TC 2.206/2002

2º Julgado - 3.034ª Sessão Ordinária

RECURSOS. EX OFFICIO. PFM. Decisão que não acolheu o ajuste. Serviços de manutenção e operação de sistemas informatizados, incluindo especificação, implantação, gerenciamento e manutenção de redes com conexão a internet. HSPM. CONHECIDOS. NEGADO PROVIMENTO, eis que os argumentos trazidos, assim como o reexame necessário dos autos, não são aptos a justificar as irregularidades apontadas. Votação unânime.

TC citado 2.152/2002

1º Julgado - 305ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara

ANÁLISE. CONTRATO. HSPM. Serviços de manutenção e operação de sistemas informatizados, incluindo especificação, implantação, gerenciamento e manutenção de redes com conexão a internet. ACOLHIDA em caráter preliminar, a alegação de ilegitimidade passiva. Lavratura extemporânea. Ausência dos preços unitários dos itens de serviços de operação e hospedagem. Realização de despesa sem prévio empenho. Atribuição de efeitos financeiros retroativos. NÃO ACOLHIDO. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 24, XVI, Lei 8.666/93. Decs. Muns. 33.885/93 e 37.610/98. Art. 60, Lei 4.320/64. Arts 43 e 44, Dec. Mun. 41.772/02. Art. 6º, XIV, Dec. Mun. 24.266/87.
TC citado 2.152/2002.

2º Julgado

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relatora a Conselheira Substituta Angélica Fernandes.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto da Relatora, em conhecer dos recursos "ex officio", visto que regimental, e voluntário

interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal, por presentes os requisitos regimentais de admissibilidade, e, no mérito, em negar-lhes provimento, mantendo-se a R. Decisão da Primeira Câmara recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar, após as comunicações de praxe, o arquivamento dos autos. Participaram do julgamento os Conselheiros Edson Simões – Revisor, Maurício Faria e a Conselheira Substituta Sonia Maria Alves de Souza.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Carlos José Galvão.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 17 de abril de 2019.

Roberto Braguim
Vice-Presidente no exercício da Presidência

Angélica Fernandes
Conselheira Substituta Relatora

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso *ex officio* e Recurso Ordinário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM contra a r. Decisão proferida pela 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Município, fls. 242, e que, à unanimidade, deixou de acolher a contratação por não observar os requisitos legais para a sua concretização, deixando de apenar o responsável, visto que não restou demonstrada nos autos a caracterização de culpa, dolo ou má-fé.

O objeto do ajuste consistiu na contratação da Companhia de Processamento de Dados do Município de São Paulo – PRODAM, pelo Hospital do Servidor Público Municipal para prestação de serviços de especializados de informática, pelo valor de R$ 330.008,84, sob a égide da dispensa de licitação. As Partes Interessadas, Hospital do Servidor Público Municipal e a PRODAM, apesar de devidamente intimadas, deixaram transcorrer in albis o prazo assegurado para eventual interposição de recurso, conforme certificado às fls. 255.

A Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM, fls. 250/254, interpôs Recurso voluntário requerendo o pedido de provimento parcial do Recurso para que sejam reconhecidos os efeitos financeiros e patrimoniais dos atos relativos ao ajuste em exame, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, haja vista a inexistência da comprovação de qualquer outro prejuízo ao Erário.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, fls. 256/260, opinou pelo conhecimento dos Recursos ex officio e da Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM, mas, no mérito, entendeu pelo não provimento.

A Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM, fls. 261, declarou sua ciência ao quanto acrescido e propugnou pelo provimento dos mesmos.

A Secretaria Geral opinou pelo normal conhecimento dos Recursos ex officio e da Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM, haja vista serem regimentais e preencherem os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, pelo seu não provimento, mantendo na íntegra a r. Decisão proferida pela 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Município que, à unanimidade, julgou irregular a contratação firmada entre o Hospital do Servidor Público Municipal e a PRODAM.

É o Relatório.

VOTO

Em julgamento os recursos *ex officio* e Ordinário interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM contra a r. Decisão proferida pela 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Município, fls. 242, que, à unanimidade, deixou de acolher a contratação por não observar os requisitos legais para a sua concretização, deixando de apenar o responsável, visto que não restou demonstrada nos autos a caracterização de culpa, dolo ou má-fé.

Primeiramente, conheço do Recurso "ex officio", eis que regimental, bem como do Recurso voluntário interposto pela PFM, pois preenchidos os requisitos de admissibilidade.

No que se refere ao mérito, sustenta a PFM, em síntese, que foram encontradas apenas impropriedades formais ou inconsistências pontuais, as quais não parecem suficientes para que seja decretada a irregularidade do ajuste, requerendo, ao final, que seja provido o recurso para reforma do julgado e aceitos os efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados, tudo em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

Compulsando os autos, verifico que o Contrato 31/2002 foi considerado irregular diante das seguintes ocorrências:

a) extemporaneidade da sua lavratura, visto que foi firmado em 25/03/2002 para vigorar a contar de 1º/12/2001;

b) ausência dos preços unitários dos itens de serviços de operação e hospedagem;

c) realização de despesa sem prévio empenho, contrariando o disposto no artigo 60 da Lei Federal 4.320/64; e

d) infringência aos artigos 43 e 44 do Decreto Municipal 41.772/02, em razão de atribuição de efeitos financeiros retroativos.

Verifico que os argumentos trazidos pela PFM, assim como o reexame necessário dos autos, não são aptos a justificar as irregularidades apontadas que fundamentaram a decisão da Primeira Câmara deste Tribunal, inclusive as partes interessadas que poderiam trazer eventuais esclarecimentos aos autos, apesar de devidamente intimadas, deixaram transcorrer *in albis* o prazo assegurado para eventual interposição de recurso.

Com relação ao pedido da Procuradoria da Fazenda Municipal em que pleiteia o reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais, há que se destacar a ausência de demonstração de prejuízo ao erário decorrente da contratação, assim como não restou demonstrada nos autos a caracterização de culpa, dolo ou má-fé por parte dos agentes públicos responsáveis à época, entretanto, a avaliação desses efeitos será realizada no TC 2.152-02-46, que cuida do acompanhamento da execução contratual, sob a relatoria do Conselheiro Roberto Braguim.

Diante de todo o exposto, CONHEÇO dos Recursos *ex officio* e Ordinário, pois presentes os requisitos regimentais de admissibilidade e, quanto ao mérito, NEGO-LHES PROVIMENTO, mantendo-se a decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos. Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

Este é meu voto, Senhor Presidente.

1º Julgado

D E C I S Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, acolher, em preliminar, a alegação de ilegitimidade passiva arguida pelo Senhor Marco Antônio Pereira, pois conforme apontado pela Coordenadoria IV, na manifestação de fl. 182 dos autos, o responsável pelas infringências constatadas era o Superintendente do Hospital, à época.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, quanto ao mérito, não se mostra possível o acolhimento do ajuste, uma vez que restou evidente que a Autarquia não observou os requisitos legais para sua concretização, em resumo, lavratura extemporânea do contrato, realização de despesa sem prévio empenho, não apontamento no ajuste dos preços unitários relativos à operação e hospedagem

e atribuição de efeitos financeiros retroativos, deixando de apenar o responsável, visto que não restou demonstrada nos autos a caracterização de culpa, dolo ou má-fé.

Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Participou do julgamento o Conselheiro EDSON SIMÕES.

Presentes o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO e o Procurador FERNANDO HENRIQUE MINCHILLO CONDE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 30 de novembro de 2016.

MAURÍCIO FARIA
Vice-Presidente no exercício da Presidência

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Trata-se da análise do Contrato n.º 031/2002, celebrado entre o Hospital do Servidor Público Municipal – HSPM e a Companhia de Processamento de Dados do Município de São Paulo, atual Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São – PRODAM/SP, objetivando serviços de manutenção e operação dos sistemas informatizados do Contratante; especificação, implantação, gerenciamento e manutenção das redes de comunicação de dados do HSPM; provimento de conectividade entre as diversas dependências do HSPM e dessas com a Internet e Intranet da PMSP; locação (com manutenção) de equipamentos e de periféricos de informática; locação de pessoal para serviços de análise de sistemas e digitação de dados, no período de 1º/12/01 a 30/11/02, no valor de R$ 330.008,84 (trezentos e trinta mil, oito reais e oitenta e quatro centavos).

Referida Contratação foi celebrada com dispensa de Licitação, fundamentada no artigo 24[1], inciso XVI, da Lei n.º 8.666/93 e nos Decretos n°s 33.885/93[2] e 37.610/98[3].

[1] Art. 24. É dispensável a licitação: XVI - para a impressão dos diários oficiais, de formulários padronizados de uso da administração, e de edições técnicas oficiais, bem como para prestação de serviços de informática a pessoa jurídica de direito público interno, por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública, criados para esse fim específico;

[2] Dispõe sobre a contratação de serviços técnicos de informática pelos órgãos e entidades da Administração Pública Municipal Direta e Indireta, e dá outras providencias.

A Divisão Técnica IV, analisando o Ajuste, concluiu por sua irregularidade, em razão das seguintes infringências:

1) Extemporaneidade da sua lavratura, visto que foi firmado em 25/03/2002 para vigorar a contar de 1º/12/2001;

2) Ausência dos preços unitários dos itens de serviços de operação e hospedagem;

3) Realização de despesa sem prévio empenho, contrariando o disposto no artigo 60 da Lei Federal n.º 4.320/64[4];

4) Infringência aos artigos 43 e 44 do Decreto Municipal n.º 41.772/02[5], em razão de atribuição de efeitos financeiros retroativos.

Em seguida, a Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões da Área Técnica, no sentido de irregularidade do Ajuste. Assinalou que a tardia celebração do Contrato deixou a prestação do serviço descoberta durante quase 4 (quatro) meses e consequentemente as despesas efetuadas estavam desacompanhadas por Contrato e por Empenho, este também emitido extemporaneamente, violando os artigos já mencionados.

Registrou, também, que no presente caso não existe qualquer indício de excepcionalidade capaz de justificar as irregularidades apontadas e ratificou o entendimento da Divisão Técnica acerca da ausência dos preços unitários no Contrato.

Oficiado, o Superintendente da Autarquia Hospitalar informou que não houve desatendimento aos ditames da Lei Federal n° 4.320/64 e do Decreto n° 41.772/02, posto que inexistiram efeitos financeiros retroativos relativamente ao Contrato e que houve reserva de verba por toda a vigência contratual.

Pontuou que em 26/12/2001 foi emitida a Nota de Anulação de Reserva Técnica n° 102873 e, em ato contínuo, na mesma data, emitida a Nota de Empenho n° 3595/2001.

---

[3] Da nova redação ao paragrafo 2º do artigo 1º do Decreto nº 33.885, de 14 de dezembro de 1993

[4] Art. 60. É vedada a realização de despesa sem prévio empenho.

[5] Art. 43 - Será nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a administração, salvo o que importe em pequenas despesas de pronto pagamento, que deverão ser efetuadas de acordo com a legislação vigente.
Art. 44 - É vedado atribuir efeitos financeiros retroativos aos contratos regidos por este decreto, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de quem lhe deu causa.

Sustentou, ainda, quanto à ausência dos preços unitários dos itens de serviços referentes à operação e hospedagem, que constou apenas o preço anual estimado de R$ 30.000,00 (trinta mil reais), ressaltando, porém, que não foi utilizado esse serviço ao longo da vigência da Contratação.

Mesmo em decorrência dessas alegações, a Equipe Técnica reafirmou sua opinião.

Por sua vez, a Assessoria Jurídica de Controle Externo assinalou que a reserva realizada em 1º/12/01 foi cancelada em 26/12/01, ato que deixou a descoberto o período. Apontou que sendo a reserva um procedimento prévio, ela não substitui o empenho, que deve ser prévio à realização da despesa. Anotou, ainda, que os serviços faturados no período de 1º/12/01 a 31/03/02 não estavam suportados por Nota de Empenho. Quanto aos preços unitários, entendeu que a alegação da Autarquia de que os serviços não foram utilizados não afasta a irregularidade apontada. Por estas razões manteve seu posicionamento pela irregularidade do Ajuste em tela.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, de sua parte, opinou pelo acolhimento da despesa, uma vez que existente reserva para a despesa no mês de dezembro de 2001, conforme alegado na defesa do HSPM. Requereu, caso não seja esse o entendimento do Plenário, sejam reconhecidos os efeitos financeiros do Contrato, apontando a inexistência de indícios de dolo, má-fé ou culpa.

Inicialmente apontado como responsável pelas infringências, o Diretor Administrativo da Autarquia, à época, Marco Antônio Pereira, no saneamento do processo, foi intimado para apresentar defesa.

Em seu favor o intimado alegou, preliminarmente, ser parte ilegítima para sofrer as imputações constantes dos autos, tendo em vista que na época da lavratura do Contrato em análise, os Departamentos incumbidos das providências relativas à reserva de recursos, do empenhamento de verba e da lavratura de Termos não se encontravam subordinados à Divisão Administrativa, sob sua condução. Desta forma, postulou seu afastamento de eventuais responsabilizações.

No mérito, sustentou, em síntese, que foram efetuados a devida reserva e o empenhamento e que a Unidade dispunha de dotação orçamentária específica para o exercício de 2001, e, mais, com relação aos prazos, alegou que tudo se fez para que ocorressem no tempo exato. Destacou também a dificuldade das tratativas para a celebração do Contrato e que a inexistência de preços unitários deveu-se à adoção de Contrato padrão da PRODAM. Por fim, requereu a acolhida da preliminar arguida ou, em não se reconhecendo a ilegitimidade, o acolhimento da Contratação, acatados os efeitos financeiros decorrentes.

Diante dessas considerações, a Área Técnica, a Assessoria Jurídica e a Secretaria Geral entenderam que as alegações expressadas

na defesa não foram capazes de sanar as falhas apontadas, ratificando o entendimento pela irregularidade do Ajuste.

Ciente do acrescido, a Procuradoria da Fazenda Municipal reiterou sua manifestação anterior.

Em sede de saneamento, determinei a intimação de Giovani Di Sarno – Superintendente do Hospital, à época, para apresentar defesa, a partir do apontamento de fl. 182 que o indicava como responsável efetivo pelas falhas anotadas.

Intimado, Giovani Di Sarno alegou que os preços unitários dos serviços de operação e hospedagem deveriam ser apresentados pela Contratada, uma vez que as Ordens de Serviço eram elaboradas por ela, e que o preço anual estimado serviria como base para o controle físico-financeiro do Hospital. Afirmou, reiterando dados já constantes dos autos, que a Nota de Reserva Técnica n° 102.864, de 1º/12/01, no valor de R$ 30.000,00 (trinta mil reais), permitiu a cobertura da despesa estimada para dezembro de 2001 e que no dia 26/12/01 foram emitidas a Nota de Anulação da Reserva e a Nota de Empenho n° 3595/01, de igual valor.

Ao final, sustentou que, apesar de não existir cobertura contratual para o período de 1º/12/01 a 25/03/02, em decorrência, sobretudo, de questões burocráticas, os serviços foram executados a contento, não remanescendo pendências entre as partes. Requereu seja julgado regular o Contrato.

Em manifestação conclusiva, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle, a Assessoria Jurídica e a Secretaria Geral ratificaram suas conclusões pela irregularidade do Contrato "*sub examine*".

A Procuradoria da Fazenda Municipal, também, reiterou sua manifestação anterior.

No curso da instrução processual, atendendo proposta formulada pelo nobre Conselheiro Mauricio Faria e para cumprimento do disposto no artigo 5°, inciso LV, da Constituição Federal, determinei a intimação do Representante Legal da Companhia de Processamento de Dados do Munícipio de São Paulo - PRODAM, para conhecimento e apresentação de defesa.

A Companhia apresentou suas justificativas, informando que o Contrato foi formalizado tardiamente, porém, respeitando a oitiva dos Departamentos envolvidos, gerados por circunstâncias alheias à vontade dos Administradores do Hospital do Servidor Público. Alegou que a própria Nota de Reserva emitida em 1º/12/01 traduz-se no despacho autorizatório, convalidado em 26/01/01, razão pela qual propugnou pelo seu acolhimento.

Esclareceu, relativamente à ausência dos preços unitários, que a falta no Contrato da documentação respectiva constituía anexo indissociável do Instrumento e, ademais, não houve utilização do serviço.

No que tange à realização de despesa sem prévio empenho, afirmou que o Hospital possuía dotação orçamentária para "serviços de análise e processamento de dados", no valor de R$ 1.050.000,00 (um milhão e cinquenta mil reais), valor este, que suportaria a Contratação da PRODAM, que vinha prestando serviços ao Hospital do Servidor desde 1996, quando lavrado o Termo do Contrato n° 117/96, inexistindo, pois, prestação de serviços sem a devida reserva orçamentária. Por fim, aduziu que o respectivo empenho foi devidamente realizado e os serviços já vinham sendo prestados desde 2001 e, embora o Ajuste tenha sido assinado posteriormente, não houve prejuízo aos cofres públicos que justificasse a irregularidade do Instrumento.

Pleiteou, assim, a declaração da regularidade do Contrato, em tela, com o reconhecimento dos seus efeitos financeiros.

Em última manifestação, a Auditoria, a Assessoria Jurídica e a Secretaria Geral ratificaram suas conclusões anteriores, pela irregularidade da Contratação em exame, enquanto a Procuradoria da Fazenda Municipal, ciente do acrescido, orientou-se novamente pelo acolhimento ou reconhecimento de seus efeitos econômicos.

É o relatório.

VOTO

Acolho, em caráter preliminar, a alegação de ilegitimidade passiva arguida por Marco Antônio Pereira, pois conforme apontado pela Coordenadoria IV, na manifestação de fl. 182, o responsável pelas infringências constatadas era o Superintendente do Hospital à época.

Ademais, consoante dispunha o artigo 6º, item XIV, do Decreto nº 24.266/87[6], os atos impugnados competiam ao Superintendente da Autarquia, não se submetendo, portanto, à Divisão Administrativa, titularizada por Marco Antônio Pereira, não lhe cabendo, desse modo, qualquer responsabilidade por eles.

De outra parte, no mérito, não se mostra possível o acolhimento do Ajuste, uma vez que restou evidente que a Autarquia não observou os requisitos legais para sua concretização.

Com efeito, as irregularidades apontadas ao longo da instrução atinentes, em resumo, à lavratura extemporânea do Contrato, à realização de despesa sem prévio empenho, ao não apontamento no Ajuste dos preços unitários relativos à operação e hospedagem e à atribuição de efeitos financeiros

---

Art. 6°. Compete ao Superintendente:
XIV - Autorizar a abertura ou dispensa de licitações em qualquer modalidade, prestando as competentes informações ao Conselho Deliberativo e Fiscalizador- CDF.

retroativos, não foram elididas pelas defesas, nada obstante as várias oportunidades oferecidas aos interessados.

No que pertine à primeira falha apontada basta lembrar que o Contrato foi lavrado em 25/3/2002 para vigorar a partir de 1º/12/2001, havendo, portanto, um lapso em aberto de quase 4 (quatro) meses. Essa questão temporal já fora, aliás, suscitada pelo próprio Procurador da Autarquia - ainda que em face de outros parâmetros - em sua promoção juntada às fls. 35/36.

Além disso não prospera a assertiva da presença de precedentes desta Casa, posto que o coligido à fl. 210 tem referencial diverso. Do mesmo modo o argumento de que a retroatividade em causa decorreria da existência de prestação de serviços pela Empresa em período anterior e sem pagamento não pode ser acolhido, posto que essa solução não se adequa aos preceitos legais correspondentes.

No tocante à realização da despesa sem prévio empenho, saliente-se que, ressalvadas as situações expressas, o artigo 60 da Lei Federal n° 4.320/64 veda, taxativamente, a sua efetivação. Na hipótese dos autos resulta inconteste que o empenho ocorreu em 26.12.2001, posteriormente, portanto, ao inicio da realização das despesas. Por certo, a simples reserva do numerário não substitui o indispensável empenho, requisitado no texto legal mencionado.

De igual modo reprovável a ausência no Contrato de especificação de preços unitários dos itens de serviços, referentes à operação e à hospedagem, pois essa exigência, envolvendo objetos diversos, busca aprimorar a transparência na realização dos gastos públicos e conferir segurança quanto à confiabilidade e vantajosidade da contratação, nada importando, "*in casu*", a utilização ou não desses serviços.

Por tais razões e calcado nas manifestações da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, as quais passam a fazer parte integrante deste voto, julgo irregular o Contrato em exame, deixando de apenar o responsável, visto que não restou demonstrada nos autos a caracterização de culpa, dolo ou má-fé.