TC nº 72-002.927.02-65

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. COHAB-SP. Serviços de consultoria e assessoramento. Técnicas de organização e métodos de tratamento de informações. Não entrega de materiais e equipamentos contratados. Falhas no controle e na fiscalização. Medição e pagamentos a maior. IRREGULAR. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS, com exceção de valor pago indevidamente, e de valores referentes às penalidades que deviam ter sido aplicados à contratada. Votação por maioria.

2.873ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 04/11/2016

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente Roberto Braguim, após determinação de Sua Excelência, na 2.870ª S.O., para que lhe fossem conclusos, para proferir voto de desempate.

Naquela sessão, votaram os Conselheiros Edson Simões – Revisor, Maurício Faria e Domingos Dissei, tendo o Conselheiro João Antonio – Relator votado na 2.822ª S.O.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Edson Simões – Revisor, nos termos de seu voto proferido em separado, e Domingos Dissei, votando o Conselheiro Presidente Roberto Braguim 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 a Execução do Contrato 086/2000, no período e valores auditados.

Vencidos os Conselheiros João Antonio – Relator, com relatório e voto, e Maurício Faria, que julgaram regular a execução do ajuste.

ACORDAM, entretanto, quanto ao mérito, por maioria, pelos votos dos Conselheiros João Antonio – Relator, Maurício Faria e Domingos Dissei, em aceitar os efeitos financeiros decorrentes do ajuste.

Vencido o Conselheiro Edson Simões – Revisor, que, da aceitação dos efeitos, excetuou os valores indicados pela Auditoria como

indevidamente pagos e os referentes às penalidades que deveriam ter sido aplicadas à contratada.

Participaram do julgamento os Conselheiros João Antonio – Revisor, Edson Simões – Revisor e Maurício Faria.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Guilherme Bueno de Camargo.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 8 de junho de 2016.

Roberto Braguim
Presidente, com voto

Domingos Dissei
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

Trata o TC 2.927.02-65 de acompanhamento da execução do Contrato 086/2000, celebrado entre a COHAB e a PRODAM, para prestação de serviços especializados de consultoria e assessoramento que digam respeito, direta ou indiretamente, às técnicas de organização e métodos e tratamento de informações.

O contrato foi analisado e considerado regular por esta Corte de Contas, julgado por meio do TC 2.573.00-32.

Em primeira análise por parte da Auditoria (fls. 144/153) restou considerada a irregularidade da execução contratual sob o argumento de que foram fornecidos microcomputadores em quantidades e especificações em desacordo com o estabelecido no ajuste, não foram entregues as impressoras solicitadas e houve prestação de serviços sem a cobertura contratual.

As partes foram devidamente intimadas (fls. 158/178), com a apresentação da defesa da Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo (fls. 179/183), dispondo, dentre outros, que funcionários da COHAB/SP foram cedidos para a PRODAM, sem prejuízos de seus vencimentos; não consta qualquer tipo de expediente no qual a COHAB/SP tenha solicitado à PRODAM recursos humanos para assessoramento técnico-administrativo por meio da ordem de serviço sob análise; somente um funcionário participou do treinamento; em razão de valores

diferentes daqueles previstos na Ordem de Serviço, a COHAB/SP promoveu a devolução das faturas que haviam sido emitidas; a COHAB/SP solicitou a cessão de 70 (setenta) licenças de uso, não houve a devolução de qualquer licença. Em análise sobre os argumentos e documentações juntadas pela defesa, a Auditoria destacou a permanência das seguintes irregularidades:

- Foram prestados serviços de Assessoramento Técnico e Treinamento em desacordo com o estabelecido nesse ajuste e nas respectivas Ordem de Serviço.

- Foram fornecidos microcomputadores em quantidades e especificações em desacordo com o pactuado.

- Não foram entregues as impressoras solicitadas.

- Foram devolvidas parte das Cessões de Direito de Uso de Softwares, pela falta de fornecimento da totalidade dos microcomputadores prevista no contrato.

- Houve a prestação de serviços sem cobertura contratual.

- Pagamento a maior de R$ 13.701,68.

- Falta de controle das instalações dos softwares.

