JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.003.921.00-52

Ato determinativo da despesa – ausência de memorial descritivo – ausência de requisição de serviços com pesquisa de mercado – ausência de comprovação de data na planilha de orçamento da contratada – julgado irregular a despesa – aplicação de multa ao ordenador – vencido o Cons. Maurício Faria – Negado provimento aos recursos.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de análise do Ato Determinativo de Despesa (Nota de Empenho nº 300/2000), do Hospital do Servidor Público Municipal, tendo por objeto a realização de serviços de reparos de hidráulica da Creche (CIPS II), emitida em favor da empresa Trajeto Construções e Serviços Ltda.

O Departamento de Auditoria I opinou pela sua irregularidade.

Em face de justificativas da Origem, AUD emitiu novo pronunciamento, mantendo seu entendimento anterior pelos seguintes motivos:

1 - ausência de Memorial Descritivo;
2 - ausência de requisição de serviços com pesquisa de mercado anotada em campo próprio, conforme item 1 da Ata de RP;
3 - ausência de comprovação da data na qual a planilha de orçamento da contratada foi elaborada e entregue ao HSPM (subitem 3.2 da Ata de Registro de Preços);
4 - a CND e as Certidões de Tributos Municipais Mobiliários e Imobiliários estavam vencidas na data da emissão da Nota de Empenho (15/02/00).

Instada a manifestar-se, a AT-Jurídica entendeu que, com relação à não-observância das exigências do item 1 e do subitem 3.2 da Ata de Registro de Preços, elas poderiam ser aceitas, pois não haviam trazido prejuízo ao Erário.

Quanto às Certidões de Tributos Mobiliários e Imobiliários, entendeu que, além de elas estarem vencidas à época da emissão da Nota de Empenho, haviam sido emitidas somente pela Prefeitura de Juquitiba, ao passo que deveria haver, também, a exigência de comprovação de regularidade do Município de São Paulo.

No entanto, tendo em vista o tempo decorrido e que os serviços já haviam sido prestados, a par da inexistência de prejuízo à Autarquia, propôs a relevação de tal impropriedade, a critério do Conselheiro.

A PFM propugnou pelo acolhimento do instrumento "sub examine", entendendo que as impropriedades levantadas por AUD revestiram-se de caráter formal, não comprometendo a legalidade do ajuste, nem tendo causado prejuízos ao Erário.

SDG concluiu que a Origem não satisfez às exigências da lei de licitações, pois deixou de atender ao item 3.2 da Ata de Registro de Preços, ao apresentar relação de serviços que não podiam ser considerados, tecnicamente, como um "Memorial Descritivo", além do que, ausentes a comprovação da regularidade fiscal perante a Previdência Social, exigência prevista na Constituição Federal, no seu artigo 195, § 3º, que veda ao Poder Público contratar pessoa jurídica em débito com a Seguridade Social.

Considerou, no entanto, não ter ocorrido nenhum prejuízo ao Erário, tendo os Senhores Engenheiros da Autarquia constatado que o preço oferecido pela contratada estava abaixo dos demais preços pesquisados.

Em face do exposto, concluiu S. Sª. que, em razão da ausência de prejuízo ao interesse que a lei buscou proteger e da inexistência de má-fé, e, em razão do tempo decorrido, propôs a relevação das impropriedades apontadas e acolhimento da despesa, sem prejuízo das determinações que se fizessem necessárias.

Instada a pronunciar-se a respeito das impropriedades apontadas por AUD, a AT-Engenharia elaborou o parecer de fls. 134/135, concluindo que, no presente caso, seria necessária a apresentação de um projeto básico que reunisse não apenas a descrição dos serviços a serem realizados, mas também as especificações e detalhamentos, além daqueles constantes no caderno de Encargos de EDIF.

Quanto à impropriedade relativa à data da elaboração da planilha orçamentária pela contratada, entendeu que melhor seria se todo e qualquer documento emitido fosse assinado, acompanhado da qualificação do emitente e registrada a efetiva data de sua emissão.

