EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-002.335.12-98

ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. TERMOS ADITIVOS. AHM. Serviços de limpeza, asseio e conservação predial, desinsetização, desratização e limpeza de caixa d'água. Intempestividade da Nota de Empenho e insuficiência de recursos. Ausência de reserva de recursos. Falhas reconhecidas pela Origem. Presunção de validade da afirmação e da boa-fé. Precedentes. Pregão ACOLHIDO excepcionalmente. Votação unânime. Contrato e TAs. ACOLHIDOS. Votação por maioria.

TCs citados 72-004.073.06-76, 72-004.418.03-01, 72-004.217.01-80, 72-001.447.08-08.

Legislação citada: Art. 61, Lei 4.320/64. Dec. Mun. 23.639/87. Dec. Mun. 51.194/10. Dec. Mun. 51.200/10.

312ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara

D E C I S Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro EDSON SIMÕES, após vista que lhe fora concedida na 306ª S.O. da Primeira Câmara, ocasião em que votou o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Relator.

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, excepcionalmente, o Pregão Presencial 0039/2010.

DECIDEM, ainda, por maioria, pelo voto do Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Relator, votando o Conselheiro Presidente ROBERTO BRAGUIM, para efeito de desempate, nos termos do artigo 187, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", ambos do Regimento Interno desta Corte, acolher, excepcionalmente, o Contrato 63/2010 e seus Termos Aditivos 001/2011, 002/2011, 001/2012 e 002/2012.

Vencido o Conselheiro EDSON SIMÕES que, com voto proferido em separado, não acolheu os instrumentos.

DECIDEM, ademais, à unanimidade, determinar à Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte que proceda à análise da execução contábil dos ajustes celebrados.

DECIDEM, afinal, à unanimidade, determinar o envio de cópia da r. Decisão, acompanhada do relatório e voto do Relator, do voto proferido em separado pelo Conselheiro EDSON SIMÕES, bem assim do voto de desempate proferido pelo Presidente da Primeira Câmara, aos interessados, inclusive ao Ministério Público do Estado de São Paulo e à Secretaria de Estado dos Negócios da Segurança Pública – Departamento de Polícia de Proteção à Cidadania – DPPC, nos termos regimentais.

Participou do julgamento o Conselheiro EDSON SIMÕES.

Presentes o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO e o Procurador JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 27 de julho de 2017.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente, com voto

MAURÍCIO FARIA
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento o TC 72-002.335.12-98, que cuida da análise do Pregão Presencial 039/2010, do Termo de Contrato 63/2010 dele decorrente e seus Termos Aditivos 001/2011, 002/2011, 001/2012 e 002/2012, celebrado entre a Autarquia Hospitalar Municipal – AHM - e a empresa Interativa Service Ltda.(G4S Interativa Service Ltda.), tendo por objeto a prestação de serviços limpeza, asseio e conservação predial, desinsetização, desratização e limpeza de caixa d'água para a sede da Autarquia Hospitalar Municipal, Arquivo Geral/Almoxarifado II, Almoxarifado I e Prédio Administrativo do Hospital Tide Setúbal.

Conforme memorando GAB-MF 188/2012, referido procedimento específico foi instaurado com o intuito de atender requerimento do Ministério Público Estadual consoante ofício 4509/2012, no sentido de informações quanto à regularidade do Contrato 063/2010.

Em sua primeira análise, o órgão técnico deste Tribunal apontou as seguintes irregularidades:

"De acordo com as análises de fls. 788 a 812, conclui-se que o presente Pregão apresenta irregularidades, tendo em vista a falta de reserva de recursos orçamentários para cobertura das despesas do exercício financeiro de 2010, infringindo o inciso IV do art. 7º do Decreto Municipal 46.662/05.

Quanto ao Contrato 63/2010 analisado no presente TC, conclui-se também que encontra irregularidades, eis que as Notas de Empenho 1640, 2464 e 2654 foram emitidas intempestivamente, infringindo o artigo 61 da Lei Federal 4.320/64 e, por prever na subcláusula 4.1 o valor semestral de R$ 19.864,06 (fl. 328) para pagamento dos serviços de limpeza de caixa d'água, sendo esse o valor anual da referida despesa.

Termo Aditivo 001/2011 – Não apresenta irregularidade, porém decorre de Contratação que infringiu o art. 61 da Lei Federal 4.320/64 e previu na subcláusula 4.1 o valor semestral de R$ 19.864,06 para pagamento dos serviços de limpeza de caixa d'água, sendo esse o valor anual da referida despesa.

Termo Aditivo 001/2012 – Apresenta irregularidade em razão da insuficiência de recursos orçamentários empenhados para o exercício de 2012, infringindo o artigo 61 da Lei Federal 4.320/64.

Termo Aditivo 002/2012 – Apresenta irregularidades por **mencionar o valor mensal de R$ 51.714,18, o valor de R$ 258.570,90 para o exercício de 2012 e o valor de R$ 361.999,26 para o exercício de 2013, o que representa o total de R$ 620.570,16, não sendo incluído a despesa relativa à limpeza das caixas d'água semestral de R$ 9.932,03**; e também em razão da **intempestividade na emissão das Notas de Empenho e da insuficiência de recursos orçamentários empenhados para o exercício de 2012**, infringindo o artigo 61 da Lei Federal 4.320/64 e o Decreto Municipal 23.639/87." (grifos nossos)

No tocante ao Termo Aditivo 002/2011, a Auditoria apontou as seguintes irregularidades:

I. Menciona o valor global total de R$ 595.135,92 para prorrogação contratual de 12 meses e não inclui nessa prorrogação o valor relativo à limpeza das caixas d' água para o período de 2011 (31.07.11 a 31.12.11) e também para o período de 2012 (01.01.12 a 31.07.12).

II. Infringe o artigo 61 da Lei Federal 4.320/64 e o Decreto Municipal 23.639/87 em razão da intempestividade na emissão das Notas de Empenho e da insuficiência de recursos orçamentários empenhados para o exercício de 2011."

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o relatório de Auditoria no sentido da irregularidade dos atos examinados, sugerindo a oitiva da Origem para esclarecimento dos mesmos.

Em seguida, foram devidamente intimados os interessados[1].

A Origem apresentou sua defesa destacando em apertada síntese:

a) existência de reserva orçamentária para a licitação (01.10.10.302.111.4..103.33.90.39.00), contudo o saldo autorizado para contratação não estava totalmente liberado;

b) as Notas de Empenhos foram emitidas intempestivamente, devido o não atendimento das solicitações de suplementações de recursos orçamentários face às necessidades de cada período;

c) que os valores do objeto "limpeza das caixas d'água" seriam regularizados nos TA 002/2011 e TA 002/2012.

O Representante Legal da empresa Contratada limitou-se a ponderar que os apontamentos tidos por irregularidades são provenientes de procedimentos específicos da Origem, não trazendo qualquer informação sobre os temas.

A Sra. Flávia Porto Terzian – Superintende da AHM á época – deixou transcorrer "in albis" o prazo assegurado para oferecimento da defesa, conforme certidão da unidade competente à fl. 849.

Em análise das razões elencadas, a Auditoria manteve seu parecer inicial, por entender que as justificativas trazidas pela Origem não tiveram o condão de sanar as irregularidades apontadas.

Em derradeira manifestação, a AJCE após ponderações relacionadas aos recursos orçamentários, empenhamentos tardios e precedentes desta E. Corte de Contas, entendeu possível relevar as falhas apontadas, com o consequente acolhimento dos Termos analisados.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o reconhecimento da regularidade dos instrumentos examinados.

Encerrando a instrução processual, a Secretaria Geral opina pela regularidade do Pregão Presencial 039/2010 e pela irregularidade do Termo de Contrato 63/2010 e dos Termos Aditivos 001/2011, 002/2011, 001/2012 e 002/2012.

É o relatório.

---

[1] Intimação 178/2013 – Representante Legal da Empresa Interativa Service Ltda. – fl.828; Intimação 176/2013 – Sr. Roberto Yukihiro Morimoto (Superintendência da AHM) – fl.829; Intimação 177/2013 – Sra. Flávia Porto Terzian (Superintendente AHM à época) – fl. 830;

VOTO

Durante a instrução processual, o único apontamento relacionado ao Pregão Presencial 039/2010 que ficou evidenciado é aquele relacionado à ausência da reserva de recursos orçamentários para cobertura das despesas do exercício financeiro de 2010.

A Origem ao tratar sobre o tema informou a existência da reserva orçamentária para a licitação em questão – dotação orçamentária 01.10.10.302.1111.4.103.33.90.3900 – ressaltando, contudo, que o saldo autorizado para contratação não estava totalmente liberado.

A informação trazida pela Origem evidencia a sistemática disposta no Decreto 51.194/10, que trata da Execução orçamentária, e do Decreto 51.200/10, que dispõe sobre a Liberação de Cotas Orçamentárias, vinculando, assim, os agentes públicos dos órgãos da Administração.

Na linha de anteriores pronunciamentos desta Relatoria, inobstante eventual debate sobre a legalidade da sistemática da liberação trimestral e quadrimestral dos recursos orçamentários, a lacuna detectada merece ser relevada, afinal outra alternativa não restava aos agentes públicos envolvidos senão a obediência ao regime definido pelo Chefe do Poder Executivo Municipal.

Diante do panorama delineado, entendo que o Pregão Eletrônico 039/2010 encontra-se regular.

O mesmo raciocínio merece ser aplicado no que concerne à insuficiência de recursos orçamentários empenhados para o exercício de 2011 – TA 002/2011 – e para o exercício de 2012 – TA's 001/2012 e 002/2012. Mais uma vez, entendo que as circunstâncias fáticas que se apresentam devam ser consideradas para que a falha seja relevada.

No tocante a emissão intempestiva das Notas de Empenho, apontamento presente no Contrato 63/2010, TA 002/2011 e TA 002/2012, não são suficientes por si só para conduzir ao juízo de irregularidade da contratação, conforme a reiterada jurisprudência deste Tribunal.

Assim, o apontamento acima é passível de relevação como ocorreu, por exemplo, nas decisões proferidas nos seguintes expedientes: TC 72-004.073.06-76, TC 72-004.418.03-01, TC 72-004.217.01-80, TC 72-001.447.08-08.

Outro ponto a ser examinado é aquele referente a previsão dos valores de serviço de limpeza das caixas d'aguas presentes na análise do Contrato 63/2010, TA 002/2011 e TA 002/2012.

Conforme indicado no relatório de Auditoria, referidos termos apresentaram as seguintes irregularidades:

Contrato 63/2010 - previu em sua subcláusula 4.1 o valor semestral de R$ 19.864,04 para pagamento dos serviços de limpeza e caixa d'agua, sendo esse o valor anual da referida despesa; Termo Aditivo 002/2011 – menciona o valor global de R$ 595.135,92 para prorrogação contratual de 12 meses e não inclui nessa prorrogação o valor relativo à limpeza das caixas d' água para o período de 2011 (31.07.11 a 31.12.11) e também para o período de 2012 (01.01.12 a 31.07.12)

Termo Aditivo 002/2012 - mencionar o valor mensal de R$ 51.714,18, o valor de R$ 258.570,90 para o exercício de 2012 e o valor de R$ 361.999,26 para o exercício de 2013, o que representa o total de R$ 620.570,16, não sendo incluído a despesa relativa à limpeza das caixas d'água semestral de R$ 9.932,03.

De fato, a Cláusula 4.1 do Contrato 63/2010, dispõe textualmente como valor semestral o montante de R$ 19.864,06, que corresponderia o valor anual da despesa. Todavia, quer me parecer mera falha da Administração, pois no próprio parágrafo segundo da referida cláusula há uma tabela (fl. 328) com a decomposição dos valores totais de limpeza d'agua semestral que totalizam R$ 9.932,03, valor indicado igualmente como valor semestral no termo inicial do Ajuste (fl. 322).

Nota-se que os demais achados da área técnica revelam possíveis fragilidades contratuais que podem influenciar sobremaneira na execução do serviço contemplado no contrato, bem como no real valor efetivamente pago à contratada pela Administração, como anotado de maneira cautelar pela Secretaria Geral.

Por outro lado, não se pode deixar de analisar o caso em questão sob o prisma de reconhecimento pela Origem das falhas apontadas, com a conseguinte informação de assunção de providências para regularização de referidas lacunas indicadas.

Sendo assim, diante da presunção de validade da afirmação acima veiculada e da boa-fé que deve circundar todas as ações dos agentes públicos, na linha exposta pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, entendo que referidos apontamentos não podem comprometer a higidez destes termos, sem afastar, contudo, o necessário acompanhamento das ações noticiados, por meio da análise da execução contratual que ora determino.

Diante do exposto, ACOLHO EXCPECIONALMENTE o Pregão Presencial 039/2010, o Termo de Contrato 63/2010 e seus Termos Aditivos 001/2011, 002/2011, 001/2012 e 002/2012, com a DETERMINAÇÃO da análise da execução contábil dos ajustes celebrados.

Dê-se ciência aos interessados da decisão proferida, inclusive ao Ministério Público do Estado de São Paulo e a Secretaria de Estado dos Negócios da Segurança Pública – Departamento de Polícia de Proteção à Cidadania – DPPC, nos termos regimentais.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Edson Simões

Trata o presente da análise do Pregão Presencial 039/2010, do Termo de Contrato 63/2010 dele decorrente e seus Termos Aditivos 001/2011, 002/2011, 001/2012 e 002/2012, celebrado entre a Autarquia Hospitalar Municipal – AHM - e a empresa Interativa Service Ltda.(G4S Interativa Service Ltda.), tendo por objeto a prestação de serviços limpeza, asseio e conservação predial, desinsetização, desratização e limpeza de caixa d'água para a sede da Autarquia Hospitalar Municipal, Arquivo Geral/Almoxarifado II, Almoxarifado I e Prédio Administrativo do Hospital Tide Setúbal.

Em sua manifestação final, após defesas apresentadas pela Origem e Contratada, o Órgão Técnico deste Tribunal manteve as irregularidades inicialmente apontadas quais sejam:

"De acordo com as análises de fls. 788 a 812, conclui-se que o presente Pregão apresenta irregularidades, tendo em vista a falta de reserva de recursos orçamentários para cobertura das despesas do exercício financeiro de 2010, infringindo o inciso IV, do art. 7º do Decreto Municipal 46.662/05.

Quanto ao Contrato 63/2010 analisado no presente TC, conclui-se também que encontra irregularidades, eis que as Notas de Empenho 1640, 2464 e 2654 foram emitidas intempestivamente, infringindo o artigo 61 da L ei Federal 4.320/64 e, por prever na subcláusula 4.1 o valor semestral de R$ 19.864,06 [dezenove mil, oitocentos e sessenta e quaro reais e seis centavos] (fl. 328) para pagamento dos serviços de limpeza de caixa d'água, sendo esse o valor anual da referida despesa.

Termo Aditivo 001/2011 – Não apresenta irregularidade, porém decorre de Contratação que infringiu o art. 61 da Lei Federal 4.320/64 e previu na subcláusula 4.1 o valor semestral de R$ 19.864,06[dezenove mil, oitocentos e sessenta e quaro reais e seis centavos] (para pagamento dos serviços de limpeza de caixa d'água, sendo esse o valor anual da referida despesa.

Termo Aditivo 001/2012 – Apresenta irregularidade em razão da insuficiência de recursos orçamentários empenhados para o exercício de 2012, infringindo o artigo 61 da Lei Federal 4.320/64.

Termo Aditivo 002/2012 – Apresenta irregularidades por mencionar o valor mensal de R$ 51.714,18[cinquenta e um mil, setecentos catorze reais e dezoito centavos], o valor de R$ 258.570,90[duzentos e cinquenta e oito mil, quinhentos e setenta reis e noventa centavos] para o exercício de 2012 e o valor de R$ 361.999,26[trezentos e sessenta e um mil, novecentos e noventa e nove reis e vinte e seis centavos] para o exercício de 2013, o que representa o total de R$ 620.570,16 [seiscentos e vinte mil, quinhentos e setenta reais e dezesseis centavos], não sendo incluído a despesa relativa à limpeza das caixas d'água semestral de R$ 9.932,03 [nove mil, novecentos e trinta e dois reais e três centavos]; e também em

razão da intempestividade na emissão das Notas de Empenho e da insuficiência de recursos orçamentários empenhados para o exercício de 2012, infringindo o artigo 61 da Lei Federal 4.320/64 e o Decreto Municipal 23.639/87." (grifos nossos)

No tocante ao Termo Aditivo 002/2011, a Auditoria apontou as seguintes irregularidades:

1. Menciona o valor global total de R$ 595.135,92[quinhentos e noventa e cinco mil, cento e trinta e cinco reais e noventa e dois centavos] para prorrogação contratual de 12 meses e não inclui nessa prorrogação o valor relativo à limpeza das caixas d' água para o período de 2011 (31.07.11 a 31.12.11) e também para o período de 2012 (01.01.12 a 31.07.12).

2. Infringe o artigo 61 da Lei Federal 4.320/64 e o Decreto Municipal 23.639/87 em razão da intempestividade na emissão das Notas de Empenho e da insuficiência de recursos orçamentários empenhados para o exercício de 2011."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou manifestação da Auditoria, apontando duas ressalvas:

(I) A falta de reserva de recursos orçamentários para a cobertura das despesas do exercício financeiro de 2010, na forma apontada pela Auditoria, não se coaduna com a Lei Federal 4.320/64.

Entretanto, esta AJCE já se manifestou em outros processos, no sentido de que se trata de tema afeto à liberação trimestral e quadrimestral dos recursos orçamentários, na forma prevista no Decreto Municipal 51.194/2010 e correlatos.

Em que pese à discussão sobre a legalidade dessa sistemática, as consequências das limitações impostas não devem se atribuídas aos agentes públicos dos órgãos da Administração que estão materialmente vinculados ao regime definido pelo Chefe do Poder Executivo Municipal, com respaldo inclusive em orientação exarada pela Procuradoria Geral do Município (PGM);

(II) A intempestividade das Notas de Empenho 1640, 2464 e 2654 reflete a inobservância de norma legal (Lei Federal 4.320/64).

Entretanto, é preciso lembrar que há decisões deste Egrégio Tribunal de Contas relevando o apontamento de acordo com a análise do caso concreto (TC 72-000.554.02-89, TC 72-000.379.12-92 e TC 72-002.383.07-73).

A Secretária Geral ratificando os apontamentos da Auditoria salientou, ainda:

"Não consta nos autos o valor efetivamente pago à Contratada pela Administração durante a vigência do Contrato 63/2010 e do Termo

Aditivo 001/2011, que previram pagamentos semestrais no valor de R$ 19.864,06 [dezenove mil, oitocentos e sessenta e quatro reais e seis centavos] para os serviços de limpeza de caixa d'água, quando deveriam ter previsto o montante de R$ 9.932,03 [nove mil, novecentos e trinta e dois reais e três centavos].

Não há, também, informações acerca da efetiva prestação do referido serviço e respectivo pagamento da Contratada durante a vigência do Termo Aditivo 002/2011 e do Termo Aditivo 002/2012, que não incluíram os valores relativos à limpeza de caixa d'água, embora tenham contemplado no objeto do aditamento os referidos serviços.

Do exposto, opino pela regularidade do Pregão Presencial 039/2010 e pela irregularidade do Termo de Contrato 63/2010, dos Termos Aditivos 001/003 de 2011 e 001/002 de 2012.

Diante do Exposto, com amparo nos pronunciamentos da Auditoria, e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir, ACOLHO O PREGÃO 39/2010 e JULGO IRREGULARES o CONTRATO 63/2010 e os TERMOS ADITIVOS 001/002 de 2011 e 001/002 de 2012.

Por fim, determino que seja realizada a análise da Execução Contábil.

VOTO DE DESEMPATE proferido pelo Conselheiro Roberto Braguim:

Diante dos argumentos balizadores dos votos conduzidos pelos nobres integrantes da 1ª Câmara, tenho a ponderar que as questões revolvidas nos autos já se apresentaram em ocasiões passadas e estão entrelaçadas, em grande parte, aos Decretos de Execução Orçamentária e à sistemática de liberação de recursos que vigorava à época.

A partir dessa constatação e da orientação que segui em casos assemelhados, tendo a aderir ao Voto do Relator, o que ora faço. Isso porque, ao que me parece, é possível a relevação, nas mesmas circunstâncias, da falha suscitada no relatório da Auditoria.

De igual modo, sigo o Conselheiro Maurício Faria no que tange à emissão intempestiva das Notas de Empenho consignada em seu relatório e também no que respeita à previsão dos valores de serviço de limpeza das caixas d'água, diante do compromisso deduzido pela Contratante em regularizar a lacuna.

PROCLAMAÇÃO DO RESULTADO

A Colenda Primeira Câmara, por unanimidade, acolheu excepcionalmente o Pregão 0039/2010 e determinou a análise da execução contábil

dos Ajustes, e por maioria, com Voto de Desempate do Presidente, também de modo excepcional, acolheu o Contrato 63/2010, e os TAs 001/2011, 002/2011, 001/2012 e 002/2012, com ciência aos interessados, ao Ministério Público e à Secretaria de Estado dos Negócios da Segurança Pública, Departamento de Polícia de Proteção à Cidadania – CPPC.