TC nº 72-002.529.99-35

4º Julgado

RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIO. Decisão que julgou irregulares os termos de aditamento e não aceitou os efeitos financeiros. Serviços de segurança e vigilância. SEME. TA 02/01 considerado regular. Efeitos financeiros aceitos. CONHECIDOS. Votação unânime. PROVIDOS PARCIALMENTE. Votação por maioria.

2.784ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 03/02/2016

3º Julgado

ANÁLISE. TERMOS ADITIVOS. SEME. Serviços de segurança e vigilância. Ausência de comprovação da regularidade fiscal na lavratura do ajuste. FGTS. TAs 02/01 e 03/01 IRREGULARES. EFEITOS FINANCEIROS NÃO ACEITOS. Votação por maioria. TAs 01/00, 34/02 e 08/03. REGULARES. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 2º, lei 9.012/95; art. 83, III, Lei Mun. 10.544.

2.626ª Sessão Ordinária

2º Julgado

RECURSOS. Decisão que julgou irregular o contrato de serviços de segurança e vigilância. SEME. CONHECIDOS. Votação unânime. PROVIDOS, para dar acolhimento ao contrato. Votação por maioria.

2.194ª Sessão Ordinária

1º Julgado

ANÁLISE. CONTRATO. SEME. Serviços de segurança e vigilância. Realização de despesa sem prévio empenho. IRREGULAR. Votação por maioria.

2.088ª Sessão Ordinária

4º JULGADO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES, após determinação de Sua Excelência, na 2.752ª S.O., para que os mesmos lhe fossem conclusos a fim de proferir voto de desempate, ocasião em que votaram os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, em conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos recursos apresentados, por presentes os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, quanto ao mérito, por maioria, pelos votos dos Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, com voto apresentado em separado, e JOÃO ANTONIO, votando o Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES, para efeito de desempate, nos termos do artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em dar provimento parcial aos recursos em exame, a fim de julgar regular o Termo Aditivo 02/01 e manter a irregularidade formal do Termo Aditivo 03/01, acolhendo os efeitos financeiros decorrentes, em homenagem ao princípio da segurança e estabilidade das relações jurídicas.

Vencidos os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator e ROBERTO BRAGUIM que, diante da ausência de elementos novos, negaram-lhes provimento, mantendo o V. Acordão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 3 de dezembro de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente, com voto

MAURÍCIO FARIA
Conselheiro Revisor prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte

RELATÓRIO

Em análise os Recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Vanguarda Segurança e Vigilância Ltda., em face do v. Acordão, que, por unanimidade, julgou regulares os Termos de Aditamento nºs 01/00, 34/02 e 08/03, relevando as falhas constatadas, bem como, por maioria, julgou irregulares os Termos de Aditamento nº 02/01 e 03/01, em razão da não comprovação de regularidade da contratada perante o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, deixando de reconhecer os efeitos financeiros produzidos por ambos.

No recurso apresentado, a Procuradoria da Fazenda Municipal, amparou-se na defesa apresentada pela Origem na fase de instrução, portando já apreciada. Argumentou ainda que, nos autos, não há notícia de prejuízo ao Erário ou má-fé dos agentes públicos, pelo que defendeu a convalidação das impropriedades apontadas.

A empresa contratada - Vanguarda Segurança e Vigilância Ltda., - por sua vez, apresentou recurso alegando que não há nenhuma Cláusula no Termo de Contrato e tampouco nos Termos Aditivos prevendo a obrigatoriedade de apresentação do Certificado de Regularidade do Fundo de Garantia, requerendo, desse modo, que sejam declarados regulares os Termos de Aditamento nºs 02/01 e 03/01, bem como sejam acolhidos os seus efeitos financeiros. A Origem, apesar de oficiada, deixou de apresentar recurso.

A Especializada, após análise, concluiu que os recursos interpostos não comprovaram a regularidade da Contratada junto ao FGTS à época das assinaturas dos respectivos Termos de Aditamento rejeitados.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral opinaram pelo conhecimento dos apelos, uma vez atendidos os requisitos legais e regimentais e, quanto ao mérito, pela total improcedência, em face da ausência de razões aptas a modificar o quanto decidido no v. Acordão.

É o relatório.

VOTO

Conheço dos recursos apresentados, porém no mérito, diante da ausência de elementos novos, nego-lhes provimento, mantendo-se o V. Acordão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos. **(2.752ª S.O.)**

Voto em separado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria:

"Voto pelo conhecimento dos recursos voluntários em exame, por presentes os requisitos de admissibilidade estabelecidos no artigo 138 e seguintes do Regimento Interno, bem como no artigo 46 da Lei Orgânica desta Corte, na esteira dos pareceres unânimes dos órgãos técnicos.

No mérito, reitero posicionamento consignado em meu voto original pela regularidade dos Termos Aditivos 01/00, 02/01, 34/02 e 08/03 ao contrato nº 074/98, por relevar as falhas constatadas, e irregular o TA 03/01, em razão da não comprovação da situação de regularidade fiscal da contratada frente ao FGTS por ocasião da sua formalização, em virtude do disposto no artigo 195, § 3º, da Constituição Federal, e na Lei Federal nº 9.012/95, mas reconhecendo os efeitos financeiros produzidos, ante a ausência nos autos de notícia de prejuízo ao Erário, ou mesmo de indício de dolo, má-fé ou fraude por parte dos agentes responsáveis.

Desta forma, voto, no mérito, pelo provimento parcial dos recursos em exame, para o fim de julgar regular o Termo Aditivo 02/01 e manter a irregularidade formal do Termo Aditivo de nº03/01, acolhendo os efeitos financeiros decorrentes, em homenagem ao princípio da segurança e estabilidade das relações jurídicas." **(2.752ª S.O.)**

Voto de desempate proferido pelo Conselheiro Presidente Edson Simões:

Cuidam os autos do **TC 2.529.99-35** da análise de recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e Vanguarda Segurança e Vigilância Ltda. contra o Acórdão que julgou regulares os Termos Aditivos 1/00, 34/02 e 08/03 e irregulares os Termos Aditivos 2/01 e 3/01 referentes ao Contrato 74/98 firmado entre a Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação e a empresa Recorrente, tendo por objeto a prestação de serviços de vigilância no âmbito do autódromo Municipal "José Carlos Pace" e no estádio Municipal "Paulo Machado de Carvalho".

O Conselheiro Relator Corregedor Domingos Dissei conheceu dos recursos e, no mérito, negou-lhes provimento, sendo acompanhado pelo Conselheiro Vice-Presidente Roberto Braguim.

Divergiu o Conselheiro Maurício Faria que, no mérito, deu provimento parcial aos recursos para tornar regular o Termo Aditivo 2/01, mantendo a irregularidade do Termo Aditivo 03/2001, no que foi acompanhado pelo Conselheiro João Antonio.

Com efeito, por unanimidade foi negado provimento aos recursos no tocante ao Termo Aditivo 3/2001, registrando-se empate quanto aos demais e consoante disposição legal, profiro o voto de desempate.

Acompanho a corrente perfilhada pelos Conselheiros Maurício Faria e João Antonio, restando assim, por maioria de votos, providos em

parte os recursos, para tornar regular o termo aditivo 2/01, pelas razões expostas em seus votos.

3º JULGADO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES, após determinação de Sua Excelência, na 2.616ª S.O., para que os mesmos lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate. Naquela sessão, votaram os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator, YARA TACCONI – Revisora, EURÍPEDES SALES e 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 TAs 01/00, 34/02 e 08/03, com relevação das falhas constatadas.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EURÍPEDES SALES e ROBERTO BRAGUIM, votando o Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em julgar irregular o TA 02/01, em virtude de não ter sido apresentada a CRF-FGTS no momento da lavratura desse ajuste, bem como em não reconhecer seus efeitos financeiros.

Vencidos os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator e YARA TACCONI – Revisora, que julgaram regular o TA 02/01.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em julgar irregular o TA 03/01, em razão da não comprovação da situação de regularidade fiscal da contratada frente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, por ocasião de sua formalização.

ACORDAM, afinal, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EURÍPEDES SALES e ROBERTO BRAGUIM, votando o Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em não reconhecer os efeitos financeiros do TA 03/01.

Vencidos os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator e YARA TACCONI – Revisora, que reconheceram os seus efeitos financeiros do TA 03/01.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator, YARA TACCONI – Revisora e ROBERTO BRAGUIM.

Presente à sessão, nesta data, o Conselheiro DOMINGOS DISSEI, sem direito a voto, uma vez que o mesmo foi proferido pela Conselheira YARA TACCONI – Revisora, na 2.616ª S.O.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de agosto de 2012.

EDSON SIMÕES - Presidente, com voto.

EURÍPEDES SALES - Conselheiro prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte.

RELATÓRIO

Nesta oportunidade, examinam-se os Termos Aditivos nºs 01/00, 02/01, 03/01, 34/02 e 08/03 ao Contrato nº 074/98-SEME, celebrado com a empresa Vanguarda Segurança e Vigilância Ltda., tendo por objeto a execução de serviços de segurança, vigilância e guarda patrimonial armada para o Autódromo Municipal 'José Carlos Pace', o Estádio Municipal 'Paulo Machado de Carvalho' e as demais unidades daquela Secretaria, contrato já acolhido por esta Corte, consoante Acórdão de fl. 438, que, em sede recursal, reformou o Acórdão de fls. 381/382.

A Auditoria preopinou:

a) pela regularidade do TA nº 01/00;

b) pela regularidade, com ressalvas, dos TAs nºs 02/01, 34/02 e 08/03, apontando a lavratura extemporânea de todos e a não apresentação do Certificado de Regularidade do FGTS relativamente ao TA nº 02/01;

c) pela irregularidade do TA nº 03/01, tendo em vista a não apresentação do Certificado de Regularidade do FGTS, a não realização de pesquisa de mercado e a sua lavratura extemporânea.

Apresentaram defesas o representante máximo da Origem e a então ordenadora da despesa, Sra. Nádia Campeão.

A Auditoria entendeu que os esclarecimentos dos defendentes não justificaram as infringências constatadas, razão por que manteve seu posicionamento precedente, ressalvando, contudo, a questão da não

apresentação do CRF-FGTS por ocasião da lavratura do TA nº 02/01, considerando que este apenas reduziu o objeto do ajuste.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pela relevação da falha no que diz respeito à publicação extemporânea, por entender que, embora com atraso, os aditamentos foram publicados.

Posicionou-se, ainda, pela relevação excepcional da não realização de pesquisa prévia de mercado por ocasião do TA nº 03/01, considerando que este foi firmado apenas dois meses após o TA nº 02/01 e que objetivou a redução do valor homem/hora (de R$ 8,9826 para R$ 7,92).

Assim, concluiu pela regularidade dos TAs nºs 01/00, 34/02 e 08/03, com as devidas relevações, em face das justificativas da Origem, e pela manifesta irregularidade dos TAs nºs 02/01 e 03/01, frente à constatação da não apresentação do CRF-FGTS por ocasião da lavratura desses ajustes, considerando o disposto no artigo 2º da Lei Federal nº 9.012/95.

A Procuradoria da Fazenda Municipal propugnou pelo acolhimento dos Termos de Aditamento, com relevação das impropriedades formais apontadas.

A Secretaria Geral posicionou-se pela regularidade dos TAs nºs 01/00, 34/02 e 08/03, com relevação das impropriedades, e pela irregularidade dos TAs nºs 02/01 e 03/01.

É o relatório **(2.450ª S.O.)**.

VOTO

Pelo relatado, verifica-se não ter sido feita qualquer objeção pelos órgãos pré-opinantes quanto ao acolhimento do TA nº 01/00.

O mesmo não se demonstrou quanto aos demais termos aditivos, em relação aos quais, guardadas as correspondências, conforme exposto, foram apontadas as seguintes impropriedades: publicação extemporânea, ausência de pesquisa prévia de preços e falta de comprovação da situação de regularidade da contratada perante o FGTS.

Passo, pois, a considerá-las.

Na linha do posicionamento dos órgãos preopinantes, e levando em conta a existência de inúmeros precedentes desta Corte, entendo que também nos casos que se examina possa ser relevada a questão da publicação extemporânea, a uma porque o princípio da publicidade restou atendido, a duas porque, dos autos, não se evidencia a presença de notícias ou indícios de que o atraso nas publicações tenha causado prejuízo ao Erário.

No que concerne à ausência de pesquisa de preços previamente à celebração do Termo Aditivo nº 03/01, não comungo do argumento expressado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo para efeito de relevação da falha, uma vez que não se constata nos autos a existência de documentos que demonstrem haver sido realizada pesquisa prévia de preços em data próxima, ou seja, quando da formalização do TA nº 02/01, procedimento este que, de fato, prescindia da referida averiguação, porquanto realizado ainda no transcorrer dos trinta e seis meses do prazo contratual e que intentou apenas a redução, no limite legal, do objeto contratado.

Inclino-me, todavia, a relevar a aludida falha do TA nº 03/01, por constatar que, não obstante a ausência de prévia pesquisa de preços, o preço contratado manteve-se abaixo daqueles praticados pelo mercado no período de vigência do contrato, conforme a seguir exposto.

A Origem celebrou o Contrato nº 074, em 22 de dezembro de 1998, para vigorar pelo prazo de 36 meses, nos termos da Cláusula Quarta do ajuste.

Ao prorrogar, em 22 de dezembro de 2001, por meio do TA nº 03, o prazo de vigência do Contrato por mais 12 (doze) meses, também reduziu o preço unitário originalmente contratado, de R$ 8,79 para R$ 7,92, valor este que se manteve pelo prazo estendido de vigência contratual, de acordo com os TAs que lhe foram posteriores, de nºs 34/02 e 08/03.

É fato que a prévia pesquisa de preços era requerida, à época, pelo artigo 83, III, da Lei Municipal nº 10.544/88, como forma de demonstrar a não existência de preços inferiores no mercado em comparação com o preço ajustado no contrato. Embora seja assim, constata-se, pelos elementos dos autos, que o preço ajustado no Contrato nº 074/98, nas oportunidades em que a Origem procedeu ao seu cotejo com os praticados pelo mercado, manteve-se sempre aquém da média alcançada.

Basta verificar que:

a) no momento da licitação, o valor da proposta contratada revelou-se 2,44% abaixo da média obtida a partir das propostas licitadas, da ordem de R$ 9,01 (fls. 217);

b) na pesquisa de preços que antecedeu o TA nº 34/02, o valor contratado, já então reduzido para R$ 7,92, era 14% inferior à média de mercado, da ordem de R$ 9,21 (fls. 527);

c) na pesquisa de preços que antecedeu o TA nº 08/03, o percentual foi de 14,56% abaixo da média, da ordem de R$ 9,27 (fls. 558).

