EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-004.793.00-00

2º Julgado

RECURSO. VOLUNTÁRIO. Decisão que acolheu excepcionalmente o ajuste e aplicou multa. Aquisição de cestas básicas. SMADS. Multa afastada. CONHECIDO. Votação unânime. PROVIDO. Votação por maioria.

2.737ª Sessão Ordinária

1º Julgado

ANÁLISE. CONTRATO. EMERGÊNCIA. SMADS. Aquisição de cestas básicas. ACOLHIDO excepcionalmente. Votação unânime. MULTA. Votação por maioria.

Legislação citada: Art. 24, IV, Lei 8.666/93. Art. 64, IV, Lei Mun. 10.544/88

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES, após determinação de Sua Excelência, na 2.729ª S.O., para que os mesmos lhe fossem conclusos a fim de proferir voto de desempate. Naquela sessão, votaram os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator, ROBERTO BRAGUIM – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

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 impetrado pela ordenadora da despesa, por estarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno desta Corte.

ACORDAM, ademais, por maioria, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros MAURÍCIO FARIA, proferido em separado, e DOMINGOS DISSEI, votando para efeito de desempate, excepcionalmente, o Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal

9.167/1980, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em dar-lhe provimento para cancelar a multa imposta à ordenadora da despesa.

Vencidos os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator e ROBERTO BRAGUIM – Revisor, que negaram provimento ao apelo.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator, ROBERTO BRAGUIM – Revisor e DOMINGOS DISSEI.

Ausentou-se, nesta data, o Conselheiro MAURÍCIO FARIA, por motivo previamente justificado.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 16 de abril de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente, com voto

MAURÍCIO FARIA
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

Analisa-se o recurso interposto pela Senhora Alda Marco Antônio contra o Venerando Acórdão, acostado às fls. 200, que os Nobres Conselheiros, à unanimidade, acolheram excepcionalmente o Contrato 2/00 e, por maioria de votos, aplicaram ao Ordenador da Despesa a Multa equivalente a R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), com arrimo no artigo 52, inciso II, da Lei Municipal nº. 9.167/80 e no artigo 86, inciso II, do Regimento Interno desta Corte, por infringência ao artigo 2º, “caput”, da Lei Federal nº 8.666/93.

Inconformada a recorrente com a multa aplicada, alega que a penalidade não encontra sustentação fática, pois em nenhum momento houve infração ao dispositivo legal que embasa a multa aplicada – artigo 2º, “caput” do diploma legal federal mencionado – eis que “o procedimento licitatório foi devidamente promovido, porém justificadamente prejudicado”, então, “a premência da necessidade do cumprimento das funções sociais da origem ensejou a contratação”.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo assinalou a observância dos pressupostos para a admissibilidade do Recurso e, quanto ao mérito, discordou dos argumentos apresentados pela Recorrente.

Em sua defesa alega que a Concorrência Pública nº. 02/00 teve sua abertura publicada no Diário Oficial do Município, em 14 de março de 2000, ou seja, quatro meses depois de findo o fornecimento anterior, sendo que o cronograma de entrega das cestas assim permitia.

A imprevisibilidade na Concorrência 02/00 se fez presente justamente quanto ao conjunto dos fatos:

a) de ter sido habilitada uma única empresa proponente; e

b) proposta dessa única empresa habilitada ter sido desclassificada por apresentar data de validade vencida em produtos amostrados.

Portanto, prejudicado o processo licitatório, se caracterizou o fator emergencial que gerou a contratação direta “sub examine”. Assim concluiu a Assessoria Jurídica de Controle Externo que a defesa apresentada pela Recorrente não justifica a contratação emergencial, pois é flagrante a desídia da Origem em promover novo pleito licitatório, ainda durante o transcurso de vigência do precedente ajuste.

A Procuradoria da Fazenda Municipal manifesta-se pela procedência do apelo, uma vez que o cancelamento da Concorrência instaurada e a contratação por emergência encontram justificativas objetivas.

A Secretaria Geral recebe os apelos e opina por sua improcedência, por não terem os argumentos invocados o condão de alterar os fundamentos que alicerçaram o Venerando Acórdão impugnado.

É o Relatório.

VOTO

O fornecimento de cestas básicas constitui atividade que não pode sofrer solução de continuidade, o que conduziu o acolhimento do Contrato 02/2000 em caráter excepcional. Entretanto, a desídia da origem em promover o novo pleito licitatório, ainda durante o transcurso de vigência do precedente ajuste o que descaracteriza a “emergência real”, foi o fator da aplicação da multa de R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Por todo o exposto, **CONHEÇO** do recurso impetrado pela Ordenadora da Despesa, por estarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno deste Tribunal de Contas e, no mérito, **NEGO**-lhe provimento, mantendo-se a multa aplicada, com arrimo no artigo 52, inciso II, da Lei Municipal nº. 9.167/80, e artigo 86, inciso II, do Regimento

Interno desta Casa, por infringência ao artigo 2º, "caput", da Lei Federal nº. 8.666/93.

