EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-002.356.04-58

ANÁLISE. TERMOS ADITIVOS. AHM. Serviços de remoção de pacientes em ambulâncias de transporte e de suporte avançado. Relevadas: a ausência de Certidão Negativa de Débito do INSS, considerando o reduzido lapso existente entre o marco final da validade das certidões e a data de assinatura dos aditivos, a falta de formalização de alteração contratual, quanto a exclusão de ambulância fixa. Termos 60/04, 14/06, 75/06 REGULARES. Votação por maioria. Demais termos REGULARES. Votação unânime.

2.972ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

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

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar regulares os Termos de Aditamento 18/2004, 10/2005, 21/2005, 94/2005, 86/2006 e 44/2007.

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator, EDSON SIMÕES – Revisor e MAURÍCIO FARIA, em julgar regulares os Termos de Aditamento 060/2004, 14/2006 e 75/2006, sendo que o Conselheiro EDSON SIMÕES – Revisor, nos termos de sua declaração de voto apresentada, o fez em caráter excepcional.

Vencido o Conselheiro DOMINGOS DISSEI que, com declaração de voto apresentada, julgou irregulares os Termos de Aditamento 060/2004, 14/2006 e 75/2006.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e MAURÍCIO FARIA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 21 de março de 2018.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Trata-se, nesta oportunidade, da análise dos Termos n°s. 018 e 060 de 2004, 010, 021 e 094 de 2005, 014, 075 e 086 de 2006 e 044 de 2007, Aditados ao Contrato n° 061/2003, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal Regional do Tatuapé (atual Autarquia Hospitalar Municipal) e a Capital Ambulâncias Ltda.

Destaco, inicialmente, que o Pregão n° 004/2003, o Contrato n° 061/2003 e o Termo Aditivo n° 047/2003 foram acolhidos, à unanimidade, por esta Corte, consoante v. Acórdão de fl. 138.

No âmbito ora em foco, de ficar esclarecido que os referidos Termos foram formalizados com os seguintes objetos:

I) Termo Aditivo n° 018/2004: redução de 16,13% do objeto contratual devido à exclusão de 2 (duas) ambulâncias fixas, então baseadas no Hospital Municipal Dr. Alexandre Zaio e no Pronto Socorro Municipal Vila Maria Baixa, com a consequente redução do valor mensal acordado;

II) Termo Aditivo n° 060/2004: prorrogação de prazo de vigência por 12 (doze) meses, a partir de 15/11/2004;

III) Termo Aditivo n° 010/2005: reajuste do preço mensal do Contrato;

IV) Termo Aditivo n° 021/2005: redução do preço mensal do Ajuste, a partir de 1º/04/05;

V) Termo Aditivo n° 094/2005: prorrogação de prazo de vigência do Contrato até 14/11/06, e estabelecimento de reajuste provisório do preço mensal, a partir de 15/11/2005;

VI) Termo Aditivo n° 014/2006: reajuste do preço mensal do Contrato, com base em índice definitivo, a partir de 15/11/05 até 14/11/06;

VII) Termo Aditivo n° 075/2006: prorrogação de prazo de vigência do Ajuste por 1 (um) mês, a partir de 15/11/06;

VIII) Termo Aditivo n° 086/2006: prorrogação de prazo de vigência do Ajuste por 17 dias, a partir de 15/12/06;

IX) Termo Aditivo n° 044/2007: reajuste do preço mensal do Ajuste, de 15/11 a 31/12 de 2006;

Na devida instrução, a Coordenadoria IV concluiu, com base nas análises efetuadas, que os Aditivos n°s. 018/04, 010/05, 021/05, 094/05, 086/06 e 044/07 encontravam-se regulares. Já em relação aos demais Aditivos apontou as seguintes infringências:

I - Termo Aditivo n° 060/2004 – ao artigo 49 do Decreto n° 44.279/03[1], pela falta de formalização de alteração contratual, no que toca à exclusão de uma ambulância fixa baseada no PSM 21 de junho e que constara do despacho autorizatório de fl. 170;

II- Termo Aditivo n° 014/2006 – ao Decreto n° 25.236/87[2], pela aplicação incorreta do reajuste de preços, e ao inciso II do artigo 40 do Decreto n° 44.279/03[3], em razão da não exigência de comprovação da regularidade da Contratada perante a Seguridade Social;

III- Termo Aditivo n° 075/2006 – ao inciso II do artigo 40 do Decreto n° 44.279/03, pela não exigência de comprovação da regularidade perante a Seguridade Social.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral acompanharam integralmente o entendimento da Coordenadoria IV, com sugestão de intimação da Autarquia Hospitalar para se manifestar acerca do apurado, em consonância com o princípio do contraditório e da ampla defesa.