Ou seja, levando-se em conta a acentuada curva de elevação dos preços de mercado durante o período da contratação, o valor do

ajuste, na verdade, significou sensível declínio, revelando, por conseguinte, a economicidade da contratação.

Atinente ao aspecto relacionado ao FGTS, entendo que a falha possa ser relevada apenas em face do TA nº 02/01 e assim penso porque, como antes destacado, o intento do aditivo, celebrado no decorrer dos 36 meses do prazo inicial do Contrato, foi reduzir em 25% o objeto contratado, estando os correspondentes pagamentos condicionados, pela Cláusula Terceira do Contrato, à apresentação das guias de recolhimento tanto do INSS como do FGTS.

A mesma conclusão pela relevação da irregularidade, no entanto, não acolhe o TA nº 03/01, de prorrogação do prazo de vigência do Contrato, em virtude do disposto no artigo 195, § 3º, da Constituição Federal, e na Lei Federal nº 9.012/95.

A questão da não comprovação da situação de regularidade da contratada frente ao FGTS, para efeito da celebração do TA nº 03/01, não restou sanada sequer pelas defesas apresentadas, constatando-se nos autos que a omissão da própria contratada evidenciou seu desinteresse quanto a eventual prova em contrário, ao deixar transcorrer "in albis" o prazo assinalado pela Intimação de fls. 610.

Feitas essas considerações, e diante dos elementos constantes dos autos, concluo pela regularidade dos TAs nºs 01/00, 02/01, 34/02 e 08/03, com relevação das falhas, nos termos já colocados.

Quanto ao TA nº 03/01, julgo-o irregular, em razão da não comprovação da situação de regularidade fiscal da contratada frente ao FGTS por ocasião da sua formalização.

Não obstante, ante a ausência nos autos de notícia de prejuízo ao Erário, ou mesmo de indício de dolo, má-fé ou fraude por parte dos agentes responsáveis, reconheço os efeitos financeiros produzidos pelo referido TA nº 03/01, em homenagem ao princípio da segurança e estabilidade das relações jurídicas **(2.616ª S.O.).**

VOTO DE DESEMPATE proferido pelo Conselheiro Presidente Edson Simões

Cuidam os autos do TC 2.529/99-35, do exame dos Termos Aditivos 1/2000, 2 e 3 de 2001, 34/2002 e 08/2003, celebrados entre a Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação e a empresa Vanguarda Segurança e Vigilância Ltda., objetivando a prestação de serviços de segurança, vigilância e guarda patrimonial armada para o autódromo Municipal "José Carlos Pace", Estádio Municipal "Paulo Machado de Carvalho" e Unidades da Secretaria.

O Conselheiro Relator Vice-Presidente Maurício Faria julgou regulares os Termos Aditivos 1/2000, 2/2001, 34/2002 e 08/2003 e irregular o Termo Aditivo 03/2001, reconhecendo, contudo, os seus efeitos financeiros, sendo acompanhado pela Conselheira Revisora Yara Tacconi.

Divergiu o Conselheiro Eurípedes Sales que julgou regulares os Termos Aditivos 1/2000, 34/2002 e 08/2003 e irregulares os Aditamentos 2 e 3 de 2001, no que foi acompanhado pelo Conselheiro Corregedor Roberto Braguim.

Do exposto, registrou-se empate quanto ao Termo Aditivo 2/2001 e quanto à aceitação dos efeitos financeiros do 3/2001 e, consoante disposição legal, profiro o voto de desempate.

Com fundamento nas manifestações da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, acompanho a corrente do Conselheiro Eurípedes Sales e do Conselheiro Roberto Braguim, restando, por maioria de votos, julgado irregular o Termo Aditivo 2/2001 e não acolhidos os efeitos financeiros dos Termos Aditivos 2 e 3/2001.

2º Julgado

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente Antonio Carlos Caruso, após determinação de Sua Excelência, na 2.192ª S.O., para que os autos lhe fossem conclusos.

Na referida sessão, votou o Conselheiro Eurípedes Sales. Na sessão 2.178ª S.O, votaram os Conselheiros Roberto Braguim – Relator, Maurício Faria – Revisor e Edson Simões.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator Roberto Braguim, bem assim do voto em separado do Conselheiro Maurício Faria – Revisor, em conhecer dos recursos.

ACORDAM, ainda, no mérito, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Maurício Faria – Revisor e Eurípedes Sales, votando o Conselheiro Presidente Antonio Carlos Caruso para efeito de desempate, nos termos do artigo 26, inciso IX, alínea “a”, do Regimento Interno deste Tribunal, em dar provimento aos recursos, acolhendo-se, por consequência, o Contrato 74/98.

Vencidos, quanto ao mérito, os Conselheiros Roberto Braguim – Relator e Edson Simões.

Participaram do julgamento os Conselheiros Roberto Braguim – Relator, Edson Simões e Eurípedes Sales.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 16 de março de 2005.

Antonio Carlos Caruso
Presidente, com voto

Maurício Faria
Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do parágrafo 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte.

RELATÓRIO

Examinam-se, neste segmento procedimental, recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretária de Esportes, Sra. Nádia Campeão, contra o v. Acórdão de fls. 381/382, que, por maioria de votos, julgou irregular o Contrato nº 74/78, ajustado entre a Prefeitura Municipal de São Paulo, através da Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação e a empresa Vanguarda Segurança e Vigilância Ltda., deixando, todavia, de aplicar multa aos ordenadores da despesa, por ausência de prejuízo ao Erário.

Em apertada síntese, a Procuradoria da Fazenda Municipal sustenta o caráter formal das irregularidades apontadas pela Auditoria e a ausência de prejuízos ao Município, desfigurando, ainda, a prática de qualquer ilícito penal na conduta do agente responsável, enquanto a segunda recorrente ressalta, na mesma toada, a inocorrência de prejuízos e o caráter formal das irregularidades, citando também precedentes desta Egrégia Corte, apreciando situações semelhantes (fls. 383/386 e 390/398).

A Assessoria Jurídica opinou pelo conhecimento e improvimento dos recursos, na forma dos pareceres de fls. 405/406 e 407, o que foi endossado pela Secretaria de Fiscalização e Controle, reportando-se, inclusive, às conclusões de sua Divisão Técnica III (fl. 412).

Por fim, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral bateram-se pela acolhida dos recursos, em face de suas manifestações pretéritas (fls. 413 e 415). É o relatório sucinto.

VOTO

Conheço dos recursos, uma vez que se acham presentes os requisitos subjetivos e objetivos de admissibilidade.

Contudo, em sede de fundo, o IMPROVIMENTO é de rigor, posto que os recorrentes não lograram afastar a irregularidade assinalada pela Auditoria, que ensejou a r. Decisão majoritária deste Egrégio Tribunal, concernentemente à despesa impugnada.

Realmente, no enunciado do artigo 60 da Lei Federal nº 4.320/64, é expressamente vedada a realização da despesa sem prévio empenho.

De outro lado, o artigo 3º, parágrafo único, do Decreto Municipal nº 23.639/87 impõe, ao responsável pela comprovação da existência dos recursos necessários, a reserva do numerário destinado à cobertura da despesa programada, dispondo o artigo 5º, por sua vez, que tais providências precederão à emissão da nota de empenho.

Porém, no caso em exame, essas regras não foram respeitadas pela Origem, que, na conformidade do relatório de fls. 270/274, formalizou o Contrato nº 074/98 com a empresa vencedora do certame licitatório, sem cobertura da despesa prevista para o exercício de 1999, mediante a indispensável emissão do empenho à conta da respectiva dotação orçamentária.

Também não providenciou a reserva do valor integral destinado ao pagamento da despesa assumida, como manda o precitado Diploma Regulamentar, de sorte que não procedem, "*concessa venia*", os argumentos dos recorrentes, recepcionados pela Secretária Geral, de restrições decorrentes da rigorosa política de congelamento das verbas orçamentárias, imposta pelos Órgãos Superiores do Executivo, porque, no registro feito pela Auditoria, o valor reservado foi muito aquém da despesa prevista para o exercício de 1999 (fl. 271).

Em outras palavras, sequer foi demonstrada a existência de recursos suficientes ao comprometimento do Erário Municipal, que justificasse a conduta do agente, em face da política de contingenciamento.

Em suma, diante dos elementos instrutórios, que embasaram o julgamento torpedeado, não se pode deixar de reconhecer a formação irregular do ajuste, por violação frontal ao artigo 60 da Lei Federal nº 4.320/64 e aos artigos 3º e 5º do Decreto Municipal nº 23.639/87.

Aliás, nenhum dos v. Acórdãos trazidos à colação pela recorrente Nádia Campeão, refletidos nas publicações copiadas às fls. 399/402, afirmou a regularidade dos procedimentos analisados, a despeito de não aplicarem qualquer sanção aos ordenadores da despesa, por ausência de má-fé e de prejuízo ao Erário Municipal, exemplo seguido na hipótese concreta destes autos.

Com esses fundamentos, solidamente amparados nas manifestações técnicas da Subsecretaria de Fiscalização e Controle e da Assessoria Jurídica, NEGO PROVIMENTO aos recursos de fls. 383/386 e 390/398 **(2.178ª S.O.)**.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

Conheço dos recursos interpostos, posto que preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

No mérito, voto pelo provimento dos apelos em face das próprias razões contidas no voto por mim proferido por ocasião do julgamento originário do Contrato 74/98 – SEME.

Isto porque, conforme salientado pelo Sr. Secretário Geral em manifestação de fls. 350/352, o descontrole ocorrido no caso deveu-se à política adotada pela então Administração, procedimento esse que foi rechaçado por esta Corte por ocasião do exame das contas do Executivo, exercício de 1999.

No referido julgamento das contas de 1999, firmou-se o entendimento de que a política de congelamentos e descongelamentos forçara os titulares das Unidades Orçamentárias a autorizarem despesas em desobediência a princípios contábeis (empenhamentos parcelados e pagamentos por DEA), uma vez que não podiam deixar de prover as necessidades da Administração Pública.

Quero salientar que o Contrato nº 74/98, firmado em dezembro de 1998, tinha prévio e suficiente empenhamento para arcar com as despesas daquele exercício (Nota de Empenho anexada por cópia à fl. 229).

Na verdade, as irregularidades apontadas de empenhos parcelados e pagamentos por DEA ocorreram no exercício financeiro seguinte e, sendo assim, tais irregularidades não poderiam motivar o desacolhimento do ajuste, devendo ter sido objeto de análise em execução contratual.

Ou seja, entendo que a lavratura do contrato se deu de acordo com as normas regentes da matéria, não se podendo falar em contratação sem prévio empenho.

Estas as razões que me levam a votar pelo provimento dos recursos, acolhendo-se, por conseqüência, o Contrato n° 74/98 **(2.178ª S.O.)**.

VOTO DE DESEMPATE proferido pelo Conselheiro Presidente Antonio Carlos Caruso

No julgamento dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Municipal de Esportes, este último subscrito pela então titular da Pasta, Nádia Campeão, acordaram os Srs. Conselheiros em conhecê-los, uma vez que foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

Ocorreu empate na análise do mérito, ensejando a avocação dos autos para prolação de voto desempatador.

Os Nobres Conselheiros Roberto Braguim – Relator e Edson Simões negaram-lhes provimento, pois os recorrentes não teriam logrado afastar as irregularidades que embasaram o v. acórdão recorrido.

Isto porque, consoante excerto constante do voto do Sr. Relator, o Contrato 74/98 fora formalizado '*sem cobertura da despesa prevista para o exercício de 1999, mediante a indispensável emissão do empenho à conta da respectiva dotação orçamentária'*.

Ademais, não teria sido providenciada '*reserva do valor integral destinado ao pagamento da despesa assumida*' e *'sequer demonstrada a existência de recursos suficientes ao comprometimento do Erário Municipal'*.

Em suma, ponderou o Nobre Conselheiro, não se podia *'deixar de reconhecer a formação irregular do ajuste, por violação frontal ao artigo 60 da Lei Federal nº 4.320/64 e aos artigos 3º e 5º do Decreto Municipal nº 23.639/87'.*

Em contrapartida, ao darem provimento aos recursos, acolheram o contrato, os Nobres Conselheiros Maurício Faria e Eurípedes Sales.

Argumentou o primeiro nomeado em seu voto:

'Quero salientar que o Contrato nº 74/98, firmado em dezembro de 1998 tinha prévio e suficiente empenhamento para arcar com as despesas daquele exercício (Nota de Empenho anexada por cópia à fl. 229).

Na verdade, as irregularidades apontadas de empenhos parcelados e pagamentos por DEA ocorreram no exercício financeiro seguinte e, sendo assim, tais irregularidades não poderiam motivar o desacolhimento do ajuste, devendo ter sido objeto de análise em execução contratual.

Ou seja, entendo, que a lavratura do contrato se deu de acordo com as normas regentes da matéria, não se podendo falar em contratação sem prévio empenho.'

Estes, em síntese, os fundamentos condutores das duas correntes.

Estudando detidamente os autos, nesta oportunidade, eis que não participei do exame de mérito por ocasião do julgamento, ora guerreado,

convenci-me da justeza das razões contidas no voto do I. Conselheiro Maurício Faria.

Entendo assistir-lhe total razão quando salienta que as questões arduamente debatidas no processo, referentes à falta de empenho prévio e até mesmo pagamento por DEA, não diziam respeito à lavratura do contrato e ao procedimento licitatório que o antecedeu, os quais ocorreram no ano de 1998, início também de sua execução, mas, ao seu desenrolar, a partir de 1999, este, sim, tumultuado pelas restrições de natureza orçamentária já noticiadas nos autos.

As objeções trazidas a destempo pelos técnicos levaram a errôneas interpretações, "*data venia*" dos I. Conselheiros Relatores do recurso e do julgamento original.

Diga-se, a propósito, que nenhuma irregularidade foi apontada no procedimento licitatório, o qual, por óbvio possuía a necessária reserva de numerário para empenhamento das despesas no exercício.

Posteriormente, a contratação foi efetuada com o necessário suporte em Nota de Empenho, cuja cópia, conforme apontado pelo Ilustre Conselheiro Maurício Faria, encontra-se acostada à fl. 229.

Na verdade, o técnico do Tribunal que por primeiro analisou a matéria, afirmou, à fl. 271 verso, que o 'empenhamento emitido para o exercício de 1998, obedeceu ao princípio da anualidade'.

Não obstante, concluiu, no que foi posteriormente acompanhado por seus superiores hierárquicos, pela irregularidade da contratação pelo fato de que detectara falhas no procedimento da execução orçamentária do exercício seguinte (1999).