Este é o meu voto, Senhor Presidente. **(2.729ª S.O.)**

VOTO em separado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria:

Conheço o recurso interposto, uma vez que se encontram satisfeitas as condições de admissibilidade.

No mérito, mantenho minha posição firmada quando do julgamento original do feito, razão pela qual dou provimento ao recurso para cancelar a multa imposta à ordenadora da despesa, com a mesma motivação anteriormente formulada.

VOTO de desempate proferido pelo Conselheiro Presidente Edson Simões:

Cuidam os autos do TC 4.793/00-00, da análise de recurso interposto por Alda Marco Antonio em face do Acórdão de 03/09/2003 que acolheu excepcionalmente o Contrato nº 2/2000 firmado entre a Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social e Ticket Serviços S.A, tendo por objeto a aquisição de 25 mil unidades de cesta básica, aplicando, todavia, por maioria de votos, multa à Ordenadora da Despesa, no valor de R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), por infringência ao artigo 2º, "caput", da Lei Federal 8.666/93.

O Conselheiro Relator João Antônio, conheceu do recurso e, no mérito, negou-lhe provimento, mantendo-se o Acórdão Recorrido na íntegra, sendo acompanhado pelo Conselheiro Revisor Vice-Presidente Roberto Braguim.

Divergiu o Conselheiro Maurício Faria que, mantendo seu voto em sede de julgamento original, deu provimento ao recurso para afastar a multa aplicada, no que foi acompanhado pelo Conselheiro Corregedor Domingos Dissei.

Registrado empate, consoante disposição legal, profiro o Voto de Desempate.

Acompanho, excepcionalmente, a corrente perfilhada pelos Conselheiros Maurício Faria e Domingos Dissei, restando assim, por maioria de votos, Provido o Recurso, para afastar a multa aplicada, pelas razões expostas em seus votos.

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 excepcionalmente o Contrato 2/00.

Acordam**,** ainda, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Roberto Braguim – Relator e Eurípedes Sales, em aplicar ao Ordenador da Despesa a multa de R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais), com arrimo no artigo 52, inciso II, da Lei Municipal 9.167/80 e artigo 86, inciso II, do Regimento Interno desta Corte, por infringência do artigo 2º, “caput”, da Lei Federal 8.666/93.

Vencido, neste particular, o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

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

Ausente o Conselheiro Presidente Antonio Carlos Caruso, por motivo previamente justificado.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 3 de setembro de 2003.

Edson Simões
Vice-Presidente no exercício da Presidência

Roberto Braguim
Relator.

RELATÓRIO

O presente TC tem por escopo a análise do Contrato n. 02/00, pactuado entre a SECRETARIA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL e a empresa TICKET SERVIÇOS S/A, para fornecimento, em caráter emergencial, de 25.000

unidades de cesta básica, ao preço fixo global de R$ 495.000,00 (quatrocentos e noventa e cinco mil reais).

A contratação em causa foi autorizada pela titular da Pasta interessada, com dispensa de licitação, nos termos dos artigos 24, IV, da Lei Federal n. 8.666/93 e 64, IV, da Lei Municipal n. 10.544/88, mediante despacho publicado no DOM de 13.07.00, copiado à fl. 40.

Após a instrução regular do expediente, com complementação de documentos, a AT-Jurídica manifestou-se favoravelmente à acolhida do ajuste, entendendo caracterizada a situação de emergência, pela necessidade de a Secretaria de Assistência Social dar continuidade aos serviços de assistência social (fls. 82/84).

O Departamento de Auditoria I, concluiu, no relatório de fls. 85/88, pela regularidade formal do ajuste, com a observação de que a Origem realizou a pesquisa prévia de mercado, consoante as cópias de fls. 13 e 21/24.

Com o aval do Secretário de Fiscalização e Controle, externado à fl. 89, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria-Diretoria Geral opinaram também pela acolhida do contrato em exame (fls. 90 e 91), na esteira do parecer exarado pela At-Jurídica.

Na seqüência, determinei a juntada do contrato e das alterações contratuais da fornecedora, o que foi atendido com o entranhamento das cópias de fls. 95/109, tendo depois o nobre Conselheiro EURÍPEDES SALES solicitado os esclarecimentos alinhados, em forma de quesitos, na cota de fl. 119, em razão do que foram trazidos ao bojo deste procedimento a nova documentação de fls. 121/130.

Respondendo àqueles quesitos, a Secretaria de Fiscalização e Controle informou em resumo, com base nos novos documentos, que o contrato anterior, objetivando o fornecimento de 90.000 cestas básicas, pelo prazo de 360 dias, a contar de 16.11.98, foi celebrado com a atual contratada TICKET SERVIÇOS S/A, vencedora da Concorrência n. 01/98, e que o novo certame, Concorrência n. 02/00, Processo Administrativo n. 1999.0.203.538-8, só foi veiculado pelo DOM de 14.03.00, após a expiração do ajuste pretérito, o qual foi declarado prejudicado pela comissão licitante, em razão da desclassificação da cotação da única proponente habilitada, justamente a TICKET SERVIÇOS S/A (fls. 131/133).

Com vistas, entretanto, à melhor instrução deste procedimento, solicitei esclarecimentos quanto à contratação daquela empresa, por emergência, poucos dias após sua desclassificação do certame prejudicado, tendo a Origem, então, prestado os esclarecimentos de fl. 180, corroborados pela Supervisora Geral da SAS, acompanhados dos documentos de fls. 144/179.

A Secretaria da Fiscalização e Controle, apoiada nos exames de seus agentes, informou que a desclassificação da proposta da TICKET

SERVIÇOS S/A, na Concorrência n. 02/00, foi motivada pela expiração do prazo de validade do molho de tomate e do macarrão sem ovos, e que a cesta básica adquirida por emergência passou a contar com alguns produtos de marcas diferentes (fls. 184/187). Seu preço, de R$ 19,80, por unidade, foi também o menor cotado na praça.

Por fim, a AT-Jurídica e a Procuradoria da Fazenda Municipal ratificaram seus pareceres anteriores, no sentido da acolhida do ajuste analisado, pela regularidade de sua celebração (fls. 189/192 e 193).

É o relatório.

VOTO

O fornecimento de cestas básicas para suprimento alimentar de pessoas com problemas de subsistência, por absoluta falta de recursos financeiros, atende a uma das funções sociais do Estado, que, no Município de São Paulo, é desempenhada pela Secretaria de Assistência Social, como órgão gestor de sua política de assistência social.

Trata-se, sem dúvida, de atividade-meio que não pode sofrer solução de continuidade para não comprometer ou prejudicar a atuação governamental, na área social.

Conquanto indispensável o cumprimento dessa atividade, entendo que, na hipótese em julgamento, não ficou perfeitamente caracterizada a situação de emergência tipificada nos dispositivos legais citados pelo despacho autorizador da dispensa de licitação.

Realmente, os elementos informativos deste processo dão notícia de que o Contrato pretérito n. 08/98, firmado com a TICKET SERVIÇOS S/A, teve seu prazo de validade expirado em 15.11.99 (fls. 123/127, cláusula quarta), enquanto a nova licitação, para aquisição de produto similar, só foi divulgada pela Imprensa Oficial, em 14.03.00.

Assim, é flagrante a desídia da Origem em promover o novo pleito licitatório, ainda durante o transcurso de vigência do precedente ajuste, o que descaracteriza a “emergência real”, resultante da imprevisibilidade de que fala ANTONIO CARLOS CINTRA DO AMARAL, na sua monografia sobre Licitação nas Empresas Estatais, página 54.

Malgrado a evidente incúria da Administração, levando à necessidade da contratação direta por motivo de emergência, não se pode deixar de reconhecer, porém, os efeitos práticos e financeiros do ajuste consumado e executado, bem assim a ausência de prejuízos ao Município, tendo em conta que a fornecedora TICKET SERVIÇOS S/A, cotou o menor preço da praça, à razão de R$

19,80 por cesta básica, bem próximo daquele proposto na Concorrência n. 02/00, que restou prejudicada por desclassificação.

Por outra face, sua contratação, poucos dias depois daquele resultado, foi adequadamente justificada pela Origem em virtude de que algumas de suas amostras estavam com seu prazo de validade vencido e também pela composição da nova cesta com algumas marcas diferentes, consoante os esclarecimentos prestados pela Secretaria da Fiscalização e Controle, às fls. 184/187.

Com essas ponderações, ACOLHO excepcionalmente o contrato analisado, aplicando, contudo, ao Ordenador da Despesa a multa de R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais), com arrimo no art. 52, inciso II, da Lei Municipal n. 9.167/80, e art. 86, inc. II, do Regimento Interno desta Casa, por infringência ao artigo 2º, “caput”, da Lei Federal n. 8.666/93.