Por determinação do então Conselheiro, AUD reanalisou o presente TC, em especial o documento juntado às fls. 70, concluindo que, de fato, referida prova atendia à exigência prevista no item 1 do extrato da Ata de Registro de Preços, quanto à pesquisa de mercado. No resto, manteve seu posicionamento anterior.

PFM e SDG reiteraram suas manifestações anteriores, ressalvando o apontado por AUD.

É o relatório.

VOTO

À vista do apontado pelos Órgãos Técnicos desta Corte, bem como pela manifestação da PFM e SDG, em consonância com a Instrução Normativa 03/2001 SJ.G, **aprovo** o Ato Determinativo da Despesa, representado pela **Nota de Empenho nº 300/2000**, determinando à Origem que, de futuro, exija comprovação da regularidade fiscal ao formalizar seus ajustes, bem como apresente memorial descritivo compatível com as exigências legais.

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE, 28 de maio de 2003.

MAURICIO FARIA
Conselheiro

VOTO EM SEPARADO

Voto pela irregularidade da despesa em tela, representada pela Nota de Empenho nº 300/2000, aceitando, no entanto, seus efeitos econômicos, em nome da estabilidade das relações jurídicas e considerando a ausência de má-fé.

Assim decido, com suporte nas conclusões da área técnica, a começar pelo Departamento de Auditoria, que concluiu pela irregularidade do ajuste, em face da ausência de:

- "Memorial Descritivo, conforme subitem 1.1 do Anexo 3 da Ata de RP nº 73/98-DEMAT (fl. 66).
- Comprovação da data na qual a Planilha de Orçamento da contratada foi elaborada e entregue ao HSPM, conforme subitem 3.2 da Ata de RP (fl. 18).
- Certidão Negativa de Débito (CND) e Certidões de Tributos Mobiliários e Imobiliários válidas na data da contratação e emissão da Nota de Empenho, conforme subitem 3.1.1 da Ata de RP (fl. 18), inciso IV do artigo 35 da Lei Municipal nº 10.544/88 c/c inciso XIII do artigo 55 da Lei Federal nº 8.666/93."

No tocante à regularidade fiscal, a Assessoria Técnica Jurídica também opinou pela irregularidade formal do procedimento adotado pela Origem, especialmente em relação à comprovação perante a Previdência Social, visto tratar-se de exigência prevista na Constituição Federal.

A área de Engenharia, de sua parte, entendeu que a relação de serviços apresentada (fl. 6) não pode ser considerada, tecnicamente, como um Memorial Descritivo, que deve conter um roteiro detalhado dos serviços, incluindo suas especificações, bem como a logística de sua execução.

Concluindo pela irregularidade e em razão das falhas apontadas, aplico ao Ordenador da Despesa multa de R$ 250,00, fundamentando-a no disposto no inciso II do artigo 52 da Lei nº 9.167/80 e no inciso II do artigo 86 do Regimento Interno desta Casa.

TCM, 28 de maio de 2003.

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro

VOTO DE DESEMPATE

Cuida o presente processo do Ato Determinativo da Despesa do Hospital do Servidor Público Municipal, representada pela Nota de Empenho número 300/00, emitida em favor da Empresa Trajeto Construções e Serviços Ltda., decorrente da Ata de Registro de Preços número **73/98**, visando à realização de serviços de reparos de hidráulica.

Os Órgãos Técnicos opinaram pela irregularidade do ajuste, tendo em vista a ausência de memorial descritivo e de orçamento preliminar nos termos previstos no item 3.2 da Ata de Registro de Preços, inexistência de Certidão Negativa de Débitos e Certidões Negativas de Tributos Municipais com prazo vencido. A Procuradoria de Fazenda Municipal e a Secretaria-Diretoria Geral propuseram a relevação das impropriedades apontadas e acolhimento da despesa.

O Conselheiro Relator Maurício Faria votou pelo acolhimento do Ato Determinativo da Despesa, determinando à Origem que exija, em casos futuros, a comprovação da regularidade fiscal ao formalizar os ajustes, bem como apresente memorial descritivo compatível com as exigências legais.