- Pendências antigas na PRODAM de serviços a faturar. - Falta de publicação do Termo de Reti-ratificação 119/00, de 30.03.00, conforme previsto no artigo 79, parágrafo único, da lei 10.544, de 31.05.88.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo (fls. 220/228) apresentou sua manifestação, com o destaque que não é o fato de ser o contrato celebrado entre entes da Administração, que estão liberados para descumprir a lei e as cláusulas contratuais, concluindo pela irregularidade da execução contratual nos termos propostos pela Auditoria.

Os ordenadores de despesa foram regularmente intimados (fls. 229).

O Sr. Paulo César Tagliavini, Diretor Presidente da COHAB, apresentou sua defesa (fls. 241/246) dispondo, dentre outros, que exerceu a presidência da entidade entre novembro de 1999 e dezembro de 2000; não solicitou funcionários a PRODAM; equipamentos disponibilizados pela Prodam não podem ser de sua responsabilidade; que nunca subscreveu qualquer pedido de pessoas ou equipamentos; a PRODAM informou que não poderia atender ao contrato por problemas relacionados à licitação; a PRODAM emprestou alguns equipamentos; a PRODAM passou a emitir faturas em desacordo com o contrato; as

notas foram regularmente devolvidas; a COHAB notificou a PRODAM sobre o descumprimento do contrato e falta de entrega das máquinas solicitadas.

O interessado Lauro Fontoura Sobrinho apresentou sua defesa (fls. 297/298) com destaque de que exerceu por um período a Presidência da PRODAM e que durante sua gestão não foram apontadas irregularidades quanto aos seus atos.

A Auditoria voltou a prestar seu posicionamento sobre as peças apresentadas pelas partes (fls. 306/310) destacando, dentre outros, que as defesas apresentadas pelo Sr. Paulo Cesar Tagliavini corroboram com as conclusões da auditoria, não explicar o valor pago a maior pelas licenças de softwares e que poderia ter aplicado as sanções contratuais.

Concluiu a Especializada pela irregularidade da execução do contrato 086/2000, exceto quanto à publicidade do Termo de Retiratificação 119/00, cuja publicação foi comprovada pela Origem.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo (fls. 315/319) apresentou seu arrazoado dispondo, dentre outros, que: o contrato não foi executado de acordo com o pactuado e os equipamentos fornecidos pela PRODAM eram diversos dos solicitados pela COHAB; que a COHAB notificou a PRODAM para entregar as quantidades corretas de equipamentos contratados, cumprindo o pactuado ou, no caso de impossibilidade para tanto, apresentar as justificativas pertinentes; a PRODAM não entregou os computadores e impressoras de acordo com o avençado e justificou a substituição dos mesmos por equipamentos inferiores tecnicamente e em número menor, alegando que o contrato que possibilitaria a compra do equipamento solicitado havia sido rescindido.

Por isso, ratificou o entendimento anterior pela irregularidade da execução contratual.

A Procuradoria da Fazenda Municipal apresentou sua manifestação (fls. 321/323) solicitando a oitiva da Origem para responder as indagações que entendeu necessárias para elucidar a questão. Pedido deferido pelo Relator à época.

A Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo apresentou sua resposta (fls. 334/340) dispondo, dentre outros: que o fornecimento dos computadores eram importantes; não foi relatado prejuízo em razão da adaptação ao contrato e para minimizar os danos a PRODAM emprestou muitos computadores; mesmo com o atendimento parcial a COHAB continuou a operar com os equipamentos que já possuía e outros emprestados pela própria PRODAM; houve a devolução de uso de softwares defasados e ultrapassados, não mais utilizados, desvinculados do contrato em questão, não se vislumbra nenhum prejuízo à COHAB, visto que as devolvidas não foram pagas; não houve prorrogação contratual; a PRODAM continua a dar suporte sobre os equipamentos emprestados sem cobrar

pelos serviços; não houve descontentamento quanto ao cumprimento do contrato; o preço foi pago sobre os itens fornecidos; os valores pagos correspondiam ao mercado; não houve dolo ou má-fé; atendeu ao interesse público; houve compensação e o contrato atingiu seus objetivos.

A Auditoria apresentou nova manifestação sobre os esclarecimentos de COHAB (fls. 343/348), mantendo seu posicionamento anterior.

Da mesma forma a Assessoria Jurídica de Controle Externo (fls. 352/354) manteve seu posicionamento anterior.

A Procuradoria da Fazenda Municipal (fls. 356/367) dispôs que não existe demonstração de dolo ou má-fé, e que as justificativas da Origem demonstram a razoabilidade e regularidade da avença.

A Secretaria Geral (fls. 376/378) acompanhou as conclusões da esquipes técnicas pela irregularidade da execução contratual.

É o relatório.

VOTO

Em julgamento a execução do Contrato 086/2000, celebrado entre a COHAB e a PRODAM, para prestação de serviços especializados de consultoria e assessoramento que digam respeito, direta ou indiretamente, às técnicas de organização e métodos e tratamento de informações.

Destaque-se que o contrato foi analisado e considerado regular por esta Corte de Contas, julgado no TC 2.573.00-32.

A instrução processual revelou diversas ocorrências sobre as quais a Auditoria fundamentou sua conclusão pela irregularidade dos procedimentos executados.

Em sua defesa, a Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo apresentou suas justificativas às fls. 334/340, esclarecendo o que se segue:

- que o fornecimento dos computadores era importante;

- não foi relatado prejuízo em razão da adaptação ao contrato e para minimizar os danos a PRODAM emprestou muitos computadores;

- mesmo com o atendimento parcial a COHAB continuou a operar com os equipamentos que já possuía e outros emprestados pela própria PRODAM;

- houve a devolução de uso de softwares defasados e ultrapassados, não mais utilizados, desvinculados do contrato em questão;

- não se vislumbra nenhum prejuízo à COHAB, visto que as licenças de softwares devolvidas não foram pagas;

- não houve prorrogação contratual; a PRODAM continua a dar suporte sobre os equipamentos emprestados sem cobrar pelos serviços;

- não houve descontentamento quanto ao cumprimento do contrato;

- o preço foi pago sobre os itens fornecidos; - os valores pagos correspondiam ao mercado;

- não houve dolo ou má-fé;

- o contrato atendeu aos interesses públicos; e

- houve compensação por parte da PRODAM pelos pontos de descumprimento da avença.

Verifica-se do caso concreto a razoabilidade dos fatos narrados pela Origem.

Mesmo com o objeto contratual sendo cumprido parcialmente, temos que as compensações operadas pela PRODAM foram suficientes para minimizar os danos, bem como os valores apontados como adicionais foram devidamente rebatidos pela COHAB/SP.

Destarte, ante o fato de se tratarem de empresas públicas municipais, integrantes da Administração Pública Indireta do Município de São Paulo e por ela controlada, pormenores envolvendo a contratação podem ser superados excepcionalmente.

Diante do exposto, JULGO REGULAR a execução do Contrato 086/2000, celebrado entre a COHAB e a PRODAM, superando, excepcionalmente, as irregularidades, com fundamento nos argumentos apresentados pela Origem.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos. Este é meu voto, Senhor Presidente. **(2.822ª S.O.)**

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Edson Simões

O relatório da Auditoria concluiu que "as razões apresentadas pela COHAB/SP comprovou que o Contrato 86/2000, celebrado entre ela e a PRODAM, não foi executado conforme pactuado em razão das seguintes irregularidades:

"Foram prestados serviços de Assessoramento Técnico e Treinamento em desacordo com o estabelecido nesse ajuste e nas respectivas Ordens de Serviço.

Foram fornecidos microcomputadores em quantidades e especificações em desacordo com o pactuado. Não foram entregues as impressoras solicitadas.

Foram devolvidas parte da Cessão de Direito de Uso de Softwares, pela falta de fornecimento da totalidade dos microcomputadores prevista no contrato.

"Houve a prestação de serviços sem cobertura contratual. "Pagamento a maior de R$ 13.701,68 (treze mil reais, setecentos e um real e sessenta e oito centavos). "Falta de controle das instalações dos softwares. "Pendências antigas na PRODAM de serviços a faturar".

"Consignamos, ainda, a falta de publicação do Termo de Retirratificação 119/00, de 30 de março de 2000, conforme previsto no artigo 79, parágrafo único, da Lei 10.544/88."

Depois de analisadas as justificativas da Origem e dos Responsáveis, a Auditoria manteve a sua conclusão inicial.

Por tratar-se de questão eminentemente técnica, a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral endossaram a manifestação da Auditoria.

Diante do exposto, com amparo nas manifestações unânimes da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir, JULGO IRREGULAR A EXECUÇÃO do Contrato 086/2000, no período e valores auditados.

