TC 72-005.595.04-05

ANÁLISE. CONTRATO. DISPENSA. TERMO ADITIVO. AHM. Serviços Técnicos de Informática. Art. 24, VIII, Lei 8.666/93. Contratação original firmada no inciso XVI, ao invés do inciso VIII. Não retificação do preâmbulo do termo de aditamento. Ausência de pesquisa de preços. Publicações após o prazo fixado. Falhas relevadas. Art. 26, Lei Mun. 13.278/02. REGULARES. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

Transitado em julgado em: 30.03.2012.

278ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara

D E C I S Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar regulares o Contrato 003/2003 e o Termo de Aditamento 009/2004.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, determinar à Autarquia Hospitalar Municipal – AHM que, mesmo que a contratada integre a Administração Indireta Municipal, realize a necessária pesquisa de preços, sob pena de responsabilidade de quem der causa à irregularidade.

Participou do julgamento o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

Presentes os Procuradores da Fazenda FÁBIO COSTA COUTO FILHO e FRANCISCO COLLET E SILVA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 30 de novembro de 2011.

ANTONIO CARLOS CARUSO – Presidente.

ROBERTO BRAGUIM – Relator.

RELATÓRIO

Cuida-se da análise do Contrato n.º 003/2003, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal Regional Campo Limpo (atual Autarquia Hospitalar Municipal) e Companhia de Processamento de Dados do Município de

São Paulo (atual Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo), objetivando, pelo prazo de 12 (doze) meses, a prestação de serviços de consultoria, planejamento, manutenção preventiva e corretiva de equipamentos da área de informática das Unidades da Autarquia, no valor de R$ 214.481,40 (duzentos e quatorze mil, quatrocentos e oitenta e um reais e quarenta centavos).

Em julgamento, também, o Termo Aditivo n.º 009/2004, firmado entre as partes acima indicadas, tendo por objeto a prorrogação do prazo de vigência contratual por 12 (doze) meses.

A contratação em epígrafe foi autorizada com fundamento no estabelecido no artigo 24, inciso VIII, da Lei Federal n.º 8.666/93[1] (fl. 12).

Iniciada a instrução, os auditores opinaram pela irregularidade dos ajustes em exame, pela falta de pesquisa de mercado; pela falta de publicidade do Termo de Contrato; e pela emissão extemporânea das Notas de Empenho n.ºs. 4/03, 18 e 60 ambos de 2004. Apontaram, ainda, falha redacional no Preâmbulo do Termo Aditivo, a merecer retificação, na medida em que o valor lá estimado é relativo aos gastos anuais decorrentes do instrumento, e não ao mensal, como constou.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo sugeriu o envio de intimação à Ordenadora da Despesa, em obediência ao princípio constitucional do contraditório e ampla defesa, nos termos do disposto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal[2] e, em consequência, a Autarquia Hospitalar esclareceu que:

> a) a ausência de justificativa de preço deve-se ao fato de a PRODAM ser órgão integrante da Administração Municipal, constituído com a única finalidade de prestar serviços de informática à Municipalidade e que o pactuado não gerou prejuízo à Administração, vez que "em momento algum o dinheiro deixou de pertencer à Municipalidade de São Paulo";
>
> b) os agentes envolvidos não agiram de forma imoral;
>
> c) as certidões necessárias eram apresentadas à contratante, mas não anexadas aos autos;

---

[1] **Art. 24** - É dispensável a licitação:
VIII - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

[2] **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

d) estariam sendo providenciadas a publicação dos Termos em apreço, ressaltando que a falha é meramente formal, e a retificação do preâmbulo do T.A., para constar que o valor referido é o total;

e) a emissão extemporânea das mencionadas Notas de Empenho estaria respaldada pelo Decreto n.º 44.289/04.

A Auditoria entendeu que as alegações oferecidas não foram suficientes para modificar as conclusões anteriormente expendidas, pela irregularidade das avenças sob apreciação.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, por sua vez, emitiu parecer no qual aponta que a falha mais grave foi a ausência da pesquisa de preço, determinada pela legislação mesmo para casos de contratações diretas previstas no artigo 24 da Lei Federal n.º 8.666/93.

