JURISPRUDENCIA

TC nº 3.831/95*22

Licitação - dispensa - emergência - empresa pública - serviços de coleta, transporte e descarga nos incineradores - inocorrência de emergência ficta - entraves à atuação administrativa impostos por agente externo - emergência real configurada - lavratura extemporânea fundamentada no Decreto 26950/88, art. 12, § único - publicação extemporânea - remessa intempestiva - acolhidos ajuste e aditamentos com imposição de multa ao ordenador da despesa - Lei 10544/88 - art. 64, IV - art. 66, § 2º - art. 79 § único - Instrução n§ 01/92 - RECURSO - ordenador da despesa - alegada ausência de má-fé e não configuração do ilícito - entraves burocráticos - negado provimento, mantendo-se decisão.

Egrégio Plenário

Em julgamento o contrato o contrato nº 22/LIMPURB/95, firmado com a "VEGA SOPAVE S/A", para a execução de serviços de coleta, transporte e descarga nos incineradores Vergueiro e Ponte Pequena, de resíduos sólidos originários da área de saúde.

Julga-se, ainda, o T.A. nº 001/95, que prorrogou o prazo e alterou o valor contratual.

A contratação se fez por emergência, com fundamento no inciso IV do art. 64 da Lei Municipal nº 10.544/88.

Destacou AUD-I no que diz respeito aos instrumentos referenciados:

Contrato:
1) lavratura extemporânea do instrumento;
2) publicação no D.O.M. em desacordo com o § único do art. 79 da Lei nº 10.544/88;
3) extemporaneidade de remessa da documentação ao Tribunal.

T.A. nº 001/95:
- extemporaneidade na publicação no D.O.M. e remessa da documentação ao Tribunal (desatendimento das Instruções 01/92).

Em sua área, a Assessoria Jurídica opinou, às fls. 59/verso, parecer da Sra. Assessora Técnica, pela aprovação dos instrumentos, e, às fls. 60/verso, 123/124 e 125, Chefia da

A.T., pelo desacolhimento do contrato e Termo Aditivo, visto ter entendido a ocorrência de emergência "ficta".

Intimado, o Sr. Diretor de LIMPURB, à época, apresentou defesa às fls. 109/113.

Encerrando a instrução processual, manifestaram-se P.F.M. (fls. 127/129) e S.D.G. (fls. 130/131) favoráveis ao acolhimento dos ajustes.

No que tange à emergência, que teria sido provocada por incúria ou negligência do agente público, posicionou-se o I. Secretário-Diretor Geral, entendendo-a "real", uma vez que os entraves à atuação administrativa teriam sido postos por agente externo.

É o relatório.

São Paulo, 28 de maio de 1997

ANTONIO CARLOS CARUSO
Conselheiro

V O T O

Na esteira de votos por mim proferidos em julgamentos de outros TC's, que cuidaram do mesmo assunto destes autos (cerca de 24 processos), entendo que a emergência se fez presente, justificando a dispensa de licitação.

Parece-me, ademais, não ter sido comprovada a incúria do agente público, que, diante da essencialidade dos serviços e dos entraves administrativos, nada mais lhe restou, senão a contratação em estudo.

A legislação municipal regedora da matéria, permite que o ordenador da despesa determine, diante da situação excepcional, o início imediato dos serviços para, ao depois tratar da lavratura do instrumento contratual e pagamento do que é devido à contratada (§ único do art. 12 do Decreto nº 26.950/88).

Por todo o exposto, VOTO pelo acolhimento dos instrumentos e conheço do Termo de Recebimento Provisório.

Porém, em face da reiteração, pela Origem, do desatendimento do que prescreve o § 2º do art. 66 e § único do art. 79 da Lei Municipal nº 10.544/88, bem como das normas das Instruções nº 01/92, aplico ao Ordenador da Despesa pena de multa de 95,32 UFIR's, com fundamento no art. 52, inciso II da Lei nº 9.167, de 3 de dezembro de 1980, c.c. art. 133 do Regimento Interno.

São Paulo, 18 de junho de 1997

ANTONIO CARLOS CARUSO
Conselheiro

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC n º 72.003.831/95-22, devolvidos, na presente sessão, pelo Conselheiro EURÍPEDES SALES, após vista que lhe fora concedida, na 1.745ª S.O., quando votaram o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO – Relator e o Conselheiro Substituto JOÃO ALBERTO GUEDES – Revisor.

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 Contrato nº 22/LIMPURB/95 e, por maioria, pelos votos do Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO – Relator, do Conselheiro Substituto JOÃO ALBERTO GUEDES – Revisor e do Conselheiro PAULO PLANET BUARQUE, em acolher o Termo Aditivo nº 1/95/22/LIMPURB/95, bem assim em conhecer o termo de recebimento provisório, aplicando ao Ordenador da despesa multa de 95,32 UFIR's, com fundamento no art. 52, inciso II, da Lei Municipal nº 9.167/80, combinado com o art. 133 do Regimento Interno desta Corte, em face da reiteração, pela Origem, do desatendimento do que prescreve o § 2º do art. 66 e parágrafo único do artigo 79, da Lei Municipal nº 10.544/88, bem como das normas da Instrução nº 01/92.

Vencido o Conselheiro EURÍPEDES SALES, que votou pela rejeição do Termo Aditivo nº 1/95/22/LIMPURB/95, aplicando a multa de 47,66 UFIR's ao Senhor Paulo Gomes Machado, Diretor do Departamento de limpeza Urbana – LIMPURB, responsável pelo Órgão à época.

Participaram do julgamento o Conselheiro Substituto JOÃO ALBERTO GUEDES – Revisor, e os Conselheiros PAULO PLANET BUARQUE e EURÍPEDES SALES.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 02 de julho de 1997.

WALTER ABRAHÃO
Presidente

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator

R E L A T Ó R I O

Examinando contrato e aditivos provenientes do Departamento de Limpeza Urbana - LIMPURB, da Secretaria de Serviços e Obras, este Tribunal houve por bem aprová-los, aplicando, contudo, ao ordenador da despesa a pena de multa de 95,32 Unidades Fiscais de Referência-UFIR's, com fundamento no artigo 52, inciso II da Lei nº 9.167/80, combinado com o artigo 133 do Regimento Interno desta Corte, à vista da reiteração, pela Origem, no desatendimento das prescrições do parágrafo único do artigo 79 e do parágrafo 2º do artigo 66 da Lei Municipal nº 10.544/88, com a redação dada pela Lei nº 11.100/91, no que concerne aos prazos de publicação dos ajustes (20 dias)

e de remessa da documentação a esta Corte (8 dias).

Inconformado, o Senhor Paulo Gomes Machado, Diretor do Departamento de Limpeza Urbana - LIMPURB, apresentou manifestação, dentro do prazo recursal e na qualidade de ordenador da despesa, alegando que, à época, aquele departamento não dispunha de procurador, cabendo a funcionários da Secretaria de Serviços e Obras a prestação de serviços necessários ao desenvolvimento dos trabalhos. Assim, somente após elaborados pela equipe daquela Secretaria, eram os instrumentos encaminhados ao Departamento de Limpeza Urbana - LIMPURB para assinatura, retornando em seguida à Secretaria para as providências subsequentes.

A responsabilidade por eventuais atrasos na publicação dos ajustes e na sua remessa a esta Corte não seriam, portanto, de responsabilidade do referido Departamento.

Sustenta, ainda, que, se aprovados o contrato e os termos aditivos, não se fariam presentes irregularidades capazes de acarretar sanção, figurando-se, ao que se depreende da sua argumentação, um contra-senso a punição imposta.