Na sequência, determinei a intimação dos seguintes apontados como responsáveis pelas falhas: André Luiz Araújo Casadio, Gustavo Guilherme Kuhlmann, Henrique Carlos Gonçalves, Nicola Cociolito e Cláudio Molina Martines para oferecimento de manifestação.

Em resposta, Gustavo Guilherme Kuhlmann e Nicola Cociolito manifestaram-se somente em relação aos Termos Aditivos n°s 044/2007 – o primeiro, 010/2005 e 021/2005 o segundo, celebrados à época em que ocupavam

---

[1] Art. 49. As alterações contratuais deverão ser previamente justificadas por escrito e autorizadas por autoridade competente, devendo ser formalizadas por termo de aditamento.

[2] Decreto n° 25.236, de 29 de dezembro de 1987 - estabelece normas de reajustamento de preços de obras e serviços contratados pela Administração Direta e pelas Autarquias, e dá outras providências.

[3] Art. 40. Na celebração de contratos por dispensa ou inexigibilidade de licitação, exigir-se-ão do contratado, apenas, os documentos que comprovem:
II - regularidade perante a Seguridade Social e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;

o cargo de Superintendente da Autarquia, requerendo o acolhimento dos Instrumentos, uma vez que foram considerados regulares pelos Auditores deste Tribunal.

A seu turno, André Luiz Araújo Casadio informou com relação ao apontado no exame do Termo Aditivo n° 060/04, que houve autorização da Autoridade competente para a supressão de 1 (uma) ambulância, baseada no PSM 21 de junho, mas, por um lapso administrativo, não foi lavrado seu respectivo Termo, tendo passado "*in albis*" a exigência relativa à regularidade com o INSS, solicitando sua relevação, pois na prática a redução não se concretizou. Já no que se refere à aplicação incorreta do reajuste de preços, alegou que o método utilizado pela Autarquia seguiu o disposto no artigo 12 do Decreto n° 25.236/87[4], por considerar o índice de preços dos meses abrangidos pelo período de Execução do Contrato, inclusive os meses extremos, requerendo assim a relevação das falhas detectadas.

De sua parte, Cláudio Molina Martinez respondeu, em resumo, pelos Aditamentos n°s. 014/2006 e 075/2006 reputados irregulares por SFC. Aduziu que obedeceu à legislação vigente ao efetuar o cálculo dos reajustes utilizados, destacando a divergência de entendimento em relação ao TA n° 044/2007, considerado regular pela Equipe de Fiscalização, apesar de ter sido utilizada a mesma metodologia de cálculo usada nos demais Aditivos tidos como irregulares por este Tribunal.

Alegou, ainda, quanto a não comprovação de regularidade da Contratada perante a Seguridade Social, que o dispositivo legal citado aplica-se às hipóteses de dispensa ou inexigibilidade de Licitação e somente por analogia poderia ser aplicado ao caso. Ao final, anexou certidões positivas com efeito de negativas com prazos de validade de 17/05/06 a 13/11/06 e 21/11/06 a 20/05/07.

Por fim, Henrique Carlos Gonçalves pontuou que ocupou o cargo de Superintendente da Autarquia desde sua criação até 31/12/2004. Ao pronunciar-se sobre o TA n° 060/2004, informou que decidiu deslocar a base da ambulância fixada no Pronto Socorro Municipal Lauro Ribas – Santana para o Pronto Socorro Municipal 21 de junho – Freguesia do Ó, em razão da necessidade de adequações às reais necessidades da rede assistencial da Autarquia, consignando que as alterações promovidas serviram para otimização dos serviços e, portanto, foram vantajosas para a Administração Pública. Requereu, assim, o reconhecimento da regularidade do Instrumento.

Novamente ouvida, a Coordenadoria IV ratificou suas conclusões anteriores relativas aos Termos n°s. 060/2004 e 075/2006 e reviu seu entendimento quanto ao Aditivo n° 014/2006, em razão das defesas apresentadas

---

[4] Art. 12 – o reajustamento sintético será obtido, para cada prestação, pela aplicação da fórmula seguinte:
R = Po x C, onde
R = valor do reajustamento procurado
Po = valor dos serviços reajustáveis executados segundo os preços unitários iniciais
C = fator de reajustamento.

que demonstraram a correta aplicação de reajuste de preços, de acordo com o previsto no Decreto n° 25.236/87, todavia, manteve a irregularidade relativa à ausência de comprovação de exigência de Certidão de Seguridade Social à época de sua assinatura.

Em novo pronunciamento, a Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o entendimento do Órgão Técnico.

Em seguimento, a Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o reconhecimento dos efeitos econômicos dos Ajustes ora examinados.

A Secretaria Geral, de sua vez, orientou-se pela regularidade dos Aditivos n°s 018/04, 010/05, 021/05, 094/05, 086/06 e 044/07 e pela irregularidade dos Aditivos n°s 060/04, 14/06 e 075/06.