Por outro lado, ponderou que, embora anunciando que o faria, a Autarquia Hospitalar deixou de publicar os competentes extratos dos instrumentos em tela, persistindo, assim, a irregularidade.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, em sentido contrário, entendendo que as impropriedades constatadas são de natureza formal, opinou pelo acolhimento dos ajustes em análise, enquanto que a Secretaria Geral pugnou pela irregularidade do Contrato e do Aditivo em tela, pelas razões antes apontadas.

Por minha determinação, foi reaberta a instrução dos autos, para que a Assessoria Jurídica de Controle Externo examinasse o Contrato inicial à luz do disposto no artigo 24, inciso XVI, da Lei Federal n.º 8.666/93[3], posto que o referido ajuste teve por fundamento tal disposição legal, e não o inciso VIII do já mencionado artigo 24[4].

Manifestando-se novamente, a Assessoria Jurídica afirmou que o fato da contratação original ter sido firmada conforme previsto no artigo 24, inciso XVI, ao invés do inciso VIII, ambos da Lei Federal n.º 8.666/93, não afasta os argumentos utilizados para concluir pela irregularidade da contratação, na medida em que, para ambas as hipóteses, faz-se necessária a apresentação de justificativa de preços, nos termos do artigo 26, parágrafo único, III, do Estatuto Federal de Licitações e Contratos.

Por solicitação do Órgão Fazendário, foram encaminhados ofícios à Autarquia e à PRODAM, para que apresentassem justificativas em relação aos preços praticados no ajuste.

---

[3] XVI - para a impressão dos diários oficiais, de formulários padronizados de uso da Administração, e de edições técnicas oficiais, bem como para a prestação de serviços de informática a pessoa jurídica de direito público interno, por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública, criados para esse fim específico;

[4] Art. 24 - É dispensável a licitação:
VIII - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

A contratante alegou que a especificidade dos serviços avençados, unificados e compartilhados em rede com outros órgãos da Municipalidade, impedia a realização de pesquisa de mercado para comparação de preços; quanto à publicação, afirmou tratar-se de falha formal, que não prejudica o teor do ajuste, além de anexar comprovantes das publicações, apesar de extemporâneas.

A contratada, de seu turno, argumentou que a justificativa de preços deveria ser providenciada pelo órgão contratante e que os valores adotados eram iguais aos praticados em relação a outras empresas, pelo mesmos serviços.

A Auditoria ratificou sua conclusão anterior, em razão da não observância da legislação aplicável, mesma direção trilhada pela Assessoria Jurídica.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento dos instrumentos analisados.

Por fim, a Secretaria Geral opinou pela rejeição das avenças sob exame.

É o relatório.

VOTO

É certo que a Contratante – Autarquia Hospitalar Municipal Regional Campo Limpo – apesar de ter tido a oportunidade de demonstrar a vantajosidade do preço ajustado ou, ao menos, a sua compatibilidade com os de mercado, não o fez.

Todavia, penso que as justificativas apresentadas pelas contratantes devem ser analisadas sob outro enfoque, que não apenas o do desrespeito ao disposto no artigo 26, parágrafo único, III, da Lei Federal n.º 8.666/93.

Como alegado pela Autarquia, a PRODAM é uma empresa integrante da Administração Indireta do Município, o que não desobriga, porém, a contratante, de realizar pesquisa de preços, no intuito de adotar, mesmo em contratações diretas, os preços mais vantajosos para a Administração.

O princípio da publicidade, de outra parte, não foi observado nos termos da Lei, vez que as publicações ocorreram muito depois do prazo fixado no artigo 26 da Lei Municipal n.º 13.278/02.

Tal falha, entretanto, não leva à rejeição do ajuste, por seu caráter formal, podendo ser relevada.

A impropriedade relativa à não retificação do preâmbulo do Termo de Aditamento, da mesma forma, não é suficiente para impedir o seu acolhimento.

Sopesados todos estes elementos, discordo das conclusões dos órgãos técnicos deste Tribunal e da Secretaria Geral, entendendo que, sendo as contratações firmadas com outro ente público, em decorrência das quais não se identificou qualquer prejuízo ao Erário, e ausentes, ainda, indícios de dolo ou má-fé, podem ser acolhidas, apesar das impropriedades verificadas.

Isto posto, julgo regulares o Contrato n.º 003/2003 e o Termo de Aditamento n.º 009/2004, determinando à Autarquia que, ainda que a contratada integre a Administração Indireta Municipal, realize a necessária pesquisa de preços, sob pena de responsabilidade de quem der causa à irregularidade.

É o voto.