Invoca, por fim, o artigo 55, parágrafo único, da Lei Orgânica deste Tribunal, solicitando o cancelamento da multa porque inexistentes má-fé e prejuízo ao erário, além do que, tratando-se de atos que envolvem a participação de vários servidores, não pode a responsabilidade ser imputada a um único agente, ainda mais considerando as precárias condições de trabalho do serviço público.

A Assessoria Técnica-Jurídica propõe o conhecimento do recurso, porque tempestivo, mas o seu não provimento, considerando que, por força do artigo 19, parágrafo primeiro da Lei nº 9.167/80, é o ordenador da despesa da unidade orçamentária o responsável direto por elas, a não ser que fique apurada a responsabilidade de outrem, o que não ocorreu na espécie.

A douta Procuradoria da Fazenda é pelo acolhimento do recurso para ser tornada insubsistente a pena aplicada ao recorrente.

Por último, manifestou-se o Senhor Secretário-Diretor Geral pela manutenção da punição imposta, ressaltando:

> "Com efeito, porque, conforme evidenciado pela Assessoria Técnica Jurídica em sua manifestação de fls. 282/284, que acompanho, ficou evidenciado pelo respeitável Acórdão, que o titular da unidade orçamentária (Departamento de Limpeza Urbana - LIMPURB) descumpriu, com reiteração, o atendimento às prescrições de atos formais estabelecidos em lei e nas Instruções nº 01/92, deste Egrégio Tribunal. Sob tal aspecto, pois, pouco importa a ausência de eventual prejuízo ao erário, de cuja reposição não se cogitou. O artigo 134 "caput", do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Município (Resolução nº 03/81) estabelece que a desobediência aos prazos fixados na Lei nº 9.167/80, bem como ao Regimento, ou ainda às Instruções deste Egrégio Tribunal, sujeitam o infrator a pena de multa. Assim, e apesar do parágrafo único do dispositivo citado estabelecer a possibilidade da multa deixar de ser aplicada se houver justificativa que evidencie a inexistência de má fé ou a ocorrência de força maior, de livre

convencimento do Corpo Julgador, inocorreu nos autos a prova daquelas circunstâncias que pudesse ensejar o livre convencimento do Colegiado. Portanto, a penalidade aplicada, neste aspecto, restou cabível e escorreita.
Ademais, carece de fundamento, a meu ver, a alegação do recorrente no sentido de que não ficou identificado o ilícito administrativo praticado. Isto porque o próprio recorrente reconheceu, em sua manifestação às fls. 276, que "as cominações de caráter sancionatório, pressupõem um ato ou omissão contrárias às normas vigentes". Ora, foi exatamente isso o que ocorreu na hipótese. A aplicação de penalidade derivou do reiterado descumprimento das normas legais de regência, fato aliás não negado pelo interessado, daí resultando a legitimidade da sanção aplicada."

É o relatório

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 27 de maio de 1998.

EDSON SIMÕES
Conselheiro

V O T O

Acolhendo integralmente os pareceres da Assessoria Técnica-Jurídica e do Senhor Secretário-Diretor Geral, cujos fundamentos adoto como razão de decidir, conheço os recursos, por tempestivos, mas nego-lhes provimento, mantendo integralmente os venerandos acórdãos recorridos.

É o meu voto.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 15 de julho de 1998.

EDSON SIMÕES
Conselheiro

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC n º 72.003.831/95-22, ora em grau de recurso, reincluídos em pauta, na presente sessão, pelo Conselheiro EDSON SIMÕES – Relator, após solicitação de adiamento para proferir o seu voto, , na 1.809ª S.O.

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 recurso, por tempestivo, e, no mérito, em negar-lhe provimento, mantendo integralmente, o V. Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Participaram do julgamento o Conselheiro Substituto RUI CORREA – Revisor, os Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO e o Conselheiro Substituto OCTÁVIO SAVÉRIO CÚRCIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto FRANCISCO COLLET E SILVA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 15 de julho de 1998.

WALTER ABRAHÃO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator