TC nº 72-005.559.04-41

2º Julgado

RECURSOS. EX OFFICIO. PFM. Decisão que não acolheu o acompanhamento da ordem de início. Serviços de manutenção e conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem superficial. SUBPREFEITURA. CONHECIDOS. PROVIDOS PARCIALMENTE para acolher os efeitos financeiros. Votação unânime. NEGADO PROVIMENTO para manter o julgamento irregular da execução da ordem de início. Votação por maioria.

2.763ª Sessão Ordinária

1º Julgado

ACOMPANHAMENTO. ORDEM DE INÍCIO. SUBPREFEITURA. Serviços de manutenção e conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem superficial. NÃO ACOLHIDO. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 72.006.100.04-56 e 72.005.559.04-41

Trânsito em julgado: 09/06/2015

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

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 officio", por regimental, e do ordinário interposto, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, quanto ao mérito, em dar provimento parcial aos apelos, para acolher os efeitos financeiros e patrimoniais da execução da Ordem de Início 003/SP-PR/CMIU/2004.

ACORDAM, ainda quanto ao mérito, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator e DOMINGOS DISSEI, em negar provimento aos apelos para manter o julgamento pela irregularidade da execução da citada ordem de início.

Vencido, em parte do mérito, o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Revisor "ad hoc", consoante voto apresentado em separado, que deu provimento total aos recursos, julgando regular a execução da ordem de início.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de ofício às partes, para ciência deste julgado, com o posterior arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor "ad hoc" e DOMINGOS DISSEI.

Ausente o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM – Revisor, por motivo previamente justificado.

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 10 de setembro de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO

1) TC 6.100.04-56

Trata o presente de recurso “ex officio” e dos recursos ordinários interpostos contra Decisão desta Colenda Corte, que julgou irregulares as Notas de Empenho nºs 55869 e 73624/2004, emitidas pela Subprefeitura de Perus em favor de Jarc Transportes, Construção, Paisagismo e Serviços Ltda., com suporte na Ata de Registro de Preços nº 027/SIS/COGEL/02, objetivando a prestação de serviços de conservação junto a córregos e demais dispositivos de drenagem superficial, nos valores respectivos de R$ 6.510,44 (seis mil, quinhentos e dez reais e quarenta e quatro centavos) e R$ 51.494,08 (cinquenta e um mil, quatrocentos e noventa e quatro reais e oito centavos), relativos a 2 (dois) meses de prestação de serviços.

Às folhas 131/132 encontra-se a Decisão vergastada, de acordo com a qual os Nobres Conselheiros da Colenda Primeira Câmara, por votação unânime, julgaram irregular a despesa consubstanciada nas Notas de Empenho nºs 55869 e 73624/2004, não acolhendo os efeitos financeiros produzidos, e aplicaram multa no valor de R$ 454,00 ao Senhor Miguel João Neto, na qualidade de responsável.

Contra a referida decisão, insurgiram-se os seguintes interessados: *(i)* Procuradoria da Fazenda Municipal, com razões às folhas 133/143; e *(ii)* Senhor João Miguel Neto, com razões às folhas 142/149.

Por força do parágrafo do artigo 137 do Regimento Interno, a Decisão de folhas 131/132 encontra-se submetida ao reexame necessário. Consequentemente, o presente processo foi redistribuído, consoante o certificado à folha 151.

A AJCE pronunciou-se às folhas 158/164, opinando pelo conhecimento do recurso "*ex officio*", bem como dos recursos ordinários interpostos, eis que preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, entendeu aquela Especializada que os apelos não merecem provimento, posto que os argumentos trazidos nos recursos voluntários não foram capazes de elidir as irregularidades apontadas na respeitável Decisão de folhas 125/132.

A Secretaria Geral, por sua vez, às folhas 174/175, mantendo o entendimento já esposado na oportunidade de julgamento (folhas 118/121) e em consonância com a manifestação da AJCE, manifestando-se pelo conhecimento dos recursos "*ex officio*" e ordinários e pelo não provimento dos mesmos, uma vez que não houve nenhum elemento novo capaz de ensejar a reforma da Decisão proferida.

A PFM, à folha 177, opinou pelo conhecimento e provimento dos recursos interpostos, reiterando os termos de sua peça recursal encartada às folhas 133/141, para o fito de que a respeitável Decisão dessa Egrégia Corte (folhas 125/132) seja reformada, considerando-se, ao final, regular a despesa consubstanciada nas Notas de Empenho 55869 e 73624/2004, ou, alternativamente, a aceitação dos efeitos financeiros delas decorrentes, eis que não se vislumbram dolo ou prejuízo ao Erário.

