TC 6.008/2004

2º Julgado – 18ª Sessão Ordinária Não Presencial
RECURSOS. EX OFFICIO. PFM. Decisão que julgou irregular a execução do contrato por acessoriedade, pela falta de utilização de faixas reflexivas pelos funcionários da contratada e ausência de aplicação da pena pecuniária. Serviços de conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem. SUBPREFEITURA. 1. Superado o apontamento quanto ao reajuste irregular da contratação. 2. Equipe em campo completa nos dias das vistorias e com todos os equipamentos pactuados. 3. Ausência de utilização de faixa reflexiva se deu apenas num único dia. CONHECIDOS. PROVIDOS PARCIALMENTE para aceitar os efeitos financeiros. Votação unânime.
Relatório e voto englobado TCs 6.127/2004 e 6.008/2004.

1º Julgado - 303ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara
ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SUBPREFEITURA. Serviços de conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem superficial, junto a córregos e canais. Acessoriedade. Falta de utilização de faixas reflexivas pelos funcionários da contratada. Não aplicada pena pecuniária. IRREGULAR. MULTA. Votação unânime.
Relatório e voto englobado TCs 72-006.008.04-13 e 72-006.127.04-02.

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados englobadamente os processos TC/006127/2004 e TC/006008/2004, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM, à unanimidade, em conhecer dos recursos "ex officio", eis que regimental, e do voluntário interposto pela PFM, pois preenchidos os requisitos de admissibilidade.

ACORDAM, à unanimidade, quanto ao mérito, em dar-

lhes provimento parcial para aceitar os efeitos financeiros decorrentes da contratação, mantendo-se, no mais, a R. Decisão da Primeira Câmara recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, após as comunicações de praxe, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência

JOÃO ANTONIO
Relator

Relatório e voto englobado v. TC 6.127/2004.

1º Julgado

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 Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar irregular a execução contratual, por sucessão, visto que decorrente de contratação irregular, constatada também em vistoria a falta de utilização de faixas reflexivas pelos funcionários da contratada, não tendo sido comprovado que tal fato ocorreu em apenas 1 (um) dia e em relação a um único funcionário, como alegado na defesa da empresa JARC Transportes, Construção, Paisagismo e Serviços Ltda.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, aplicar aos responsáveis, Senhores Walter Alcântara de Oliveira e José Roberto Aguiar Ribeiro, pena de multa no valor de R$ 676,00 (seiscentos e setenta e seis reais), a teor do que dispõem os artigos 52, inciso II, da Lei 9.167/80 e 86, inciso II, e 87 do Regimento Interno.

Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V,

combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Participou do julgamento o Conselheiro EDSON SIMÕES.

Presentes o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO e a Procuradora CLAUDIA ADRI DE VASCONCELLOS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 28 de setembro de 2016.

MAURÍCIO FARIA
Vice-Presidente no exercício da Presidência

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

O TC que constitui o item II – 72-006.127.04-02 – versa sobre a análise das Notas de Empenho 19.394 e 19.406, decorrentes da utilização da Ata de Registro de Preços 027/SIS/COGEL/2002, objetivando a prestação de serviços de conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem superficial junto a Córregos e Canais; já o nominado sob item III – TC 72-006.008.04-13 trata do Acompanhamento da Execução Contratual relativa aos Atos Determinativos de Despesa mencionados. Em sua primeira intervenção, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle considerou irregular a contratação, tratada no Item II, pelos seguintes motivos:

1) Aplicação de reajuste de preços antes do prazo de 1 (um) ano, infringindo a Cláusula 3.1 da Ata;

2) Não formalização de Instrumento Contratual, afrontando o artigo 62 da Lei Federal 8.666/93;

3) Falta de publicação do ajuste no Diário Oficial da Cidade, descumprindo o disposto no artigo 26 da Lei Municipal 13.278/02.

Intimada a Subprefeitura Freguesia/ Brasilândia, as justificativas apresentadas por esta não lograram modificar as conclusões da Auditoria, endossadas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo.

Determinei, então, a intimação do Subprefeito à época, apontado como responsável pelas impropriedades, cujas razões também não foram

suficientes para modificar o posicionamento da Subsecretaria de Fiscalização e Controle e da Assessoria Jurídica de Controle Externo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal entendeu necessários maiores esclarecimentos, motivo pelo qual propôs nova oitiva da Subprefeitura, pleito que indeferi, em razão de já ter sido concedida oportunidade de defesa à Contratante; o Órgão Fazendário apresentou, então, Agravo, com escopo de permitir que a matéria fosse apreciada em sede de recurso, requerendo, ademais, reconsideração do despacho prolatado e, quanto ao mérito, propugnou pelo acolhimento do Ajuste ou, pelo menos, pelo reconhecimento de seus efeitos financeiros.

Mantive a decisão anterior, recebendo o requerimento como Agravo Retido, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 114 do Regimento Interno.

A Secretaria Geral, de seu turno, opinou pela irregularidade da Contratação, pelos motivos já expostos.

Consigno que, por proposta do Conselheiro Maurício Faria, Revisor da matéria, foi reaberta a instrução processual, para intimação da Contratada para apresentar defesa, em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Intimado, JARC Transportes, Construções, Paisagismo e Serviços Ltda., apresentou suas alegações, insurgindo-se contra a proposta de apenação formulada pela equipe técnica deste Tribunal, consistente em aplicação de multa contratual de 2% do valor da equipe/mês, em razão da não utilização de faixa reflexiva na indumentária de seus funcionários, afrontando o item 2.1.1 do Edital da Concorrência 08/SIS/COGEL/2001.

Argumentou, ainda, que o Contrato foi executado integralmente; que orientou seus funcionários a utilizarem as faixas; e que a irregularidade constituiu fato isolado e ocorreu apenas uma vez. Quanto à formalização de instrumento contratual, argumentou que a responsabilidade, sob este ângulo, é da Contratante. Em remate, solicitou fosse julgada improcedente a proposta de declaração de irregularidade, com o consequente arquivamento dos autos.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle ratificou seu parecer anterior, pela irregularidade da Contratação, no que foi seguida pela Assessoria Jurídica de Controle Externo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, de sua vez, pugnou pela regularidade do Ajuste ou, ao menos, pela aceitação de seus efeitos financeiros.

A Secretaria Geral reiterou seu posicionamento anterior, no mesmo sentido do exposto pela Assessoria Jurídica de Controle Externo.

No que concerne à Execução Contratual – tratada no TC 6.008/04-13 – item III - a equipe técnica da Subsecretaria de Fiscalização e Controle constatou que:

1) Os serviços de manutenção e conservação de galerias e demais dispositivos de drenagem superficial estavam sendo realizados a contento, com a ressalva de que os integrantes da equipe não usavam faixas reflexivas durante os trabalhos;

2) O Ajuste não foi formalizado em contrato, como exige o artigo 62 da Lei Federal 8.666/93, vez que o valor da Contratação, que ultrapassou R$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), exigia a realização de Tomada de Preços;

3) A medição e a liquidação dos serviços executados no período de fevereiro a julho de 2004 mostraram-se regulares.

No que concerne à ausência de faixa reflexiva, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle entendeu que deveria ter sido aplicada multa por descumprimento de Cláusula Contratual, consoante subitens 2.1.1 do Anexo II do Edital e 9.1.6 da Ata de RP 27/SIS/COGEL/2002.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo endossou as conclusões dos Auditores, entendendo, porém, que a falta de lavratura do termo de Contrato poderia ser relevada, até porque não há notícias de prejuízo ao Erário e nem de dolo ou má-fé dos agentes públicos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu a intimação dos responsáveis para apresentação de defesa.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, em nova intervenção, retificou seu parecer anterior, entendendo, agora, que o Ajuste deveria ter sido formalizado, em razão de o valor ultrapassar o limite estabelecido no artigo 23, da Lei Federal 8.666/93, enquadrando-se, assim, na modalidade Tomada de Preços, que demanda a lavratura do Instrumento contratual, opinando, então, pela irregularidade da Contratação.

Determinei a intimação dos responsáveis pelas impropriedades para apresentação de defesas, nas quais ambos reconheceram que os funcionários não estavam, na época da fiscalização, usando as faixas reflexivas, apesar de as mesmas estarem disponíveis.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle manteve suas conclusões, reafirmando que a Subprefeitura deveria ter aplicado a multa de 2,0% (dois por cento) sobre o valor da equipe/mês, consoante Cláusula 9.1.6 da Ata utilizada.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou, a seguir, pela irregularidade da Contratação, ratificando sua manifestação anterior acerca da relevação da impropriedade relativa à falta de formalização do Contrato.

O Órgão Fazendário requereu nova intimação da Subprefeitura, solicitação que indeferi, tendo a Procuradoria, a seguir, proposto o acolhimento do Ajuste e de sua execução, por considerar de caráter formal as falhas apontadas.

A Secretaria Geral, entretanto, propugnou pela irregularidade da Execução Contratual.

Em sequência, o Conselheiro Maurício Faria, Revisor da matéria à época, propôs a intimação da Contratada, em homenagem ao princípio do contraditório e da ampla defesa, proposta por mim acatada.

A JARC, em sua defesa, alegou que:

a) O Contrato foi integralmente executado;

b) A falta de utilização da faixa reflexiva restringiu-se a um único funcionário, em apenas um dia;

c) Os funcionários foram orientados a utilizarem a faixa e os equipamentos de segurança. A SFC, após análise dos argumentos apresentados pela Contratada, ratificou seu parecer anterior, tendo em conta a não apresentação de novos elementos, capazes de alterar seu posicionamento.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, apesar de concordar com os questionamentos da unidade técnica de fiscalização, entendeu que, à luz do princípio de segurança jurídica e da estabilização das relações, os efeitos financeiros do ajuste poderiam ser reconhecidos e aceitos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal pugnou pela regularidade da Execução Contratual, ou, ao menos, pela aceitação dos efeitos financeiros decorrentes dos atos praticados.

A Secretaria Geral, de seu turno, observou que os serviços contratuais foram realizados de acordo com o prescrito na Ata de Registro de Preços, com exceção da não utilização da faixa reflexiva, falha que poderia ser relevada em face do tempo decorrido e da alegação de que essa impropriedade constitui fato isolado.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

Anoto, em sede preliminar, que a Procuradoria da Fazenda Municipal interpôs, com assento nos artigos 150 e 151 do Regimento Interno, Agravo Retido em face da Decisão Interlocutória de fl. 108, proferida no TC nominado sob item II, que negou nova intimação da Subprefeitura para esclarecer se os atos examinados foram acolhidos e recepcionados pela Administração. Saliento que, mantida por mim a Decisão, ainda na fase instrutória, o Agravo Retido será apreciado como preliminar, por ocasião do julgamento de Recurso Ordinário eventualmente interposto, nos exatos termos do que dispõe o § 1º do artigo 151 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

Passo, então, à análise da matéria contida nos TCs identificados como itens II e III.

No que tange às impropriedades apontadas quanto à Contratação, representada pelas Notas de Empenho 19.394 e 19.406, entendo que a aplicação do reajuste antes de decorrido um ano da data da vigência da Ata de Registro de Preços 027/SIS/COGEL/2002 e a não formalização do Contrato, exigida pelo artigo 62 da Lei Federal 8.666/93, levam ao seu não acolhimento, podendo ser relevada apenas a falha consistente na não publicação do Ajuste.

É que as defesas apresentadas pela Subprefeitura Freguesia/Brasilândia e pelos responsáveis não lograram afastar as irregularidades constatadas pelos Órgãos Técnicos.

No que diz respeito à Execução Contratual, anoto que, além das impropriedades apontadas, a mesma refere-se a contratação irregular, o que me leva a considerá-la também irregular, por sucessão.

Ademais, foi constatada em vistoria a falta de utilização de faixas reflexivas pelos funcionários da Contratada, não tendo sido comprovado que tal fato ocorreu em apenas 1 (um) dia e em relação a um único funcionário, como alegado na defesa da JARC. Tal impropriedade deveria ocasionar a aplicação de pena pecuniária, nos exatos termos constantes dos subitens 2.1.1 do Anexo II do Edital e 9.1.6 da Ata de RP 27/SIS/COGEL/2002, o que não foi atendido pela Subprefeitura, que se quedou inerte perante a infração cometida.

Destarte, a Execução também não pode ser acolhida. Por estas razões, julgo irregulares as despesas decorrente das Notas de Empenho em análise e a respectiva Execução Contratual.

Aplico aos Responsáveis pena de multa no valor de R$ 676,00 (seiscentos e setenta e seis reais), a teor do que dispõem os artigos 52, inciso II, da Lei 9.167/80 e 86, inciso II e 87 do Regimento Interno. É o voto.