JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-006.006.04-98

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SUBPREFEITURA. Serviços de manutenção e conservação de logradouros públicos. Relevada a ausência do uso de faixa reflexiva pelos empregados. REGULAR. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

Relatório e Voto englobado TC: 72.006.126.04-40

279ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara

Transitado em julgado em: 05.06.2012.

Referência Especial: 72.006.008.04-13, 72.003.158.03-49, 72.003.157.03-86.

D E C I S Ã O

Vistos, relatados englobadamente com o TC 72.006.126.04-40 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 regular a execução do ato determinativo da despesa representado pela Nota de Empenho 19.362/2004.

DECIDEM, ademais, à unanimidade, determinar à Subprefeitura Freguesia/Brasilândia que fiscalize com maior cautela a execução dos serviços a ela prestados.

Participou do julgamento a Conselheira YARA TACCONI.

Presentes a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA e os Procuradores FRANCISCO COLLET E SILVA e CLAUDIA ADRI DE VASCONCELLOS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de fevereiro de 2012.

MAURÍCIO FARIA – Presidente.

ROBERTO BRAGUIM – Relator.

RELATÓRIO ENGLOBADO

Os TCs sob análise, enumerados como itens I e II, cuidam respectivamente:

Item I - TC n° 72.006.126.04-40 – Da análise do Ato Determinativo de Despesa representado pela Nota de Empenho n°.19.362, emitida pela Subprefeitura da Freguesia/Brasilândia a favor de Jarc Transportes, Construção, Paisagismo e Serviços Ltda., com suporte na Ata de Registro de Preços n° 23/SIS/COGEL/2002 (Agrupamento V), tendo por objeto a prestação de serviços de manutenção e conservação de logradouros públicos, por equipe padrão, no valor de R$ 288.672,86 (duzentos e oitenta e oito mil, seiscentos e setenta e dois reais e oitenta e seis centavos).

Item II - TC n°72.006.006.04-98 – Do exame do Acompanhamento da Execução do ato referido, no período de fevereiro a julho de 2004, no importe de R$ 150.771,79 (cento e cinquenta mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e nove centavos).

Inicio por detalhar a instrução do primeiro processo, para realçar que a Coordenadoria V, em sua primeira intervenção, apontou as seguintes irregularidades:

1. não lavratura de contrato, em desacordo ao estabelecido no artigo 62 da Lei Federal n° 8666/93[1];

2. concessão de reajuste de preços indevido,ou seja, antes do prazo de vigência previsto na Ata de Registro de Preços;

3. ausência da publicação do instrumento no D.O.C., infringindo o artigo 26 da Lei Municipal n° 13.278/02[2].

Provocada para manifestar-se sobre esses apontamentos, a Subprefeitura esclareceu que não foi providenciado o Contrato relativo à Nota mencionada pelo acúmulo de serviços e falta de funcionários no setor respectivo, acrescentando, porém, que esse fato não se repetirá. No que tange à concessão de

[1] **Art. 62** - O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

[2] **Art. 26** - O termo de contrato e seus aditamentos deverão ser publicados, na íntegra ou em extrato, no Diário Oficial do Município, dentro de 20 (vinte) dias contados da sua assinatura.

reajuste de preços, explicou que adotava um procedimento para quando a validade do contrato fosse ultrapassar a data prevista para concessão de reajuste, houvesse um reajuste estimativo, prevenindo, assim, a acumulação de processos com "Despesas de Exercícios Anteriores". Acrescentou que essa precaução se tornou necessária em decorrência dos parâmetros fornecidos pela Pasta a que está subordinada.

Examinando novamente a matéria, a Equipe de Fiscalização e Controle manteve as conclusões anteriores. De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões da Secretaria de Fiscalização e Controle, ponderando, no entanto, que como não houve celebração do Contrato, a publicação correspondente estaria prejudicada.

Intimado, o Senhor Walter Alcântara reiterou os termos da manifestação da Subprefeitura e alegou, também, em sua defesa, que à época da contratação havia uma orientação para não se deixar dívidas para os governos futuros. Alegou, ainda, que não houve, por parte da Gerenciadora das Atas, autorização para reajuste de preços a partir de 21/11/2004, tendo sido procedido o cancelamento da Nota de Empenho correspondente. Sustentou, ao final, que a não formalização do Contrato decorreu da falta de servidores à época, em razão sobretudo da criação das Subprefeituras.

Ouvida mais uma vez, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu que de fato não foi aplicado o reajuste relativamente ao período de 21/11/2004 a 16/01/2005, mesmo porque a Ata de Registro de Preços n° 23/SIS/COGEL/2002 expirou em 23/06/2004. Logo, entendeu que, das infrigências apontadas anteriormente, restou, tão somente, aquela relativa a não celebração do Contrato. Com relação à ausência da publicação do instrumento no D.O.M., concluiu que a falha pode ser relevada, uma vez que foi celebrada Nota de Empenho no lugar do instrumento contratual.

Na sequência, a Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o entendimento da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, uma vez que a Nota de Empenho ora analisada contém todas informações necessárias para a escolha do contratado. Propôs, assim, o acolhimento do instrumento, em caráter excepcional. Por seu turno, a Assessora Chefe de Controle Externo acompanhou as considerações da Assessoria Jurídica, contudo, sugeriu nova intimação da Subprefeitura para comprovação do atendimento ao princípio da publicidade.

Com base nessa proposta, o Subprefeito da Freguesia/Brasilândia foi intimado para que efetivasse a publicação em causa, sem que, no entanto, fosse dado cumprimento a essa determinação.

Em sua última manifestação, a Assessoria Jurídica de Controle Externo constatou a falta de publicação das Notas de Empenho que regularizaria o procedimento, verificando-se tão somente as publicações dos despachos autorizatórios. Assim, opinou por sua irregularidade.

A Procuradoria da Fazenda Municipal divergiu do entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo, requerendo o acolhimento dos atos em exame, com a relevação da falha apontada.

A Secretaria Geral, por seu turno, em relação as irregularidades apontadas, concluiu que a falta do contrato, no caso, não conduziu à invalidade do ajuste, e que embora ausente a comprovação da publicação da despesa, a Subprefeitura comprovou, a publicação dos despachos que autorizaram a contratação, motivo pelo qual entendeu que as irregularidades podem ser relevadas, pelo que propôs o acolhimento do Ato Determinativo da Despesa.

Volto-me, agora, ao exame do item II da Pauta -TC n° 72.006.006.04-98 que, como já mencionado, cuida do acompanhamento da execução do ajuste. Iniciada a instrução, a Divisão Técnica VI concluiu que os serviços de manutenção e conservação de logradouros públicos, foram realizados de acordo com os termos de Ata de Registro n° 023/SIS/COGEL/2002, e da Ordem de Início dos trabalhos, ressalvando que os integrantes da equipe não usavam faixas reflexivas durante os trabalhos.

Apontou, também, que as verificações efetuadas comprovaram a regularidade da medição e liquidação dos serviços, no período de fevereiro a julho de 2004, no valor de R$ 150.771,79 (cento e cinquenta mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e nove centavos).

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, acompanhando essas conclusões, ressaltou que, no tocante à falha apontada deveria ter sido aplicada a penalidade, por descumprimento de cláusula contratual. Assim também entendeu a Assessoria Jurídica de Controle Externo, com proposta, no entanto, de relevação.

Por seu turno, a Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pela regularidade da execução.

Na sequência, determinei que a Subprefeitura, fosse oficiada para apresentação de esclarecimentos quanto à ressalva apontada. Cumprida a determinação, a Subprefeitura esclareceu que, embora constatada a ausência do uso de faixa reflexiva pelos funcionários, referidos equipamentos estavam à disposição deles, afirmando que as providências necessárias foram adotadas, comprometendo-se a fiscalizar, com maior rigor, a saída das equipes à rua.

De sua parte, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle entendeu não ter sido esclarecido o principal ponto abordado, qual seja, a aplicação de penalidade por descumprimento da cláusula contratual, pelo que sugeriu envio de novo ofício.

Novamente questionada, a Subprefeitura informou o cumprimento das cláusulas estabelecidas, razão pela qual, a multa não foi aplicada. Esclareceu que os funcionários saíram para o trabalho usando as faixas reflexivas, embora não as portassem quando da vistoria.

Na apreciação dos esclarecimentos, os auditores desta Casa, reiteraram que, de fato, houve uma falha, pois no momento da vistoria verificou-se a ausência do equipamento obrigatório.

Intimado, o Supervisor de Obras Públicas, na qualidade de Fiscal do Contrato à época dos fatos, alegou que os itens de segurança, na indumentária, e os equipamentos previstos no Contrato sempre foram verificados no início do dia no corpo dos funcionários, não obstante não estarem sendo usados quando da vistoria do agente. Afirmou, ainda, que a fiscalização durante o período de trabalho será mais rigorosa e requereu, ao final, o acolhimento do acompanhamento do ajuste.

Em última manifestação, a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Procuradoria da Fazenda Municipal concluíram que a infringência apontada pode ser relevada, tendo em vista a existência desses equipamentos no local da execução, bem como a adoção de providências efetuadas pela Subprefeitura.

Por fim, a Secretaria Geral considerando as informações constantes dos autos e, ainda, por não haver informações de má-fé ou dolo, entendeu que a impropriedade pode ser relevada para o acolhimento do acompanhamento.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

Pela pormenorizada instrução processual realizada no âmbito do Item I, concluo que procedem as justificativas apresentadas pela Subprefeitura da Freguesia/Brasilândia quanto à concessão de reajuste de preços. No que toca à ausência de comprovação da publicação da Nota de Empenho, considero a falha passível de relevação sob a ponderação que não foi ela originada em dolo ou má-fé, não havendo apontamento de prejuízo.

No que pertine a não formalização de Contrato, acolho a conclusão da Assessoria Jurídica e da Unidade Técnica no sentindo de que as obrigações e os direitos da contratante e da contratada estão suficientemente estabelecidos na Ata de Registro de Preços e na Nota de Empenho examinadas, pelo que também a relevo em caráter excepcional.

No tocante à execução do ajuste, tratado no Item II, entendo que ausência de uso de faixa reflexiva pelos empregados da Contratada, também pode ser relevada, à luz das justificativas oferecidas e considerando ausência de dolo, ma-fé ou prejuízos.

Ante o exposto, julgo regulares o Ato Determinativo da Despesa representado pela Nota de Empenho n° 19.362 e o Acompanhamento de sua execução.

Todavia, determino à Subprefeitura da Freguesia/Brasilândia que fiscalize com maior cautela a execução dos serviços a ela prestados.