2) TC 5.559.04-41

Aprecia-se, nesta oportunidade, recurso interposto pela Douta Procuradoria da Fazenda Municipal, em face da respeitável Decisão de folha 54, onde deixaram, à unanimidade, os Nobres Conselheiros da Colenda Primeira Câmara, de acolher a execução da Ordem de Início 003/SP-PR/CMIU/2004, por decorrer de notas de empenho irregulares.

Não se conformando com o teor do julgado, o Órgão Fazendário requer a reforma da R. Decisão, para que seja acolhido o presente instrumento, ou, ainda que assim não entendam, aceitem seus efeitos financeiros e patrimoniais, bem como tornem insubsistente a multa cominada ao ordenador de despesa, ante a ausência de dolo, culpa, má-fé ou prejuízo ao Erário.

Destacou não haver prova de superfaturamento, tampouco a prática de preços abusivos, e ressaltou os Decretos de nºs 41.772/02 e 44.279/2003, onde dispõem que o Registro de Preços será obrigatoriamente utilizado, salvo quando a contratação revelar-se antieconômica, ou quando houver necessidade específica justificada.

Por fim, enfatizou que o contrato já se exauriu, que o objeto foi cumprido e que não remanesce qualquer pendência entre as partes.

A AJCE manifestou-se às folhas 75/80, opinando pelo conhecimento do recurso "*ex officio*" e do ordinário interposto, uma vez que atendidos os requisitos para sua admissibilidade, quanto ao mérito, pelo seu não provimento, uma vez que os argumentos trazidos não foram capazes de elidir as irregularidades apontadas na respeitável Decisão de folhas 48/54.

A Secretaria Geral, às folhas 82 a 83, mantendo o entendimento já esposado às folhas 42/44 na oportunidade do julgamento, e por não haver, como bem destacou a AJCE, elementos novos capazes de ensejar a reforma da Decisão proferida, manifestou-se pelo conhecimento dos recursos interpostos e pelo não provimento dos mesmos, mantendo-se, na íntegra, a Respeitável Decisão ora recorrida.

É o relatório.

VOTO

Preliminarmente, **CONHEÇO** do recurso "ex officio" e dos recursos ordinários interpostos, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, entendo que as alegações de defesa deduzidas nos autos não conseguiram afastar os óbices suscitados na instrução.

Entretanto, há de se considerar o caráter formal das irregularidades apontadas, bem como o fato de que o objetivo do contrato foi cumprido, inexistindo notícia de prejuízo ao Erário.

No mais, não remanesceu qualquer pendência entre as partes, tendo o ajuste exaurido seus efeitos, conforme o pontuado às folhas 63/64.

Diante do exposto, dou **PROVIMENTO PARCIAL** aos apelos para acolher os efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados, bem como afastar a multa cominada ao Senhor Miguel João Neto, ante a ausência de comprovação de dolo, culpa, má-fé, superfaturamento ou prejuízo ao Erário, mantendo-se, no mais, os Venerandos Acórdãos por seus próprios e jurídicos fundamentos.

OFICIEM-SE as partes para ciência deste julgado e, após, **ARQUIVEM-SE** os autos.

VOTO em separado englobado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

Em julgamento os recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelo Sr. João Miguel Neto contra a r. Decisão da Colenda 1ª Câmara deste Tribunal, fl. 131, que julgou irregular a despesa consubstanciada nas Notas de Empenho 55869 e 73624 e a execução contratual decorrente da Ordem de Início 003/SP-PR/CMIU/2004.

Com relação ao TC 6.100.04-56, a r. Decisão recorrida fundamentou-se nos aspectos de irregularidade constatados pela equipe auditora ao longo da instrução processual. São eles:

(i) emissão de nota de empenho posteriormente ao despacho de autorização;

(ii) falta de pesquisa prévia de mercado; e

(iii) não apresentação da Certidão Negativa de Débito – CND, com validade na data da emissão da Nota de Empenho 55869. Ressalvou, ainda, a ausência de publicação das Notas de Empenho no Diário Oficial do Município (agora, Diário Oficial da Cidade).