Em sede de saneamento, determinei a intimação da Secretaria Municipal de Saúde e da Contratada para apresentarem suas defesas acerca das conclusões alcançadas pelos Órgãos Técnicos dessa Corte. Devidamente oficiada, a Representante legal da Contratada deixou transcorrer *in albis* o prazo que fora assinado.

Valendo-se dessa oportunidade, Arthur Goderico Forghieri Pereira, na qualidade de Superintendente da Autarquia Hospitalar, aduziu, quanto ao TA n° 060/2004, que foi previamente solicitada e autorizada a prorrogação de prazo contratual, não havendo óbices legais para o Aditamento, com cumprimento do disposto no artigo 49 do Decreto n° 44.279/2003. Sobre o TA n° 014/2006 esclareceu que, por se tratar de alteração contratual relativa a reajuste de preço, não são exigidos os requisitos de habilitação da Contratada e, ainda, que fossem, afirmou que ela estava regular perante a Seguridade Social, à época do Aditamento, conforme Certidão que anexou, o mesmo alegando no que se refere ao TA n° 075/2006.

Em última manifestação, a Coordenadoria e a Assessoria Jurídica mantiveram suas conclusões, no sentido da irregularidade dos Aditivos n°s. 060/2004, 014/2006 e 075/2006.

A Assessora Subchefe de Controle Externo, manifestando entendimento diverso, registrou que em relação a esses Aditivos as irregularidades poderiam ser relevadas. Isso porque, referentemente ao TA n° 014/2006, a mera concessão de reajuste, que foi corretamente aplicada, independe da celebração de Aditamento, conforme dispõe o artigo 65, § 8°, da Lei n° 8.666/93[5], pois não

[5] Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:
§ 8º A variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido, não caracterizam alteração do mesmo, podendo ser registrados por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento.

caracteriza alteração contratual, podendo ser objeto de apostilamento. Desta forma, entendeu que o Termo apresentava-se desnecessário, podendo a infringência ser também relevada. Registrou, ainda, quanto à outra irregularidade atingindo o TA n° 014/06, que ele ficou um exíguo período a descoberto, uma vez que foi lavrado em 17/04/06 e a Certidão do INSS venceu em 11/04/06, ou seja, apenas 6 (seis) dias antes, sendo que em 17/05/06 foi emitida nova Certidão, o que permite que se releve o apontamento.

Destacou, também, em relação ao TA n° 075/2006, que apresenta situação similar, ser possível relevar a falha, já que o Termo foi lavrado em 14/11/2006 e a Certidão válida expirou em 13/11/2006, ou seja, um dia antes, sendo lavrada nova Certidão em seguida, no dia 21/11/2006. E, ao final, quanto ao TA n° 060/2004 apontou que, de fato, foi autorizada a supressão de uma ambulância fixa correspondente a 8,07% do valor do Contrato e publicada no Diário Oficial, sendo certo que no cálculo do reajuste provisório foi considerada essa exclusão. Concluiu que as irregularidades apontadas nos TAs n°s. 060/2004, 014/2006 e 075/2006 podem ser relevadas.

Ciente do acrescido, a Procuradoria da Fazenda Municipal reiterou seu requerimento pela regularidade dos Aditivos ou pelo reconhecimento dos seus efeitos financeiros.

Finalizando a instrução processual, a Secretaria Geral, levando em conta a defesa da Autarquia, manteve seu posicionamento pela irregularidade dos Aditivos n°s 060/2004, 014 e 075 de 2006.

É o relatório.

VOTO

Dou pela regularidade dos Termos Aditivos n°s. 018/04, 010, 021 e 094 de 2005, 086/2006 e 044 de 2007, considerando as manifestações unânimes lavradas nos autos nessa direção.

Quanto aos Termos n°s. 060/2004, 014 e 075 de 2006, foram apontadas na análise do processado a existência das seguintes infringências:

I - Termo Aditivo n° 060/2004 – ao artigo 49 do Decreto n° 44.279/03, pela falta de formalização de alteração contratual, no que toca à exclusão de uma ambulância fixa baseada no PSM 21 de junho e que constara do Despacho Autorizatório de fl. 170;

II- Termos Aditivos n°s. 014 e 075 de 2006 – ao inciso II do artigo 40 do Decreto n° 44.279/03, em razão da não exigência de comprovação da regularidade da Contratada perante a Seguridade Social.

No que concerne ao Termo Aditivo n°. 060/2004, lavrado para prorrogar o prazo de vigência do Contrato por 12 (doze) meses, restou questionada a falta de formalização por aditamento da supressão de 1 (uma) ambulância fixa baseada no PSM 21 de junho, correspondente a 8,07% do valor inicial do Ajuste, infringindo ao artigo 49 do Decreto n° 44.279/03. Isso porque, como observado pela Coordenadoria IV, referida supressão fora autorizada pelo Despacho de fl. 170.