O Conselheiro Roberto Braguim votou pela irregularidade da despesa, aceitando os seus efeitos econômicos, em nome da estabilidade das relações jurídicas, aplicando ao Ordenador da Despesa a **MULTA** de R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais), com fundamento no inciso II do artigo 52 da Lei 9.167/80.

Registrado o empate, profiro o **VOTO DE DESEMPATE**.

Acompanho as conclusões alcançadas pela área técnica deste Tribunal, que concluiu pela irregularidade da despesa, tendo em vista a ausência de memorial descritivo e de orçamento preliminar, inexistência de Certidão Negativa de Débitos e Certidões Negativas de Tributos Municipais com prazo vencido à época da contratação e emissão de Nota de Empenho.

Em relação à regularidade fiscal, a Constituição Federal, no parágrafo 3º do artigo 195, veda o Poder Público de contratar pessoa jurídica em débito com a Seguridade Social. Assim, entendo que a demonstração da regularidade perante a Previdência Social não se restringe e se exaure na simples exigência e demonstração por ocasião do procedimento licitatório, mas também quando da celebração do Contrato ou outro que venha substituí-lo.

Nessas condições, acompanho na íntegra o voto proferido pelo Conselheiro Relator Roberto Braguim, ficando, dessa forma, por maioria, julgada **IRREGULAR** a despesa representada pela Nota de Empenho número **300/00**, com aplicação da **MULTA** ao Ordenador da Despesa.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 25 de junho de 2003.

EDSON SIMÕES
Presidente

D E C I S Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente Edson Simões, após determinação de Sua Excelência, na 198ª S.O. da Segunda Câmara, para que os mesmos lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelo voto do Conselheiro Roberto Braguim, apresentado em separado, votando o Conselheiro Presidente Edson Simões para efeito de desempate, nos termos do artigo 187, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno deste Tribunal, julgar irregular a Nota de Empenho 300/2000, aceitando, no entanto, seus efeitos econômicos, em nome da estabilidade das relações jurídicas e considerando a ausência de má-fé.

DECIDEM, ademais, por maioria, pelos mesmos votos, aplicar ao ordenador da despesa a multa de R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais), fundamentando-a no inciso II do artigo 52 da Lei Municipal 9.167/80 e no inciso II do artigo 86 do Regimento Interno deste Tribunal, em razão das falhas apontadas.

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Relator, que, nos termos do relatório e voto apresentados, aprovou o ato determinativo da despesa, representado pela referida nota de empenho, com determinação à Origem.

Participou do julgamento o Conselheiro MAURÍCIO FARIA - Relator.

Presente a Procuradora da Fazenda MARIA LUCIA FERREIRA ALVES.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 25 de junho de 2003.

EDSON SIMÕES
Presidente, com voto

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir a Decisão, nos termos do artigo 187, combinado com o artigo 136, parágrafo 7º, do Regimento Interno desta Corte

RELATÓRIO

Cuida o presente processo de **RECURSOS "EX OFFICIO**" e da Procuradoria da Fazenda Municipal contra a decisão que, por maioria de votos, **JULGOU IRREGULAR** o Ato Determinativo da Despesa do Hospital do Servidor Público Municipal, representado pela Nota de Empenho número **300/00**, emitida em favor da Empresa Trajeto

Construções e Serviços Ltda., decorrente da Ata de Registro de Preços número 73/98, visando à realização de serviços de reparos de hidráulica. Ainda aplicou a multa de R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais) ao Ordenador da Despesa.

Alegou o Órgão Fazendário que as impropriedades apontadas nos autos seriam releváveis, ou seja, a ausência de memorial descritivo e de orçamento preliminar, bem como inexistência de Certidão Negativa de Débitos e tributos municipais não teriam comprometido a regularidade de despesa, visto que os efeitos econômicos do ajuste foram aceitos em nome da estabilidade das relações jurídicas. Requereu o cancelamento da multa aplicada.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pelo conhecimento dos recursos, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade. No mérito, opinou pelo improvimento dos recursos, por entender não serem passíveis de relevação as irregularidades apontadas nos autos.