Em razão da natureza formal e dos precedentes deste E. Tribunal, relevo as falhas relativas à emissão de nota de empenho posteriormente ao despacho de autorização; à não apresentação da Certidão Negativa de Débito – CND, com validade na data da emissão da Nota de Empenho 55869 e à ausência de publicação das Notas de Empenho no Diário Oficial do Município.

Quanto à Certidão Negativa de Débito, ressalte-se a informação contida nos autos de que sua emissão ocorreu após 8 (oito) dias da Nota de Empenho correspondente.

Da mesma forma, relevo excepcionalmente, no caso concreto, a impropriedade relativa à falta de pesquisa prévia de mercado, ante a ausência de qualquer indicação de sobrepreço, nem tampouco de prejuízo ao Erário.

Nos autos do TC 5.559.04-41, o não acolhimento da execução contratual decorrente da Ordem de Início 003/SP-PR/CMIU/2004, fundamentou-se no princípio da acessoriedade, vez que na fase instrutória original não houve qualquer apontamento quanto à irregularidade da execução material do contrato destinado à manutenção e conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem.

Peço vênia para reiterar posicionamento por mim já apresentado neste Plenário, no sentido de que o princípio da acessoriedade apenas tem aptidão para levar à irregularidade de instrumentos que estejam maculados por vícios de mesma origem.

Assim, considerando que as Notas de Empenho foram reprovadas por falhas procedimentais atinentes à formalização e à apresentação de documentos de natureza fiscal, irregularidades que nada dizem a respeito da execução material do ajuste, o princípio consignado no art. 59 do Código Civil não deve incidir sobre esse caso concreto.

Saliente-se que no relatório quando da decisão recorrida o então Conselheiro Relator assevera que 'A Coordenadoria VI concluiu que os serviços, no mês de junho de 2004, foram realizados de acordo com a Ata de Registro de Preços 27/SIS/COGEL/2002 e que as medições relativas aos meses de Julho e Agosto de 2004, no valor de R$ 29.004,96 (vinte e nove mil, quatro reais e noventa e seis centavos) cada, encontravam-se conforme o valor pactuado'.

Diante do exposto, conheço dos recursos apresentados e, no mérito, dou-lhes provimento para julgar regulares a despesa consubstanciada nas Notas de Empenho 55869 e 73624/2004 e a execução do contrato no período examinado, cancelando a multa aplicada ao ordenador da despesa.

1º Julgado

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Roberto Braguim.

Decidem os Conselheiros da Colenda Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, deixar de acolher a execução da Ordem de Início 003/SP-PR/CMIU/2004, por decorrer de notas de empenho irregulares. Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V, do Regimento Interno desta Corte. Participou do julgamento o Conselheiro Eurípedes Sales.

Presentes os Procuradores da Fazenda Maria Hermínia Penteado Pacheco e Silva Moccia e Francisco Collet e Silva. Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 28 de julho de 2010. a) Edson Simões – Presidente; a) Roberto Braguim – Relator.

Relatório englobado

O TC nº 6.100.04-56 (item VII da minha pauta) cuida da análise das Notas de Empenho nºs 55869 e 73624, emitidas pela Subprefeitura de Perus em favor de Jarc Transportes, Construção, Paisagismo e Serviços Ltda., com suporte na Ata de Registro de Preços nº 027/SIS/COGEL/02, objetivando a prestação de serviços de conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem superficial junto a córregos e canais, por uma equipe padrão, nos valores respectivos de R$ 6.510,44 (seis mil, quinhentos e dez reais e quarenta e quatro centavos) e R$ 51.494,08 (cinquenta e um mil, quatrocentos e noventa e quatro reais e oito centavos), relativos a 2 (dois) meses de prestação de serviços.

A Coordenadoria V concluiu pela irregularidade da contratação, tendo em vista as seguintes infringências:

I - ao item 3.1 da Ata de Registro de Preços, em face da aplicação de reajuste antes do prazo previsto;

II - aos artigos 61 da Lei Federal nº 4.320/64[1] e 5º do Decreto nº 23.639/87[2], pela emissão da Nota de Empenho nº 73624 posteriormente ao despacho de autorização;

---

[1] **Art. 61.** Para cada empenho será extraído um documento denominado "nota de empenho" que indicará o nome do credor, a representação e a importância da despesa bem como a dedução desta do saldo da dotação própria.

[2] **Art. 5º** As providencias para a emissão da Nota de Empenho, a que se refere o artigo anterior, precederão, obrigatoriamente, ao inicio da vigência do prazo.

