JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.003.149.01-96

Concorrência – contrato e aditamentos – lavratura dos instrumentos contratuais antes do início da execução – emissão de empenho em tempo hábil – conhecido o procedimento licitatório – acolhido o contrato e os termos aditivos – vencido os Cons. Edson Simões e Djalma Donato – art. 60, Lei Federal 4320/64

RELATÓRIO

Cuida-se da análise do Contrato nº 08/2001, firmado entre a Secretaria Municipal de Gestão Pública e EMTEL Vigilância e Segurança Ltda., para prestação de serviços de guarda e vigilância, parcialmente armada, em dependências da Contratante, no valor de R$ 977.484,00 (novecentos e setenta e sete mil quatrocentos e oitenta e quatro reais).

Tal ajuste decorreu do Procedimento Licitatório realizado na Modalidade Concorrência, sob nº 142/00, cuja análise também se enfrenta nesta oportunidade, assim como os seguintes aditamentos:

1) Termo Aditivo de nº 1/01, destinado a retificar a Cláusula 4.2 do contrato original, para constar que o preço do homem/hora era de R$ 6,73 (seis reais e setenta e três centavos);

2) Termo Aditivo 01/02, voltado a adequar a subordinação da Divisão Gráfica Municipal à Secretaria de Comunicação e Informação Social, com as alterações decorrentes;

3) Termo Aditivo 02/02, lavrado para prorrogar, por 3 (três) meses, o prazo de vigência contratual e estabelecer diminuição do efetivo e de equipamentos;

4) Termo Aditivo 03/02, direcionado à realocação de 1 (um) vigilante e acréscimo de um prédio onde se situa a Escola para Formação do Servidor Público, com a decorrente modificação das cláusulas relativas aos preços;

5) Termo Aditivo 04/02, trazido à luz para ratificar os Termos nºs 02/02 e 03/02.

Os órgãos técnicos da Secretaria de Fiscalização e Controle procederam à análise devida, concluindo pela regularidade do certame licitatório, do contrato e dos Termos Aditivos nºs 01 de 2001 e 01 de 2002, apontando irregularidade no Termo Aditivo nº 2 de 2002, tendo em vista infringência cometida aos artigos 60 e 61 da Lei Federal nº 4.320/64. Tal compreensão também foi dada aos Termos Aditivos nºs 3/02 e 4/02, por sucederem ao aditamento irregular.

Ressalvaram, ainda, quanto ao contrato, a extrapolação do prazo, fixado no § único do artigo 79 da Lei Municipal nº 10.544/88, para publicação do extrato contratual e, quanto aos Aditivos nºs 02 e 03/2002, sua lavratura extemporânea.

Oficiada, a Origem prestou esclarecimentos que em nada alteram o entendimento anteriormente manifestado pela SFC.

A Assessoria Técnica Jurídica opinou, quanto ao procedimento licitatório e ao contrato, pela regularidade de ambos, com proposta de relevação da falha apontada, referente à não-observância das disposições contidas no § único artigo 79 da Lei Municipal nº 10.544/88.

Quanto aos aditamentos celebrados, entendeu que, no tocante ao empenhamento prévio da despesa, a norma pode ser flexibilizada, assim como quanto à lavratura extemporânea, uma vez que adequadamente efetuados os atos administrativos preliminares à lavratura do aditivo, consubstanciados especialmente nos despachos autorizadores, que antecederam as formalizações dos instrumentos.

Concluiu, então, pelo seu acolhimento, em caráter excepcional.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, louvando-se nas considerações tecidas pela Assessoria Técnica Jurídica, emitiu parecer pelo acolhimento dos atos examinados.

A Secretaria-Diretoria Geral, estribada nos entendimentos da Assessoria Técnica Jurídica e da Procuradoria da Fazenda Municipal, e no fato de não se ter detectado prejuízo ao erário, opinou pelo acolhimento dos ajustes, com as determinações pertinentes.

É o relatório.

VOTO

A instrução processual demonstrou a prática de falhas na formalização dos ajustes, as quais, entretanto, conforme bem colocado pela Assessoria Técnica Jurídica, não macularam os contratos de forma substancial.

Assim, no que concerne à publicação extemporânea, entendo que, apesar do atraso de alguns dias, o princípio da publicidade restou atendido.

De outra parte, no que tange ao TA nº 02/02, a autorização para realização da despesa ocorreu antes da vigência do ajuste, permitida, assim, a flexibilização da norma, para considerá-lo regular.

Ademais, não havendo registro de prejuízo ao erário, ou má-fé, entendo passíveis de relevação as falhas apontadas.

Isto posto, e com lastro na bem lançada manifestação da Secretaria-Diretoria Geral, que fica fazendo parte integrante deste voto, CONHEÇO do procedimento licitatório realizado e ACOLHO o contrato e os termos aditivos lavrados, determinando à Origem que, doravante, sob pena de responsabilidade:

I – lavre os instrumentos contratuais antes do início da execução respectiva;

II – emita as Notas de Empenho em tempo hábil, respeitando, assim, os dispositivos da Lei Federal nº 4.320/64, em especial o artigo 60

É o voto.

TCM, 22 de setembro de 2004.

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro

VOTO EM SEPARADO

ACOLHO o Contrato número **8/01** e os Termos de Aditamento números **1/01** e **1/02**.

No entanto, quanto aos Termos de Aditamento números 2/02, 3/02 e 4/02, acompanho as manifestações da Secretaria de Fiscalização e Controle que apontou as seguintes irregularidades:

Quanto ao Termo Aditivo **2/02**, infringência ao artigo 60 da Lei Federal 4.320/64, pela realização de despesa sem prévio empenho e lavratura extemporânea; relativamente ao Termo Aditivo **3/02**, infringência quanto à lavratura extemporânea e sucessão ao Termo Aditivo **2/02**, e, conseqüentemente, a irregularidade no Termo Aditivo 4/02, que trata de retificação dos dois Termos Aditivos anteriores, pela sucessão dos mesmos.

Assim, em face das irregularidades apontadas, **JULGO IRREGULARES** os Termos Aditivos números **2/02**, **3/02** e **4/02**.

Outrossim, **APLICO**, aos Ordenadores das Despesas, a **MULTA** de R$ 335,00 (trezentos e trinta e cinco reais), com fundamento nos artigos 52, inciso II, da Lei número 9.167/80.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 22 de setembro de 2004.

EDSON SIMÕES
Conselheiro

A C O R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro DJALMA DONATO, após vista que lhe fora concedida na 2.165ª S. O., ocasião em que 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, em conhecer do procedimento licitatório realizado, bem assim em acolher o Contrato 8/01 e os Termos Aditivos 1/01 e 1/02.

ACORDAM, outrossim, por maioria, de conformidade com o relatório e voto do Conselheiro ROBERTO BRAGUIM – Relator, bem assim pelo voto do Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Revisor, 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, em acolher os Termos Aditivos 2/02, 3/02 e 4/02.

ACORDAM, ademais, por maioria, pelos mesmos votos, em determinar à Origem que, doravante, sob pena de responsabilidade:

I – lavre os instrumentos contratuais antes do início da execução respectiva;

II – emita as notas de empenho em tempo hábil, respeitando, assim, os dispositivos da Lei Federal 4.320/64, em especial o artigo 60.

Vencidos os Conselheiros EDSON SIMÕES, nos termos do voto apresentado em separado, e DJALMA DONATO, que julgaram irregulares os Termos Aditivos 2/02, 3/02 e 4/02.

ACORDAM, afinal, por maioria, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM - Relator, MAURÍCIO FARIA – Revisor e DJALMA DONATO, em não aplicar multa aos ordenadores das despesas, conforme propôs o Conselheiro EDSON SIMÕES, vencido, também, neste particular.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA - Revisor, EDSON SIMÕES e DJALMA DONATO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de setembro de 2004.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente, com voto

ROBERTO BRAGUIM
Relator