É de justiça, neste passo, ressalvar-se posicionamento do então Diretor de Departamento de Auditoria I, Marcos Antonio Lira, quando separou as duas questões, manifestando-se pela regularidade do contrato, salvo impropriedades formais (extemporaneidade da publicação e remessa ao Tribunal), atestando que a Origem havia procedido corretamente 'ao empenhamento dos recursos para atender as despesas até 31.12.98', e, por outro lado, pela insuficiência de recursos orçamentários para cobertura do desembolso no exercício de 1999.

Com essas ponderações, filio-me à corrente dos Conselheiros Maurício Faria e Eurípedes Sales.

Portanto, por três votos a dois, **dá-se provimento** aos recursos analisados, acolhendo-se, por consequência, o Contrato nº 74/98.

1º Julgado

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Roberto Braguim, após vista que lhe fora concedida na 2.086ª S.O., ocasião em que votaram os Conselheiros Maurício Faria – Relator, Edson Simões – Revisor e Eurípedes Sales.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, nos termos do voto apresentado em separado pelo Conselheiro Edson Simões – Revisor, bem assim pelos votos dos Conselheiros Eurípedes Sales e Roberto Braguim, em julgar **irregular** o Contrato 74/98.

Vencido, quanto ao mérito, o Conselheiro Maurício Faria – Relator que, nos termos do relatório e voto apresentados, julgou regular o procedimento licitatório, acolheu o contrato e determinou o retorno dos autos à Secretaria de Fiscalização e Controle.

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Eurípedes Sales e Roberto Braguim, votando o Conselheiro Presidente Antonio Carlos Caruso para efeito de desempate, nos termos do artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, pela não-aplicação de multa aos ordenadores da despesa, uma vez que não houve prejuízo ao Erário.

Vencidos, neste particular, os Conselheiros Maurício Faria – Relator, nos termos do relatório e voto apresentados, e Edson Simões – Revisor, consoante voto apresentado em separado, que votaram pela aplicação de multa, com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei Municipal 9.167/80 e artigo 87, parágrafo 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Participaram do julgamento os Conselheiros Maurício Faria – Relator, Eurípedes Sales e Roberto Braguim.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Rodolfo de Camargo Mancuso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 2 de abril de 2003.

Antonio Carlos Caruso
Presidente, com voto.

Edson Simões
Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do parágrafo 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte.

RELATÓRIO

Cuidam os autos da licitação na modalidade Concorrência nº 10/98-SEME, realizada pela Secretaria Municipal de Esportes, Lazer e Recreação e do ajuste dela originário, o Contrato nº 074/98-SEME, lavrado com a empresa Vanguarda Segurança e Vigilância Ltda., tendo por objeto a execução de serviços de segurança, vigilância e guarda patrimonial armada, para o Autódromo Municipal "José Carlos Pace", Estádio Municipal "Paulo Machado de Carvalho" e demais unidades daquela Secretaria.

Os órgãos técnicos, bem como a AT-Jurídica concluíram pela irregularidade do ajuste, tendo em vista que os recursos haviam sido empenhados em montante insuficiente para atender às despesas do exercício, infringindo, pois, o disposto no artigo 60 da Lei Federal nº 4.320/64 e Decreto nº 23.639/87.

Apontaram, ainda, que a publicação do ajuste fora extemporânea, bem como sua remessa a esta Corte.

Notificada, por determinação do Sr. Conselheiro Eurípedes Sales, então Relator, a Origem apresentou defesa consubstanciada nos documentos de fls. 293/295, cujas razões, relativas ao empenhamento em montante insuficiente, foram rechaçadas pela AT-Jurídica.

A PFM registrou que tal procedimento decorrera do rígido controle orçamentário e financeiro imposto pela Secretaria de Finanças, diante das notórias dificuldades que estavam sendo enfrentadas pela Prefeitura Municipal.

Consignou, ainda, que a Origem buscara atender ao interesse da Administração, evitando a interrupção dos serviços.

Por fim, à vista da inexistência de prejuízos ao Erário e da impossibilidade de retorno ao *"statu quo ante*", bem assim da ausência de má-fé, propugnou pelo acolhimento do ajuste, sem embargo das recomendações apropriadas.

Às fls. 305/309, foram juntadas aos autos, pelo Sr. Conselheiro Relator, cópias de denúncias veiculadas através da imprensa sobre o contrato em exame, questionando, especialmente, o seu elevado valor global, as subcontratações efetuadas e o elevado valor do homem/hora pactuado.

A Origem justificou-se quanto aos fatos denunciados, apresentando documentação pertinente (fls. 316/331).

Instada a manifestar-se acerca das denúncias efetuadas, AUD não apurou nenhuma irregularidade em acréscimo ao já concluído anteriormente.

A AT-J manteve seu posicionamento pela irregularidade do contrato.

A PFM, novamente, entendeu que as irregularidades apontadas por AUD eram meramente formais, merecendo ser relevadas.

A SDG, a seu turno, assinalou que esta Corte, no julgamento das Contas do Executivo, relativas ao ano de 1999 (TC nº 1.705.00-36), decidiu pela irregularidade da política de congelamento da Prefeitura.