III - ao artigo 34 do Decreto nº 41.772/02, em razão da falta de pesquisa prévia de mercado; IV - ao artigo 195, § 3º, da Constituição Federal, devido à não apresentação da Certidão Negativa de Débito – CND, com validade na data da emissão da Nota de Empenho nº 55869.

Ressalvou, ainda, a ausência de publicação das Notas de Empenho no Diário Oficial do Município, em desobediência ao artigo 26 da Lei nº 13.278/02.

A D. Assessoria Jurídica de Controle Externo propôs que a Subprefeitura fosse oficiada para esclarecer ou justificar os atos praticados, tendo o Subprefeito à época, Sr. Miguel João Neto, apresentado suas razões, apontando, em resumo, que à época da contratação a Ata de Registro de Preços vigorava há mais de 1 ano, sendo, portanto, passível de reajuste.

Asseverou, ainda, que a continuidade da prestação dos serviços ajustados mostrou-se imprescindível, constituindo a emissão extemporânea das Notas de Empenho simples erro formal, do qual não decorreu dano algum.

Acrescentou que, como os preços dos serviços constavam de tabelas, entendeu dispensável a pesquisa prévia.

Por fim, anotou que a Certidão Negativa de Débitos foi emitida somente 8 (oito) dias após a Nota de Empenho correspondente, podendo esse descompasso ser relevado.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle reiterou suas conclusões anteriores, acolhendo apenas a justificativa relativa ao reajuste, considerado regular.

De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pela irregularidade da despesa em tela.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por seu turno, sustentou que as falhas são de ordem formal e não comprometem a qualidade dos serviços prestados e nem a higidez do ajuste, pugnando, então pelo seu acolhimento, eis que não se tem notícia de prejuízo ou dano ao Erário ou mesmo de dolo ou má-fé dos agentes responsáveis.

A Secretaria Geral, por fim, aduziu que o fato de os serviços terem sido executados a contento não elimina as conclusões de irregularidade.

Prosseguiu afirmando que não há como se convalidar os vícios apontados, reafirmando que a prévia pesquisa de mercado objetiva evitar a contratação por preços incompatíveis.

Acrescentou que a ausência de CND válida à época da emissão da Nota de Empenho é outro fator impeditivo do acolhimento do instrumento, pois contraria o ordenamento pátrio. Opinou, ao final, pelo não acolhimento do ajuste.

Também sob análise o TC nº 5.559.04-41 (item VIII da pauta), a cuidar do Acompanhamento da Execução dos Serviços derivados da Ordem de Início nº 003/2004, decorrente do ajuste examinado no item precedente.

A Coordenadoria VI concluiu que os serviços, no mês de junho de 2004, foram realizados de acordo com a Ata de Registro de Preços nº 27/SIS/COGEL/2002 e que as medições relativas aos meses de Julho e Agosto de 2004, no valor de R$ 29.004,96 (vinte e nove mil, quatro reais e noventa e seis centavos) cada, encontravam-se conforme o valor pactuado.

A D. Assessoria Jurídica ponderou que a análise da execução contratual em tela está diretamente relacionada com a questão da legalidade da despesa, suportada pela Nota de Empenho nº 55869.

A seu turno, a Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pelo acolhimento da execução contratual, eis que regular. Por fim, a Secretaria Geral, calcada nos pareceres anteriores, propugnou pelo não acolhimento da execução, à vista de sua conclusão anterior, pela irregularidade das Notas de Empenho.

É o relatório.

VOTO englobado

Considerando que as alegações de defesa deduzidas nos autos não conseguiram afastar os óbices suscitados na instrução e calcado nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, que ficam fazendo parte integrante do presente, julgo IRREGULAR a despesa consubstanciada nas Notas de Empenho nºs 55869 e 73624.

Em decorrência, deixo de acolher a Execução analisada no TC nº 5.559.04-41, bem como seus efeitos financeiros, aplicando, pela desídia, ao responsável, Sr. Miguel João Neto, a multa de R$ 454,00 (quatrocentos e cinquenta e

quatro reais), com suporte nos artigos 52, inciso II, da Lei nº 9.167/80[3] e 86, inciso II, do Regimento Interno[4] desta Casa.

[3] **Art. 52.** As infrações à presente lei, segundo a sua gravidade, ensejarão as seguintes sanções: (...) **II** - Multa.

[4] **Art. 86.** As infrações à Lei nº 9.167, de 3 de dezembro de 1980, e ao presente Regimento, segundo a sua gravidade, ensejarão as seguintes sanções: (...) **II** - multa.