-se o material colhido na instrução, sobretudo aquele que fundamenta o trabalho da Auditoria, vislumbra-se que as falhas são de responsabilidade eminentemente da Contratada. Isso porque as irregularidades estão sempre relacionadas a providências que deveriam ser tomadas pela empresa Contratada, conforme previsto no contrato. Forma-se o quadro a seguir, de falhas cotejadas em relação às responsabilizações estabelecidas pelo Contrato:

a) Deficiência no fornecimento de uniformes, crachás e equipamentos de proteção individual – obrigação da Contratada, cláusula 5.14 do Contrato;

b) Ausência de instrução dos funcionários da Empresa em relação aos procedimentos de prevenção de incêndios – obrigação da Contratada, cláusula 5.15 do Contrato;

c) Não emissão de laudos técnicos de serviços realizados em manutenções corretivas, apontando as causas possíveis da ocorrência e registrando as soluções adotadas – obrigação da Contratada, cláusula 5.25 do Contrato;

d) Não elaboração, no prazo de 30 (trinta) dias da Ordem de Início dos Serviços, de ficha dos equipamentos existentes nas unidades da Autarquia atendidas pelo Contrato – obrigação da Contratada, cláusula 5.28 do Contrato;

e) Não fornecimento do laudo técnico de condições gerais das unidades – obrigação da Contratada, cláusula 5.29 do Contrato.

Verifica-se, com esta análise, que as irregularidades de maior relevância, que caracterizam inexecução parcial do Contrato, são de responsabilidade da Contratada. Estabelecido isso, há que se perquirir da conduta da Origem, se esta, na condição de contratante, atuou no sentido de exigir da Contratada a regularização de sua conduta, a fim de que o contrato fosse executado

tal como pactuado, em sua totalidade, impondo, de acordo com a situação, as penalidades cabíveis.

A respeito disso, a verificação das providências que caberiam à Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte indica que foram tomadas as medidas necessárias à devida correção das falhas, com imposição de sanções contratuais. A princípio, consta que a empresa Contratada foi multada e, posteriormente, verifica-se que diante da inviabilidade de continuação da execução do ajuste, o Contrato acabou por ser rescindido pela Origem.

Uma simples verificação no Diário Oficial da Cidade traz como resultados publicações que dão conta que a Origem várias vezes notificou a Contratada para apresentar defesa para a imputação de inexecução parcial do Contrato, sendo a multa imposta, em consequência, mesmo com recursos por parte da Contratada. Podemos ilustrar essa conduta com as seguintes publicações:

DOC 24/07/2007 – Aplicação de penalidade de multa de 10% do valor do Contrato 016/2005, por inexecução parcial do ajuste.

DOC 19/09/2007 – Não acolhimento do recurso da Contratada em face da decisão mencionada no item anterior, mantendo a multa de 10% sobre o valor mensal do Contrato relativo ao fixado para a execução de serviços no Hospital Municipal Dr. Cármino Caricchio e Hospital Municipal Dr. Alexandre Zaio.

DOC 20/05/2008 – Notificação da Contratada para apresentar defesa prévia em relação às irregularidades relatadas no P.A. 2008-0.072.637-1, referente à prestação dos serviços não a contento, estando sujeita à pena de multa com fundamento no art. 87, inciso II, da Lei Federal 8.666/93.

DOC 11/07/2008 - Notificação da Contratada para apresentar defesa prévia em relação ao descumprimento, no período de 01 a 30/06/2008, dos itens 5.14 e 5.24 da Cláusula Quinta, estando sujeita à multa de 10% sobre o valor mensal do contrato, relativo ao Hospital Municipal Dr. Alexandre Zaio, por inexecução parcial.

DOC 11/12/2008 - Aplicação de penalidade de multa de 10% do valor do Contrato 016/2005, por inexecução parcial do ajuste.

DOC 17/12/2009 - Notificação da Contratada para apresentar defesa prévia em relação à prestação de serviços, no período de 01 a 31/10/2009, não a contento, estando sujeita à multa de 10% sobre o valor mensal do contrato, relativo ao Hospital Municipal Dr. Alexandre Zaio, por inexecução parcial.

DOC 24/12/2009 - Aplicação de penalidade de multa de 10% do valor do Contrato 016/2005, por inexecução parcial do ajuste.

DOC 01/07/2010 – Rescisão unilateral do contrato, face às reiteradas faltas praticadas pela Contratada.

DOC 01/10/2010 – Aplicação da penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Autarquia Hospitalar Municipal pelo prazo de 2 (dois) anos.

Esse breve histórico da execução contratual demonstra que a Origem agiu cumprindo devidamente os preceitos legais, em especial os ditames da Lei Federal n.º 8.666/93, notificando a Contratada das falhas, impondo sanções de multa (por três vezes) e, ao final, rescindindo o contrato unilateralmente e impondo até mesmo uma penalidade mais gravosa, que impediu, por dois anos, a Contratada de participar de licitações ou contratar com a Autarquia Hospitalar Municipal.

Ou seja, a Origem não deu causa às falhas constatadas na execução contratual e atuou diligentemente, encetando as providências que lhe cabiam. Certamente que entre a primeira imposição de multa e a rescisão contratual passaram-se cerca de 3 (três) anos, mas esse lapso temporal não pode ser considerado irrazoável, pois a rescisão unilateral do contrato somente pode ser realizada se as falhas contratuais se amoldarem às hipóteses previstas no art. 78 da Lei Federal n.º 8.666/93, devendo ser assegurado ao Contratado o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Especificamente a hipótese constante do ato rescisório – falhas reiteradas na execução – constante do art. 78, inciso VIII, da Lei Geral de Licitações, demanda falhas reiteradas, que isoladamente não seriam suficientemente relevantes, sendo que, então, somente a prática repetida de atos defeituosos é que permitiria a rescisão do ajuste. Como se trata de inexecução parcial, a conduta da Administração de registrar e apenar com multas as falhas pontuais, para, somente posteriormente, rescindir o Contrato, é adequada, pois se subsume ao previsto na legislação que rege os contratos públicos.

Tenha-se registrado que o expediente no qual foram realizados os procedimentos necessários para a rescisão contratual unilateral foi autuado já em 2008 (fls. 152), o que reduz o tempo decorrido a 2 (dois) anos e corrobora com o entendimento, decorrente da previsão legal, de que a rescisão unilateral deve ser precedida por uma falha única, desde que grave, ou que falhas menos graves se reiterem e, dessa forma, potencialmente causem dano à Administração.

Com isso, o período de tempo decorrido não pode ser reputado excessivo ou desproporcional à complexidade que a gestão do contrato ora examinado envolvia, já que se tratava de serviços prestados em várias unidades da Autarquia Hospitalar Municipal, situadas na extinta Regional Norte, que geraram faltas a serem comunicadas ao Contratante para que as corrigisse e ficasse ciente, inequivocamente, que a rescisão poderia ser decretada em razão de sua incapacidade de execução perfeita do contrato.

Concluindo-se, assim, que a execução foi defeituosa, na parte que cabia à Contratada, caracterizando uma inexecução parcial, mas que a

Origem usou de todos os instrumentos legais e contratuais à sua disposição para sanar e punir as falhas constatadas, e que, diante da repetição das faltas, viabilizou a rescisão contratual, com a imposição da pena de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar, sem notícia de prejuízo ao Erário, mas, pelo contrário, com apontamento da Auditoria de regularidade financeira, contábil e orçamentária, impõe-se o acolhimento da execução contratual, pois não se vislumbra conduta diversa que poderia ter sido adotada no caso concreto.

Diante do exposto, **ACOLHO EXCEPCIONALMENTE** a execução do Contrato n.º 16/2005, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal e a empresa A2 Construtora, Operadora em Manutenção e Conservação de Equipamentos Ltda.

Intimem-se a Origem e a Contratada. Após, arquivem-se os autos.

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro Domingos Dissei

O compulsar dos autos revela que, muito embora os achados do órgão técnico dão conta da regularidade quanto aos aspectos contábil-financeiro e orçamentário, a execução do ajuste apresentou inúmeras falhas.

Como apontou a Auditoria, a empresa contratada não elaborou as fichas descritivas dos equipamentos das unidades e não emitiu regularmente os Laudos Técnicos sobre os serviços de manutenção corretiva.

