JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.002.331.03-46

ANÁLISE. ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. IPREM. Serviços técnicos atuariais. ACOLHIDO. DETERMINAÇÃO.

Transitado em julgado em: 17.07.2007.

REFERÊNCIA ESPECIAL: 72.002.407.03-06.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Roberto Braguim.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, acolher a execução contratual, ponderando, porém, que não cabia razão à Autarquia quando deliberou reter os pagamentos devidos à contratada, uma vez que o aditamento ocorreu no interesse da Administração, que tinha conhecimento da ausência do documento exigido legalmente e, mesmo assim, assumiu a responsabilidade pela prorrogação do ajuste, em nome do interesse público.

DECIDEM, outrossim, à unanimidade, determinar ao Instituto de Previdência Municipal de São Paulo – Iprem que:

1) se abstenha de adotar novamente tal conduta que, a par de vir ao arrepio da lei, pode levar ao enriquecimento ilícito da Administração;

2) sob pena de aplicação das sanções cabíveis, exija, em todas as suas contratações e respectivas prorrogações, a apresentação de Certidão Negativa de Débito – CND junto ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em perfeita consonância com a norma insculpida no artigo 195, § 3º, da Constituição da República.

Participou do julgamento o Conselheiro Maurício Faria.

Presente o Procurador da Fazenda Joel Tessitore.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 30 de maio de 2007.

Edson Simões – Presidente.

Roberto Braguim – Relator.

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trata o presente TC da análise do procedimento licitatório na modalidade Convite nº 022/01, do Contrato nº 029/01, dele decorrente, e do Termo Aditivo nº 001/03, celebrados entre o Instituto de Previdência Municipal de São Paulo e Delphos Serviços Técnicos S/A, tendo por objeto a contratação de empresa especializada na prestação de serviços técnicos atuariais, pelo período de 12 (doze) meses, de 12/12/01 a 11/12/02, prorrogado pelo aditamento, no valor de R$ 3.650,00 (três mil seiscentos e cinqüenta reais)/mês.

A execução contratual, de outra feita, foi examinada no bojo do TC nº 2.331.03-46.

A Divisão Técnica VI entendeu que o convite e o contrato estão regulares, este com ressalva, pela não-observância ao artigo 55, inciso XIII, da Lei Federal nº 8.666/93.

Quanto ao termo aditivo, que tratou de prorrogar a vigência contratual por 12 (doze) meses, entendeu-o irregular, em face da ausência de Certidão Negativa de Débito perante o INSS, vigente por ocasião do aditamento, infringindo, assim, o disposto no artigo 195, parágrafo 3º, da Constituição Federal.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo propôs o acolhimento do processo licitatório e do contrato, ponderando que as condições de habilitação exigidas na licitação não deixaram de ser observadas, o que guarda consonância com a exigência contida no artigo 55, XIII, da Lei Federal nº 8.666/93. Opinou, também, pelo acolhimento do termo aditivo, uma vez que, embora comprovada a regularidade fiscal da contratada posteriormente, a empresa não era devedora de contribuições sociais e o pagamento dos serviços só foi efetuado após a apresentação dos documentos exigidos.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle acompanhou a manifestação da DT-VI.

A Autarquia, por minha determinação, apresentou esclarecimentos e justificativas, alegando que houve necessidade de prorrogação do Contrato, em razão da importância dos serviços prestados, imprescindíveis ao Instituto, ressaltando, de outro lado, que a contratada realizou os pagamentos previdenciários do exercício de 2002, vindo a sofrer problemas somente a partir de novembro daquele ano, quando passou a discutir judicialmente a legalidade destas cobranças previdenciárias.

Ponderou, ainda, que o pagamento dos serviços seria feito somente após a decisão judicial e que a empresa os desempenhava com presteza, não havendo, ademais, qualquer lesão ao patrimônio público.

A Divisão Técnica VI reiterou as conclusões anteriores, sendo acompanhada pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo entendeu que o termo aditivo em exame poderia, em caráter excepcional, ser acolhido, já que ficou demonstrada a necessidade de manutenção do contrato e de sua prorrogação, devido à essencialidade dos serviços prestados, embora a apresentação da CND seja regra constitucional e deva ser exigida pela Administração.

Por outro lado, considerou arbitrária e descabida a decisão tomada pelo Instituto de suspender o pagamento devido à empresa contratada, que prestou os serviços e devia, sob pena de enriquecimento ilícito, receber o pagamento respectivo.

Diante do explanado, reiterou os pronunciamentos anteriores, opinando pelo acolhimento dos instrumentos, com recomendação para que a Origem pagasse as importâncias relativas aos serviços prestados.

A Procuradoria da Fazenda Municipal acompanhou as conclusões dos Órgãos Técnicos desta Corte, opinando pelo acolhimento da licitação, do contrato, e, ainda, mesmo que de forma excepcional, do termo aditivo.

O IPREM, de sua vez, complementou seus esclarecimentos anteriores, pugnando, ao final, pelo reconhecimento da validade dos atos praticados, enquanto que a Assessoria Jurídica de Controle Externo ratificou sua manifestação pelo acolhimento dos atos.

Determinei, então, que a Autarquia se manifestasse quanto à inobservância ao artigo 55, inciso XIII, da Lei Federal nº 8.666/93, em razão da inexistência de cláusula relativa à manutenção das condições iniciais de habilitação e qualificação, apontada pela Divisão Técnica VI.

O IPREM manifestou-se novamente, informando que, em razão de não ter havido acordo judicial e permanecendo a empresa em situação irregular perante o INSS, optou por não renovar a contratação e por liberar os pagamentos retidos.

Posteriormente, encaminhou documentação comprovando a observância ao artigo 55, XIII, da Lei Federal nº 8.666/93, acompanhada de CND, obtida via internet, que atestou estarem os débitos da contratada com sua exigibilidade suspensa por força de decisão judicial, certidão esta que abrange o período em que foi celebrado o termo aditivo questionado.

Diante desses novos elementos, a Coordenadoria III ratificou as conclusões exaradas pela regularidade do convite e do contrato e reviu o posicionamento com relação ao Termo Aditivo nº 01/03, opinando agora por sua regularidade.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Procuradoria da Fazenda Municipal endossaram o pronunciamento da Coordenadoria III pelo acolhimento dos ajustes em exame.

Por derradeiro, a Secretaria Geral opinou pela regularidade dos instrumentos, por não vislumbrar dolo ou má-fé nos procedimentos adotados.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

A instrução processual levada a efeito nos presentes autos deixou claro que o procedimento licitatório e o contrato, dele decorrente, observaram as necessárias formalidades legais, levando-me a considerá-los regulares, sem as ressalvas relativas à eventual infringência ao artigo 55, XIII, da Lei Federal nº 8.666/93, uma vez que, consoante ressaltou a Assessoria Jurídica de Controle Externo, embora não houvesse cláusula contratual prevendo a obrigação da contratada de manter as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, tais condições foram observadas.

De outra parte, entendo que o termo aditivo também pode ser acolhido, posto que, embora a destempo, restou comprovado, através da Certidão Positiva de Débito com Efeitos de Negativa, acostada à fl. 171, que a contratada encontrava-se em situação regular perante o INSS, eis que os débitos apontados estavam com sua exigibilidade suspensa, situação esta que abrangia, inclusive, o período no qual ocorreu a lavratura do aditivo.

Nessa senda, embora a contratada, ao celebrar o termo aditivo, não comprovasse sua situação regular junto à seguridade social, esta providência foi adotada "a posteriori".

E mais, ainda que a norma constitucional devesse ser cumprida por ocasião da assinatura do instrumento, no presente caso restou demonstrada a boa-fé da contratada, que, inclusive, aceitou não receber o pagamento devido pelos serviços prestados. Da mesma forma, não vislumbrei, na atitude do agente público, sequer indícios de dolo ou má-fé.

Ademais, o Instituto de Previdência demonstrou a necessidade de prorrogação do ajuste, em razão dos serviços – prestados pela contratada – de caráter essencial, que não comportavam interrupção que certamente ocorreria se o IPREM realizasse nova licitação para o objeto pretendido.

Isso posto, julgo regulares o Convite nº 021/01, o Contrato nº 029/01 e o Termo Aditivo nº 001/03.

No que pertine à execução contratual, analisada no bojo do TC nº 2.331.03-46, acompanhante, na esteira das manifestações exaradas pelos órgãos técnicos desta Corte de Contas, pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Geral, acolho-a, ponderando, porém, que não cabia razão à Autarquia quando deliberou reter os pagamentos devidos à contratada, uma vez que o aditamento ocorreu no interesse da Administração, que tinha conhecimento da ausência do documento exigido legalmente e, mesmo assim, assumiu a responsabilidade pela prorrogação do ajuste, em nome do interesse público.

Por isso, determino ao IPREM que se abstenha de adotar novamente tal conduta que, a par de vir ao arrepio da lei, pode levar ao enriquecimento ilícito da Administração.

Determino, ainda, ao Instituto de Previdência Municipal de São Paulo que, sob pena de aplicação das sanções cabíveis, exija, em todas as suas contratações e respectivas prorrogações, a apresentação de Certidão Negativa de Débito junto à Seguridade Social, em perfeita consonância com a norma insculpida no artigo 195, § 3º, da Constituição da República.

Art. 55 *- São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.*

Art. 195 - *A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: § 3º - A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*

am/