Todavia, restou evidenciado que após a lavratura do Despacho Autorizatório, houve a necessidade de deslocar-se a base da ambulância fixada no Pronto Socorro Dr. Lauro Ribas para o Pronto Socorro 21 de junho, objetivando melhor atender as necessidades da Rede Hospitalar sem que a formalização de Termo Aditivo para essa finalidade tenha configurado prejuízo. De outra parte, por disposição contratual cabia à Contratada manter os postos fixos discriminados no Anexo II, com o total de 06 (seis) ambulâncias de transporte, 24 horas por dia, devendo atender aos pedidos de remanejamento de veículos entre as bases fixas, para satisfazer as necessidades da Unidade que esteja, momentaneamente, desguarnecida, em razão de o veículo ali se encontrar em trânsito. Ademais, como mencionado na defesa de Henrique Carlos Gonçalves às fls. 343/344, a mudança efetivada não alterou a relação contratual, servindo para otimização do uso dos recursos de remoção de pacientes da rede Assistencial da Autarquia, permitindo, desta forma, a relevação do apontamento.

Pertinentemente aos TAs nºs 014 e 075 de 2006, a questão pendente está relacionada à ausência de apresentação de Certidão válida de Regularidade Fiscal da Contratada perante o Instituto Nacional de Seguridade Social, nos períodos de abrangência, e nesse âmbito, acompanho a conclusão da Chefia da AJCE. Assim considero porque o Termo n° 014/2006 foi lavrado em 17/04/2006 e a Certidão respectiva teve sua validade expirada em 11/04/2006, ou seja, seis dias antes, tendo sido outra emitida em 17/05/2006. Já o Termo n° 075/2006 foi firmado em 14/11/2006, com Certidão válida até 13/11/2006, tendo sido emitida outra em 21/11/2006, do que se conclui que foram exíguos os prazos em aberto.

Essa questão já foi objeto de discussão nesta Casa em diversas oportunidades, ocasiões em que me posicionei no sentido de que exigência da Certidão de Regularidade Fiscal válida deriva de mandamento constitucional, portanto sua ausência constitui causa suficiente para acarretar a invalidação dos Ajustes. Por outro lado, também é verdadeiro que, em casos excepcionais, a matéria tem sido analisada com ponderação, à luz dos princípios da razoabilidade e da supremacia do interesse público que cada caso exige.

É o que ocorre na presente hipótese, visto que, ao considerar o reduzido lapso existente entre o marco final da validade das Certidões e a data de assinatura de ambos os Aditivos, verifica-se ausência de qualquer gravame para a Contratante, além do fato de que a Contratada não se encontrava efetivamente em condições de irregularidade, conforme se observa do documento de fl. 158, o que permite a relevação da falha.

Por essas razões e com suporte nos pareceres constantes dos autos, que incorporo ao presente, julgo REGULARES os Termos de Aditamento n°s 018 e 060 de 2004, 010, 021 e 094 de 2005, 014, 075 e 086 de 2006 e 044 de 2007.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro Edson Simões

Com amparo nas manifestações da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, cujos fundamentos endosso e ficam fazendo parte integrante do presente voto como razões de decidir, JULGO REGULARES os Termos Aditivos 018/ 04, 10/05, 21/05; 094/05; 086/06 e 044/07 e JULGO EXCEPCIONALMENTE REGULARES os Termos Aditivos 60/2004, 014/2006 e 075/06, acompanhando o entendimento da Assessora Subchefe da A.T., no sentido de não ter sido configurada a situação de irregularidade fiscal da Contratada, como concluíra a Auditoria, uma vez que foram anexadas posteriormente as Certidões Negativas de Débitos - CNDs, demonstrando a regularidade fiscal da Contratada.

Determino a expedição de recomendação à Origem no sentido de que proceda adequadamente a instrução do processo administrativo com a anexação da documentação pertinente.

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro Domingos Dissei

Senhor Presidente, ACOLHO os Termos Aditivos 018/2004, 010/2005, 021/2005, 094/2005, 086/2006 e 044/2007, e, NÃO ACOLHO, ante as irregularidades constatadas pelos Órgãos deste C. Tribunal, os Termos Aditivos 060/2004, 075/2006 e 14/2006, todos oriundos do Contrato 061/2003, originado do Pregão Presencial 004/2003, julgado regular.

Deixo de me pronunciar sobre os efeitos financeiros, ante a tramitação de análise de execução dos ajustes mencionados no TC 72-003.383.04-66, em fase instrutória, na Assessoria Jurídica de Controle Externo.

É como voto.