JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-002.857.03-62

1º JULGADO:
ANÁLISE. PREGÃO. CONTRATO. SMG. Aquisição de gênero alimentício. Lavratura extemporânea. ACOLHIDO. Votação unânime. ADVERTÊNCIA. Votação por maioria.

2º JULGADO:
RECURSO. VOLUNTÁRIO. Decisão que julgou irregular o contrato lavrado extemporaneamente. SMG. Art. 44, Dec. 41.772/02. CONHECIDO. Votação unânime. NEGADO PROVIMENTO. Votação por maioria.

2º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro Eurípedes Sales.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, em conhecer do recurso, por presentes os requisitos de admissibilidade.

ACORDAM, outrossim, por maioria, quanto ao mérito, consoante notas taquigráficas insertas nos autos, pelos votos dos Conselheiros Eurípedes Sales – Relator, Edson Simões e Roberto Braguim, em negar provimento ao recurso, uma vez que o recorrente não trouxe ao processado qualquer elemento novo que pudesse modificar o julgado, mantendo inalterado o V. Acórdão recorrido.

Vencido, quanto ao mérito, o Conselheiro Maurício Faria – Revisor que, nos termos do voto apresentado em separado, deu provimento ao recurso interposto, para reformar parcialmente o V. Acórdão, excluindo a penalidade imposta.

Participaram do julgamento os Conselheiros Maurício Faria – Revisor, Edson Simões e Roberto Braguim.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 06 de setembro de 2006.

a) Antonio Carlos Caruso – Presidente; a) Eurípedes Sales – Relator.

Relatório e Voto em Notas Taquigráficas

VOTO EM SEPARADO PROFERIDO PELO CONSELHEIRO MAURÍCIO FARIA:

Conheço do recurso, considerando o atendimento aos pressupostos de admissibilidade arrolados no artigo 140 do Regimento Interno deste Tribunal.

Em suas razões recursais, alega o recorrente que o representante da empresa contratada não compareceu à Origem para a assinatura do instrumento, o que gerou a lavratura extemporânea do mesmo. Anexou ao recurso interposto missiva do representante legal da contratada declarando que não estava na cidade de São Paulo, quando foi convocado para assinar o contrato.

Destaco que a ordem de serviço foi expedida e retirada pela contratada antes do início da execução do contrato, razão pela qual a irregularidade atinente à lavratura extemporânea foi relevada de forma a não macular a regularidade do contrato que, à unanimidade, foi acolhido pelo Egrégio Plenário.

Por sua vez, quanto à aplicação da pena de advertência ao ordenador da despesa, em conformidade com voto por mim proferido anteriormente, mantenho entendimento no sentido de que o responsável não merece ser apenado, no presente caso.

Em que pese a informação trazida para os autos e destacada no V. Acórdão recorrido, pontuando que a Origem tem, de forma reiterada, lavrado contratos de forma extemporânea, parece-me que tais irregularidades devem ser analisadas caso a caso para concretamente se extrair o fundamento de validade da apenação.

Nesta seara, diante dos esclarecimentos e documentos apresentados pelo recorrente, ficou consideravelmente demonstrado que o mesmo convocou o licitante para a assinatura dos ajustes em tempo hábil, e que isso só não ocorreu, tempestivamente, por circunstância alheia à conduta do servidor público, o que nos faz entender que a aplicação da pena de advertência mostra-se carecedora de fundamento. No caso concreto, pois, o administrador público deu regular cumprimento ao disposto no artigo 64 da Lei 8.666/93, convocando o adjudicatário para a assinatura do respectivo termo, não se vislumbrando inércia.

Dessa forma, entendo que a pena aplicada no caso concreto não guarda compatibilidade com a irregularidade destacada, em termos de

extensão e intensidade, a fim de se mostrar adequada ao conteúdo jurídico do princípio da proporcionalidade. Vale considerar, ainda, que não houve instrução probatória, nos autos, voltada, especificamente, à análise da irregularidade atinente à reiteração de lavratura de ajustes de forma extemporânea, por parte da SEMAB.

Frente ao exposto, considerando, ainda, que da atuação do recorrente não se permite verificar indícios de má-fé ou dolo, dou provimento ao recurso interposto, para reformar parcialmente o V. Acórdão, excluindo-se a penalidade imposta.

1º JULGADO

ACÓRDÃO

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 acolher o Pregão 03/2003 e o Contrato 121/SEMAB-DAS/2003.

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Roberto Braguim – Relator, Edson Simões e Eurípedes Sales, em aplicar, ao ordenador da despesa, a penalidade de advertência prevista no inciso I do artigo 52 da Lei Orgânica desta Casa de Controle e no inciso I do artigo 86 de seu Regimento Interno, em face da lavratura extemporânea do mencionado termo, prática reiterada, em outros instrumentos contratuais, pela Secretaria Municipal de Abastecimento e que serão avaliadas caso a caso. Vencido, neste particular, o Conselheiro Maurício Faria – Revisor, que não aprovou a referida penalidade.

Participaram do julgamento os Conselheiros Maurício Faria - Revisor, Edson Simões e Eurípedes Sales.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de setembro de 2004.

a) Antonio Carlos Caruso – Presidente; a) Roberto Braguim – Relator.

RELATÓRIO

Trata-se do exame do Pregão nº 03/2003, promovido pela Secretaria Municipal de Abastecimento, visando à aquisição de gênero alimentício.

Culminou o mencionado certame no Contrato nº 121/SEMAB/2003, celebrado com Sadia S/A, o qual também está sob análise no âmbito deste processado.

A Divisão Técnica III, ao estudar o presente, propugnou pela regularidade do certame (fls. 66/67) e pelo desacolhimento do ajuste, uma vez que o respectivo instrumento foi lavrado extemporaneamente, em afronta ao artigo 44 do Decreto nº 41.772/02, então em vigor (fls. 68/69).

Chamada a pronunciar-se a respeito do apontado pela DT-III, a Origem esclareceu, às fls. 78/79, que:

1) A Nota de Empenho foi emitida em 26 de março de 2003, retirada em 31 de março e as entregas iniciaram-se apenas em 4 de abril;

2) O anexo da Nota de Empenho contém todos os elementos necessários à execução do contrato;

3) O contrato foi firmado a destempo porque a empresa vencedora só compareceu para formalizar o termo em 9 de abril de 2003, apesar de ela ter sido convocada para tanto por diversas vezes.

Submetida a questão à AT-J, a Senhora Assessora Técnica, à fl. 81, opinou pelo acolhimento do certame e do ajuste, por entender que este não atribuiu efeitos financeiros à despesa em discussão, uma vez que do anexo à Nota de Empenho constavam os elementos necessários à execução do contrato, constituindo possibilidade facultada pelo artigo 62 da Lei Federal nº 8.666/93.

A Senhora Assessora Subchefe divergiu de tal entendimento, por só aplicável às hipóteses de entrega imediata dos produtos, nos termos do parágrafo 4º do aludido artigo 62, o que não seria o caso dos autos, que versam sobre entrega parcelada, consoante cronograma de fl. 62.

Apesar disso, a Senhora Assessora Subchefe expôs que a falha apontada poderia ser relevada, com o conseqüente acolhimento da despesa.

A Secretaria de Fiscalização e Controle, às fls. 84/84 vº, opinou pela regularidade do pregão e pela irregularidade do contrato, por infringência ao artigo 44 do Decreto nº 41.772/02.

De sua parte, a Procuradoria da Fazenda Municipal acompanhou o entendimento da AT-J, posicionando-se pela aprovação do certame licitatório e do contrato dele decorrente.

Por fim, a Secretaria-Diretoria Geral alinhou-se aos pareceres da Senhora Assessora Subchefe e da Procuradoria da Fazenda Municipal para acolher o pregão e o contrato examinados.

É o relatório.

VOTO

Como se depreende do exame dos autos, a Origem esteve atenta aos dispositivos legais aplicáveis à modalidade licitatória escolhida, à suficiência de recursos para tanto e à compatibilidade do preço da proposta vencedora com aqueles praticados no mercado, conforme se verifica do cotejo do preço constante da pesquisa de fls. 44/45 com o ofertado na proposta vencedora.

A contratação, por sua vez, refletiu exatamente os termos do instrumento licitatório.

Entretanto, não há como desconsiderar que a Origem tem, de forma reiterada, lavrado contratos fora do prazo, cumprindo realçar que, como bem apontado pela Senhora Assessora Subchefe, a contratação em comento não pode ser socorrida pelo disposto no parágrafo 4º do artigo 62 da Lei Federal nº 8.666/93, uma vez que se trata de entrega parcelada dos produtos.

Todavia há que se ressaltar que do exame dos autos não se vislumbra, na conduta do agente, qualquer espécie de prejuízo ao Erário.

Isto posto, acolho o Pregão nº 03/2003 e o Contrato nº 121/SEMAB-DAS/2003, aplicando, contudo, ao ordenador da despesa, penalidade de advertência, prevista no inciso I do artigo 52 da Lei Orgânica desta Casa de Controle, e no inciso I do artigo 86 de seu Regimento Interno, em face da lavratura extemporânea do mencionado termo, prática aliás reiterada, em outros instrumentos contratuais, pela Secretaria Municipal de Abastecimento e que serão avaliadas caso a caso.