JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.002.132.98-80

Ata de Registro de Preços - contrato - extrapolação do prazo - princípio da anualidade - publicidade - defesa parcialmente procedente - não acolhido o ajuste - aceitando os efeitos financeiros - princípio da estabilidade das relações jurídicas - recurso conhecido e não provido.

RELATÓRIO

Egrégio Plenário

Cuidam os processos em epígrafe do julgamento dos Contratos nºs 236 e 261/SEMAB/CAS/97, celebrados com a empresa Provenzal Indústria Alimentícia Ltda., tendo por objeto a aquisição, pela Ata de Registro de Preços nº 22/SEMAB-CAS/96, de 300.000 (trezentos mil) quilos de bolo sabor laranja (150.000 quilos cada contrato) nos valores de R$ 592.500,00 (quinhentos e noventa e dois mil e quinhentos reais) e R$ 595.500,00 (quinhentos e noventa e cinco mil e quinhentos reais), respectivamente.

Em suas análises, AUD-I observou que os recursos orçamentários para cobertura das despesas tiveram origem no Fundo Nacional de Desenvolvimento Escolar – FNDE - Programa Nacional de Alimentação Escolar e que os valores recebidos e não utilizados até 31.12.97 deveriam ter sido devolvidos ao referido Fundo, por ocasião da prestação de contas entre a Prefeitura e o FNDE.

Verificou, também, que a Ata de Registro de Preços, analisada no TC nº 5.505.96-50, havia sido prorrogada por período necessário ao término do certame licitatório, então em andamento, ao invés de se ater ao prazo legal.

Não obstante, há que se registrar, tal procedimento foi acolhido pelo Plenário no TC nº 2.631.97-60, em 17.03.99, com recomendação à Origem.

As aquisições, ora analisadas, ocorreram no período de prorrogação.

DT-II opinou pela regularidade dos contratos, consignando, todavia, sob o aspecto contábil-orçamentário, procedimento irregular por ofensa ao princípio da anualidade, tendo em vista realização de despesas no exercício de 1998 por conta de recursos empenhados em 1997, o que contrariava a Portaria SF Nº 59/97.

Observou, outrossim, publicação e remessa de documentos extemporâneas.

O Sr. Diretor daquele Departamento manifestou-se pelo não-acolhimento dos ajustes, entretanto, ao contrário, o Sr. Secretário de Fiscalização e Controle entendeu-os regularmente formalizados, com as ressalvas apontadas.

AT-J pronunciou-se pelo acolhimento dos ajustes, propondo aplicação de penalidades, em face das apontadas irregularidades, quais sejam, publicação e remessa extemporâneas da documentação e ofensa ao princípio da anualidade orçamentária.

Intimado, o responsável ofereceu defesa anexada às fls. 61 a 63 e 63 a 65 dos TCs respectivos.

A AT-J, à vista das justificativas, concluiu pela relevação da infringência concernente a matéria financeira, mantendo, porém, seu ponto de vista anterior para as demais.

AUD ratificou suas conclusões anteriores.

A PFM opinou pelo acolhimento, com relevação das impropriedades, eis que de natureza formal.

A SDG entendeu irregulares os ajustes, à vista da ocorrência da mencionada infringência à Portaria SF 59/97.

É o relatório.

VOTO

Os processos ora trazidos ao Plenário objetivaram a análise formal das contratações e como tal deveriam ter sido instruídos.

Todavia, derivaram para exames de aspectos relativos às suas execuções, pelos motivos expostos por AUD, às fls. dos TCs em apreço, ocorrendo a junção de documentos a elas pertinentes, como, exemplificadamente, controle de nota de empenho e ordem de fornecimento.

Também foram carreadas aos autos, juntamente com a defesa do interessado, cópias de notas de liquidação e pagamento das despesas.

Da mesma forma, não cuidavam os processados da prestação de contas dos recursos recebidos do FNDE, a qual, conforme destacado na defesa de fls., fora objeto de estudo de órgãos federais, inclusive do Tribunal de Contas da União.

Por essa razão, tal questionamento não será examinado no presente julgamento.

No que tange à Portaria SF nº 59/97, o seu item 9 disciplinava a inscrição em Restos a Pagar/97, nos seguintes termos:

> "9- Os saldos dos Empenhos relativos a 1997 serão inscritos em 'RESTOS A PAGAR', para despesas que tenham sido realizadas até 31/12/97, ou ainda aquelas que ultrapassem o referido exercício, desde que cumprido o prazo da entrega ou fornecimento originalmente estabelecido, vedadas quaisquer prorrogações."

Portanto, o diploma mencionado não restringira totalmente a inscrição em Restos a Pagar das despesas realizadas até 31.12.97, visto que possibilitava a das que ultrapassassem o exercício, desde que cumprido o prazo de entrega ou fornecimento originalmente estabelecido.

Essa possibilidade foi confirmada com a edição do Decreto nº 37.272/98, que fixou normas para a execução orçamentária de 1998, vindo a disciplinar os saldos das Notas de Empenho de 1997, relativas a Atas de Registro de Preços, em seu art. 44, § 3º:

> "Os saldos das Notas de Empenho por estimativa, decorrentes de Atas de Registro de Preços, existentes em 31/12/97, poderão ser utilizados e terão seus pagamentos atendidos através de 'RESTOS A PAGAR', desde que as entregas dos materiais ou a prestação dos serviços ocorram até 30/01/98; após essa data, perderão a validade, devendo ser cancelados."

À vista do exposto, julgo, sob o aspecto contábil-orçamentário, regular o procedimento da origem no que concerne ao TC nº 10.422.97-35, posto que as entregas dos produtos por conta de Restos a Pagar/97 ocorreram até o mês de janeiro/98, conforme comprovam os documentos juntados às fls. 25 a 37 e 83 a 96.

Entretanto, quanto ao TC nº 2.132.98-80, considero os atos irregulares, tanto de SEMAB, que requisitou e recebeu mercadorias em fevereiro e março de 1998 por conta de recurso orçamentário de 1997, quanto da Secretaria das Finanças, Pasta responsável pelo cumprimento das normas estabelecidas no Decreto nº 37.272/98.

Destarte, em face dos elementos instrutórios dos autos, acolho o Contrato nº 236/SEMAB/CAS/97 e não aprovo o Contrato nº 261/SEMAB/CAS/97, aceitando, todavia seus efeitos financeiros, em respeito à estabilidade das relações jurídicas e pela circunstância de ter, de fato, ocorrido o fornecimento dos produtos à Municipalidade.

Deixo de aplicar qualquer sanção ao Ordenador da Despesa, à época, tendo em vista o seu falecimento.

Determino, outrossim, o envio de cópias deste voto e relatório aos Srs. Secretários Municipais do Abastecimento e das Finanças e Desenvolvimento Econômico para que conheçam o decidido por este Tribunal e não mais incorram nas irregularidades praticadas sob o aspecto contábil-orçamentário, em descumprimento a normas que regem a matéria, sob pena de responsabilização.

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE, 08 de maio de 2002.

MARIANA P. A. Q. BARBOSA
Conselheira Interina

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC 2.132.98-80, do qual é Relatora a Conselheira MARIANA P. A. Q. BARBOSA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto da Relatora, não aprovar o Contrato 261/Semab-CAS/97, aceitando, todavia, seus efeitos financeiros, em respeito à estabilidade das relações jurídicas e pela circunstância de ter, de fato, ocorrido o fornecimento dos produtos à Municipalidade.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, deixar de aplicar qualquer sanção ao ordenador da despesa à época, tendo em vista o seu falecimento.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, determinar o envio de cópias do relatório e voto da Relatora aos Senhores Secretários Municipais do Abastecimento, bem assim de Finanças e Desenvolvimento Econômico, para que conheçam o decidido por este Tribunal e não mais incorram nas irregularidades praticadas sob o aspecto contábil-orçamentário, em descumprimento a normas que regem a matéria, sob pena de responsabilização.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES - Revisor, EURÍPEDES SALES e MARIA DO CARMO P. DERMENJIAN.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 8 de maio de 2002.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

MARIANA P. A. Q. BARBOSA
Relatora

RELATÓRIO

Cuida o presente, nesta fase, de **RECURSO** interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal contra o Acórdão de folha 145, que julgou irregular o Contrato número **261/97**, aceitando, todavia, seus efeitos financeiros, em respeito à estabilidade das relações jurídicas e pela circunstância de ter, de fato, ocorrido o fornecimento dos produtos à Municipalidade.

Sustentou, em preliminar, a Recorrente, que havia contradição ao se rejeitar o ato administrativo e, na seqüência, aceitar seus efeitos, ficando prejudicado o nexo causal entre o antecedente e o conseqüente, nos capítulos julgados. Alegou, também, que sob prisma processual, o relatório, o fundamento e o dispositivo do julgado precisavam guardar nexo lógico entre si, nos termos do artigo 458 do Código de Processo Civil.

Quanto ao mérito, defendeu-se, alegando que, como o julgado não se referiu à lesão ao Erário, até porque os serviços foram efetivamente prestados, inexistia respaldo lógico para legitimar a rejeição do Termo Aditivo, com aceitação de seus efeitos, incorrendo-se, até mesmo em hipótese de nulidade do Acórdão, cujos requisitos formais de validade incluem a motivação, prevista no artigo 93, incisos IX e X, da Constituição Federal e, da precisão e da certeza, previstos nos artigos 459, 460 e 535, do Código de Processo Civil (folhas 148/150).

A Assessoria Técnica Jurídica entendeu que o Recurso merecia ser conhecido, por tempestivo, e, no mérito ser provido, para que se reformasse a decisão recorrida, visto que as alegações da Recorrente eram razoáveis e, por outro lado, por não ter havido indícios de dolo, má-fé ou desídia por parte da Origem ao não se utilizar do procedimento contábil mais adequado, mesmo porque tal fato deveu-se à política de administração financeira utilizada pela Secretaria de Finanças e não de eventual desídia do Ordenador da Despesa. Considerou, ainda, que as anomalias quanto ao procedimento, por não ter afetado os valores fundamentais do sistema jurídico, podiam e deveriam ser relevadas, uma vez que a finalidade pública havia sido atingida, o que foi divergido pela Assessora Subchefe, no sentido do improvimento do Recurso, em consonância com recente deliberação deste Tribunal, no TC número **3.205.94-64** (folhas 158/161).

A Procuradoria da Fazenda Municipal reiterou seu entendimento (folha 163).

A Secretaria-Diretoria Geral manifestou-se pelo conhecimento do Recurso e, quanto ao mérito, pelo improvimento, acompanhando, assim, o entendimento da Assessora Jurídica Subchefe (folha 165).

É o relatório.

VOTO

Recorre a Procuradoria da Fazenda Municipal, não conformada com decisão desta Corte que julgou irregular o Contrato número 261/97, porém, preservando, os efeitos financeiros dele derivado.

Ora, o entendimento, que vem tendo este Tribunal a respeito, tem o caráter de reconhecer e não de contestar o pagamento efetuado pelo serviço prestado, tendo em vista a impossibilidade jurídico/processual de enveredar-se na tese da anulação do referido contrato, tendo como suporte as ilegalidades apontadas pelos Órgãos Técnicos.

Um ato declaratório para a anulação de contrato somente poderia ser exercido com eficácia se, tempestivamente, fosse exercido pela própria Origem ou pelo Poder Judiciário, o que, na prática, teria o mesmo desfecho da decisão recorrida, visto que 'a nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa', é o que determina o parágrafo único do artigo 59 da Lei Federal número 8.666/93.

Confrontando essa assertiva, não assiste razão à Recorrente, uma vez que suas justificativas não superaram as que serviram para consubstanciar o Acórdão guerreado.

Isto posto, **CONHEÇO** do Recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, por apresentar os pressupostos de admissibilidade, porém, quanto ao mérito, pelo **NEGO-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se íntegro o Acórdão recorrido.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 21 de maio de 2003.

EDSON SIMÕES
Conselheiro

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, 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 conhecer do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, por presentes os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, em negar-lhe provimento, mantendo, na íntegra, o V. Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e MAURÍCIO FARIA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 21 de maio de 2003.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator