JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-002.354.04-22

ANÁLISE. CONTRATO. DISPENSA. SME. Serviços de segurança e vigilância desarmada. Ausência de NE. Situação emergencial. Cláusula de prorrogação automática. Arts. 24, IV e 57, § 2º, Lei 8.666/93 e Lei Mun. 13.278/02. Falhas relevadas. REGULAR. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

Relatório e Voto englobados TC: 72.002.355.04-95.

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Maurício Faria.

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, relevar a irregularidade referente à cláusula de prorrogação automática e julgar regular o Contrato 09/SME/2004.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, determinar que a Secretaria Municipal de Educação – SME se abstenha de utilizar cláusula de prorrogação automática em ajustes futuros.

Participou do julgamento o Conselheiro Edson Simões.

Presente o Procurador da Fazenda Francisco Collet e Silva.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de julho de 2009.

Eurípedes Sales – Presidente.

Maurício Faria – Relator.

RELATÓRIO ENGLOBADO

Em julgamento os contratos celebrados pela Secretaria Municipal de Educação e as empresas Seg Master Serviços Especiais de Segurança

e Vigilância S/C Ltda. e GSV Grupo de Segurança e Vigilância Ltda., visando a prestação de serviços de segurança e vigilância desarmada, respectivamente para os CEUs Perus, Pêra Marmelo, Vila Atlântica e Paz (lote 1), e Butantã, Capão Redondo, Monte Azul e Meninos (lote 2), com fulcro no artigo 24, inciso IV, da Lei Federal nº 8.666/93, c.c. a Lei Municipal nº 13.278/02.

Conforme constam dos autos, os contratos em exame foram precedidos de outros ajustes emergenciais celebrados em decorrência da entrega de algumas unidades dos CEUs e da impossibilidade de designar-se guardas civis metropolitanos para garantir a segurança das instalações e a integridade física dos professores e alunos em face da insuficiência de efetivo.

Durante a vigência dos referidos contratos emergenciais a Origem instaurou procedimento licitatório, na modalidade Concorrência n.º 03/2003, para a contratação dos serviços mencionados. No entanto, a licitação não foi concluída a tempo, o que levou a Secretaria de Educação a firmar os presentes contratos emergenciais como forma de evitar a descontinuidade dos serviços.

Os contratos 07 e 09/SME/2004 foram ajustados nas mesmas bases dos ajustes que os precederam, inclusive quanto ao preço, e com as mesmas empresas, pelo prazo de 30 dias, podendo ser prorrogados por iguais e sucessivos períodos observado o prazo limite de 180 dias, ou até a homologação da Concorrência n.º 03/2003.

Inicialmente, em relatório não conclusivo, a Auditoria fez constar que a nota de empenho foi emitida considerando o período contratual de 30 dias. Em seguida, solicitou manifestação preliminar da Assessoria Jurídica de Controle Externo, em especial, em relação à caracterização da situação emergencial e à cláusula contratual de prorrogação de prazo, independentemente de despacho de autorização da autoridade competente e lavratura de termo de aditamento.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou presentes os requisitos legais ensejadores das contratações emergenciais. Em relação à cláusula contratual de prorrogação, entendeu que a dispensa da autorização do responsável afronta o disposto no art. 57, §2º, da Lei 8.666/93, opinando pela irregularidade dos ajustes.

A Assessora Subchefe de Controle Externo endossou a manifestação da pré-opinante no sentido da irregularidade da cláusula de prorrogação automática, mas propôs o acolhimento dos ajustes, com as recomendações pertinentes, considerando a conclusão dos contratos e a ausência de prejuízo.

Instada a se manifestar a ordenadora da despesa esclareceu que os contratos foram celebrados pelo prazo de 30 dias, e optou-se pela cláusula contratual de prorrogação automática, considerando-se que poderiam ser extintos a qualquer momento em face do procedimento licitatório em andamento, considerando razoável a opção, uma vez que cada Centro Educacional iniciou as

atividades em datas diferenciadas. Ressaltou que disso não resultou qualquer dano ao Erário.

Em derradeira manifestação, a Auditoria acompanhou o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo, e não obstante tenha consignado a irregularidade decorrente da cláusula de prorrogação automática, opinou pelo acolhimento com as recomendações pertinentes.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo reiterou as considerações anteriores, ressalvando a falha referente à cláusula que previa prorrogação automática e opinou pela regularidade das contratações, com a sugestão de determinação para que a Origem não mais se utilize desse procedimento. Sugeriu, ainda, a manifestação da Origem sobre os procedimentos contábeis, tendo em vista que as notas de empenho constantes dos autos abrangeram apenas o período inicial de 30 dias.

A Origem esclareceu que foi emitida uma nota de empenho a cada trinta dias para cobertura mensal da despesa decorrente dos contratos em análise.

A Auditoria e a Assessoria Jurídica de Controle Externo mantiveram o posicionamento pela regularidade dos contratos, com recomendação à Origem para que, nos próximos ajustes, não preveja prorrogação sem prévia autorização e sem formalização por meio de termo de aditamento.

A Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pelo acolhimento dos ajustes, nos termos dos pareceres precedentes.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

A questão relacionada à invocação do fundamento legal para a contratação em razão de situação emergencial não foi questionada no curso da instrução processual, na medida em que, de forma unânime, os Órgãos Técnicos desta Corte de Contas consideraram presentes os requisitos legais ensejadores da contratação com dispensa de licitação.

Desse modo, de tudo que dos autos se extrai, restam duas questões a serem apreciadas: a primeira relativa à cláusula de prorrogação contratual automática, independentemente do despacho de autorização e da lavratura do respectivo termo de aditamento, e a segunda, atinente ao empenho mensal para cobertura das despesas decorrentes dos ajustes em exame.

Embora razoável a argumentação trazida pela ordenadora da despesa para explicar a fixação do prazo de vigência dos contratos em 30 dias com cláusula de prorrogação automática, à luz das especificidades do caso concreto,

temos que, de forma genérica, a lei não autoriza tal interpretação, isto porque, o dispositivo legal dispõe claramente que toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pelo agente competente para celebrar o contrato, de forma que, apenas diante de cada situação, a autoridade responsável deverá realizar a específica análise, emitindo ou não a autorização diante de justificativa de sua necessidade.

Não obstante, no caso em análise é possível a relevação da falha, pela natureza formal de que se revestiu, diante da situação fática colocada em face da essencialidade reconhecida do serviço, conforme já decidido, à unanimidade, nos autos do TC 5.630.03-23.

A segunda questão, referente ao empenho mensal de verbas para cobertura das despesas não mereceu a reprovação dos órgãos técnicos porque, de fato, não infringiu o disposto na Lei 4.320/64 que veda a realização de despesa sem prévio empenho. Nos casos em exame, as despesas foram contraídas pela Origem não de uma só vez, mas de forma parcelada, com intervalos de trinta dias, quando se deu cada uma das prorrogações, tendo em vista que o contrato original previa o prazo de apenas 30 dias. Sendo assim, não houve despesa sem prévio empenho.

Isto posto, relevo a irregularidade referente à cláusula de prorrogação automática e julgo regulares os Contratos nº 07 e 09/SME/2004, determinando, contudo, que a Origem se abstenha de utilizar cláusula de prorrogação automática em ajustes futuros.