Além disso, a análise realizada evidenciou a falta de conhecimento – por parte dos gestores – do projeto básico contratual, documento esse de relevante importância, pois elenca detalhadamente os serviços que a contratada está obrigada a executar. Revelou, ainda, o absenteísmo de funcionários da empresa contratada e o não fornecimento de equipamentos suficientes para a execução dos serviços, bem como a ausência de instrução aos funcionários quanto à prevenção de incêndios nas áreas da Contratante.

Assim, por tudo o que dos autos consta, em especial os apontamentos da Auditoria relativamente à prestação dos serviços do ajuste no período examinado, e com arrimo nas manifestações da Chefia da Assessoria Jurídica de Controle Externo e Secretaria Geral, JULGO IRREGULAR A EXECUÇÃO do Contrato 016/2005 celebrado entre a Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte e a empresa A2 Construtora, Operadora em Manutenção e Conservação de Equipamentos Ltda., no período examinado.

No entanto, não há nos autos indicativos de dolo, culpa ou má-fé dos agentes públicos envolvidos, e ressalto, sob este aspecto, que a Origem promoveu a rescisão unilateral do contrato 16/2005 e, ainda, aplicou a pena de suspensão temporária à empresa Contratada pelo período de 2 (dois) anos,

conforme publicações no Diário Oficial da Cidade, edições de 1º/07/2010, 20/08/2010 e 1º/10/2010.

É o meu voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro João Antonio

Em julgamento o Acompanhamento da Execução do Contrato 016/2005, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal e A2 Construtora, Operadora em Manutenção e Conservação de Equipamentos Ltda., para a prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva predial, bem como para a operação e manutenção de caldeiras para sua sede.

A Auditoria desta Corte de Contas, à vista dos exames documentais realizados e de diligências efetuadas, concluiu pela regularidade da execução contratual, quanto às providências de origem contábil, financeira e orçamentária, no período analisado de 01.01.07 a 31.05.07, com despesas liquidadas e pagas no importe de R$ 475.680,00 (quatrocentos e setenta e cinco mil e seiscentos e oitenta reais).

Não obstante, AUD deixou registrado irregularidades (expostas no item 4 do relatório de fls. 18/27), que evidenciaram a ausência de um cronograma de manutenção preventiva e corretiva nas unidades da rede da Autarquia Hospitalar Municipal Regional Norte, bem como de controle dos serviços executados através de laudos técnicos, ordens de serviço e relação de peças.

A AJCE e a SG, por considerarem se tratar de constatações de cunho fático, acompanharam as conclusões alcançadas pela Auditoria, opinando pelo não acolhimento da execução do Contrato em exame face às irregularidades apuradas.

Foi juntado aos autos, às fls. 152/155, publicação do DOC informando que houve rescisão unilateral do contrato e aplicação de pena à contratada de suspensão de participação em licitações e impedimento de contratar por 2 (dois) anos.

Porém, a PFM observou que os fatos motivadores da rescisão e penalidade aplicada à empresa contratada são diferentes dos fatos analisados nos autos do processo em tela, pois foram aplicados somente em 2010, enquanto que os achados de AUD se referem ao ano de 2007. Para a PFM, referida decisão reflete que a Administração adotou medidas para controle da execução contratual. Prossegue ressaltando o concluído por AUD quanto à regularidade contábil, financeira e orçamentária do período analisado e que não foi aventado prejuízo financeiro ao erário, uma vez que os achados não envolveram desvio de recursos ou inexecução do objeto contratual, tampouco evidenciou-se dolo ou má-fé dos servidores. Alega, ainda, à luz do princípio da segurança jurídica, que já se

passaram mais de 11 (onze) anos desde a celebração do ajuste, devendo, com isso, ser ponderado alguns dos efeitos dos atos administrativos, em caso de serem considerados viciados, conforme vasta jurisprudência desta Corte de Contas.

A AJCE entendeu com isso, que a alegação da ausência de prejuízo ao erário, por si só não consiste em escusa para deixar de cumprir as obrigações do ajuste, contudo pode ser sopesada para fins de acolhimento dos efeitos financeiros e patrimoniais.

Dessa forma, na esteira do argumento da Procuradoria da Fazenda Municipal, julgo irregular a execução no período destacado, porém aceitos os efeitos financeiros decorrentes do ajuste em questão.