Tal decisão, no ponto de vista do Sr. Secretário-Diretor Geral, corroborava o entendimento de isentar de culpa o titular da unidade que, em virtude da política financeira adotada globalmente no âmbito municipal, fora compelido a autorizar despesa em desobediência a princípios contábeis.

Destarte, e considerando as providências tomadas pelo ordenador da despesa e o interesse público envolvido, opinou pelo acolhimento do certame licitatório e do ajuste.

No tocante às notícias veiculadas, referentes às subcontratações, ressalvou a inexistência de qualquer informação da Origem, apesar de ter sido oficiada para se manifestar sobre as matérias jornalísticas.

Propôs, assim, que a análise de tais subcontratações fosse feita no acompanhamento da execução contratual.

Reputando insuficiente a instrução do feito, a Sra. Conselheira Mariana Barbosa determinou à SFC que fosse apurado se haviam ocorrido períodos sem cobertura de notas de empenho e se havia despesas efetuadas por DEA.

Os técnicos da Auditoria concluíram que houve realização de despesas sem emissão de prévio empenho, infringindo o disposto no artigo 61 da Lei Federal nº 4.320/64 e Decreto Municipal nº 23.639/87.

Quanto ao pagamento a título de DEA, concluíram que houve pagamento no montante de R$ 2.591.648,41 (dois milhões, quinhentos e noventa e um mil seiscentos e quarenta e oito reais e quarenta e um centavos). No entanto, apontaram que os mesmos ocorreram por força do Decreto nº 40.223/00, que determinou o cancelamento dos saldos das notas de empenho não pagas até dezembro de 2000, com pagamentos através de recursos orçamentários de exercícios anteriores. É o relatório.

VOTO

A questão incidental trazida ao processo, acerca de eventuais subcontratações, poderá ser tratada em autos apartados como sugeriu a Secretaria-Diretoria Geral.

Conforme mencionado no relatório do Departamento de Auditoria, às fls. 367, houve a emissão de Notas de Empenho Complementar a destempo, caracterizando infringência à legislação pertinente.

Quanto ao empenhamento de recursos através de "despesas de exercícios anteriores" – DEA, entendo como regulares os procedimentos da Origem, tendo em vista que, com a edição do Decreto nº 40.223/00, houve o cancelamento dos restos a pagar, não restando qualquer outra alternativa para honrar e procedimentalizar o pagamento.

Destarte, com fundamento nos elementos de instrução constantes dos autos, julgo regular o procedimento licitatório e acolho o Contrato nº 074/98, sem prejuízo de aplicação da pena de multa aos ordenadores das despesas, no montante de R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), nos termos do artigo 52, inciso II, da Lei Municipal 9.167/80, e artigo 87, parágrafo 2º, do Regimento Interno, tendo em vista a emissão de notas de empenho, a destempo, nos exercícios de 1999 e 2001.

Determino o retorno dos autos à Secretaria de Fiscalização e Controle para que se proceda à execução do contrato, dando-se ênfase à questão levantada por SDG (**2.086ª S.O.**).

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Edson Simões

Através das análises efetivadas pelos Órgãos Técnicos, restou evidenciada a prática de irregularidades, pela Origem, quanto à realização de despesas sem a prévia emissão de empenho, bem como á realização de pagamentos a título de Despesas de Exercícios Anteriores - DEA, com infringência aos dispositivos legais que regem a matéria, artigo 60 da Lei Federal 4.320/64 e Decreto Municipal número 23.639/87, também não cumprindo os prazos estabelecidos no artigo 79, parágrafo único, da Lei 10.544/88 e nas Instruções 01/92 e Resolução 04/96, quanto à publicação do ajuste no Diário Oficial do Município e remessa da documentação a este Tribunal.

As despesas tratadas nos autos eram previsíveis, decorrentes de instrumentos contratuais, com definição de valores e, portanto, deveria a Origem ter realizado o empenho prévio no montante integral para o exercício, de acordo com as disposições contidas na Lei Federal número 4.320/64 e Decreto Municipal 23.639/87.

Entendo, no esteio da melhor doutrina: 'empenho é o instrumento de que se serve a Administração, a fim de controlar a execução do orçamento.

O empenho constitui instrumento de programação, pois, ao utilizá-lo racionalmente, o Executivo tem sempre o panorama dos compromissos assumidos e das dotações ainda disponíveis.

O conceito de empenho pressupõe anterioridade. O empenho é "*ex ante*".

Pelo conceito da Lei número 4.320/64, não há empenho *"a posteriori".*

Empenho depois de realizada a despesa é 'BURLA SUJEITA A CRIME DE RESPONSABILIDADE'.

(A Lei 4.320 Comentada - Instituto Brasileiro de Administração Municipal).

À vista do exposto e das manifestações da Secretaria de Fiscalização e Controle e Assessoria Técnica Jurídica, julgo IRREGULAR o Contrato número 74/98.

Aplico, ao Ordenador da Despesa, a multa de R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei número 9.167/80 (**2.086ª S.O.**).