Acolho os efeitos financeiros do ajuste, com exceção do valor de R$ 13.701,68 (treze mil, setecentos e um reais e sessenta e oito centavos) - indicado pela Auditoria como pago indevidamente e dos valores referentes às penalidades que deveriam ter sido aplicadas à Contratada em decorrência dos apontamentos de inexecução parcial do contrato, mediante a não entrega de materiais e equipamentos contratados, falhas no controle e na fiscalização da execução do contrato e, ainda, de medição e pagamentos a maior.

Para tanto, os autos deverão retornar à Auditoria para que calcule e aponte o valor exato a ser objeto de ressarcimento. **(2.870ª S.O.)**

VOTO DE DESEMPATE proferido pelo Conselheiro Presidente Roberto Braguim

Na Sessão Ordinária 2.870ª, realizada em 11/05/2016, verificou-se empate no julgamento do Acompanhamento da Execução do Contrato 086/2000, firmado pelas Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo – COHAB/SP e Companhia de Processamento de Dados do Município de São Paulo – PRODAM, objetivando a prestação de serviços especializados de consultoria e assessoramento que digam respeito, direta ou indiretamente, às técnicas de organização e métodos de tratamento de informações, no período de abrangência de fevereiro de 2000 até abril de 2002.

De um lado, os nobres Conselheiros João Antônio, Relator e Maurício Faria, superando excepcionalmente as irregularidades apontadas, consideraram regular a Execução Contratual, pois entenderam razoáveis as justificativas das defesas, consideraram que a PRODAM promoveu compensações suficientes para minimizar danos decorrentes da parcial inexecução do acordado e também pelo fato de se tratar de Ajuste estabelecido entre duas empresas públicas municipais, o que autoriza relevar alguns pormenores.

De outra parte, os ilustres Conselheiros Edson Simões, Revisor e Domingos Dissei, com fundamento nos pareceres da SFC, AJCE e SG, julgaram irregular a Execução do Contrato, porém acolheram os efeitos financeiros decorrentes, tendo o Revisor registrado que desta aceitação de efeitos, excetuavam-se os valores indicados pela Auditoria como indevidamente pagos e os das penalidades que deveriam ter sido aplicadas.

Diante da situação anunciada, configurado empate no que toca à regularidade da Execução examinada, nos termos do disposto no artigo 26, inciso IX, alínea "a" do Regimento Interno desta Corte, necessária se faz a intervenção do Presidente para proferir o voto de desempate, o que agora faço.

Emerge dos autos a ocorrência de várias irregularidades em relação ao cumprimento do pactuado, algumas delas de significativa importância e impacto. Cito, para ilustrar, as falhas referentes ao fornecimento de computadores em quantidade e especificações tecnicamente inferiores, à falta de entrega de impressoras, à prestação de serviços sem cobertura contratual e em desacordo com o estabelecido no Ajuste.

As defesas apresentadas, ainda que demonstrem boa-fé e que tais acontecimentos decorram de fatos alheios à vontade da Contratada, acabam por confirmar que o Ajuste não transcorreu conforme o pactuado.

Isso se verifica quando a própria PRODAM afirma que não entregou os equipamentos especificados porque o Contrato que lhe possibilitaria a tal compra fora rescindido, levando-a a substituí-los por outros, ou quando a COHAB/SP assegura que não ocorreram danos, pois foram feitas adaptações contratuais e empréstimos de computadores e que a Contratada ofereceu alguns serviços, desvinculados do Contrato, sem cobrar por isso a fim de minimizar danos causados.

Trata-se, na verdade, de reconhecimento do irregular desenvolvimento da Execução Contratual.

Ademais, como foi destacado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, o fato de o Contrato ter sido estabelecido entre entes da Administração não autoriza o descumprimento de suas Cláusulas.

Assim, no que pertine à Execução Contratual examinada, restrito ao âmbito do empate, filio-me à corrente dos Conselheiros Edson Simões, Revisor e Domingos Dissei para, com fundamento nos pareceres da SFC, AJCE e SG, julgá-la irregular.

PROCLAMAÇÃO DO RESULTADO

O Tribunal Pleno decidiu:

I - por maioria, com voto de desempate do Presidente, julgar irregular a Execução do Contrato 086/2000;

II – por maioria, aceitar sem restrições os efeitos financeiros dela decorrente.