Apontou que a ausência de memorial descritivo dos serviços e de orçamento preliminar não só feriu a Ata de Registro de Preços, mas a Lei Federal 8.666/93, em seu artigo 7º, parágrafo 2º, inciso II. Quanto à irregularidade de ausência de apresentação da Certidão Negativa de Débitos, entendeu não restar dúvida da importância de sua exigência, visto que a Administração não pode contratar com quem deve tributos aos cofres públicos. Ainda observou que no caso de irregularidade os efeitos podem ou não ser acolhidos, dependendo de cada caso e dos limites. Quanto ao pedido de afastamento da multa, entendeu a especializada que o mesmo restou prejudicado, à vista da petição que informou o seu pagamento pelo ordenador da despesa.

Concluiu, portanto, pelo conhecimento dos recursos, porém pelo seu improvimento (folhas 192/197).

A Secretaria Geral acompanhou a manifestação da Assessoria Jurídica de Controle Externo, considerando que as razões oferecidas no recurso já foram apreciadas anteriormente na decisão atacada, não havendo elemento novo que justifique sua modificação. Assim, manifestou-se pelo recebimento dos recursos e, no mérito, pela improcedência, mantendo-se a decisão recorrida (folhas 199/200).

É o relatório.

VOTO

À vista das manifestações da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, **CONHEÇO OS RECURSOS "EX OFFICIO"** e da Procuradoria da Fazenda Municipal, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, **NEGO-LHES PROVIMENTO**, visto que as razões recursais não foram suficientes para alterar a decisão recorrida, uma vez que as falhas constatadas nos autos, de ausência de memorial descritivo e de orçamento preliminar, nos termos previstos na Ata de Registro de Preços e na Lei número 8.666/93, inexistência de Certidão Negativa de Débitos e Certidões Negativas de Tributos Municipais com prazo vencido, não são passíveis de relevação e ensejam a irregularidade da despesa.

No que se refere ao pedido de afastamento da multa imposta na decisão, entendo-o prejudicado, tendo em vista o pagamento da mesma pelo Ordenador da Despesa, às folhas 189 e 190.

Assim, mantenho na íntegra os termos da decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 10 de novembro de 2004.

EDSON SIMÕES
Conselheiro

VOTO EM SEPARADO

Embora por ocasião do julgamento do ato objeto do presente Recurso tenha votado pela aprovação do ato determinativo da despesa (NE 300/2000), em face da inexistência de prejuízo e inocorrência de dolo ou má-fé, revejo minha posição anterior e acompanho o voto do Nobre Conselheiro Relator pelo recebimento do recurso e, no mérito, pelo seu improvimento, com a manutenção da decisão recorrida.

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE, 10 de novembro de 2004.

MAURICIO FARIA
Conselheiro

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro 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 recurso "ex offício", por regimental, e da Procuradoria da Fazenda Municipal, visto que presentes os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, no mérito, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, EURÍPEDES SALES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e MAURÍCIO FARIA, apresentado em separado, em negar provimento aos recursos, mantendo, na íntegra, os termos da R. Decisão de Segunda Câmara recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, tendo em vista que:

1) as razões recursais não foram suficientes para alterar a decisão recorrida, uma vez que as falhas, constatadas nos autos, de ausência de memorial descritivo e de orçamento preliminar nos termos previstos na Ata de Registro de Preços e na Lei Federal 8.666/93 – inexistência de Certidão Negativa de Débitos e Certidões Negativas de Tributos Municipais com prazo vencido –, não são passíveis de relevação e ensejam a irregularidade da despesa;
2) o pedido de afastamento da multa imposta na Decisão ficou prejudicado, tendo em vista o pagamento da mesma pelo ordenador da despesa (folhas 189 e 190 dos autos).

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e MAURÍCIO FARIA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 10 de novembro de 2004.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator