JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.009.526.98-14

Licitação - dispensa - contrato - acolhido o ajuste - aplicada multa ao ordenador da despesa - desatendimento ao disposto na Lei 10544/88, art. 66, § 2º - Termo Aditivo - despesa sem prévio empenho - despacho autorizatório condicionado à liberação de recurso - ausência de má-fé ou dolo - considerado irregular o T.A. por contrariar o estabelecido na C.F., art. 167, II - acolhidos em caráter excepcional os efeitos financeiros - não imposição de qualquer penalidade ao ordenador da despesa.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.009.526.98-14, do qual é Relator o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, acolher o ajuste, aplicando ao ordenador da despesa multa de 200 UFIR's, com fundamento no art. 52, inciso II, da Lei Municipal nº 9.167/80, combinado com o art. 133 do Regimento Interno desta Corte, tendo em vista o desatendimento ao disposto no § 2º do art. 66, da Lei Municipal nº 10.544/88.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e o a Conselheiro Substituto OCTÁVIO SAVÉRIO CURCIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 09 de dezembro de 1998.

WALTER ABRAHÃO
Presidente

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator

Egrégio Plenário

Na 1933ª Sessão Ordinária, retirei de pauta o presente processo, para melhores estudos, após vista que fora concedida ao N. Conselheiro Edson Simões na fase de discussão.

Trago-o agora, de volta, ratificando os termos de meu relatório inicial, proferido na 1930ª S.O., que reproduzo "in verbis":

"Em julgamento o T.A. nº 001/98, de prorrogação, por mais 90 (noventa) dias, do prazo de vigência do contrato nº 07/LIMPURB/98, celebrado pela Secretaria de Serviços e Obras e a empresa LOT-RADIAL VILA LEOPOLDINA.

O ajuste, cujo objeto era a execução, na Usina de Compostagem de Vila Leopoldina, dos serviços de operação e manutenção das instalações industriais e prediais, e outros, foi acolhido, à unanimidade, pelo acórdão de fls. 106.

AUD-I e SFC manifestaram-se pela não acolhida deste instrumento, por infringência do art. 60 da Lei Federal nº 4.320/64 e Decreto Municipal nº 23.639/87, uma vez que os recursos não eram suficientes para o atendimento das despesas em sua totalidade.

Pronunciando-se nos autos, às fls. 161/174, defendeu-se a Origem, argumentando com a imprescindibilidade e essencialidade dos serviços e congelamento dos recursos por parte da Secretaria de Finanças, a quem cabia, por competência, a sua disponibilização.

Salientou que providenciara em tempo hábil e reiteradamente o descongelamento dos recursos e liberação das cotas financeiras (Cópias de ofícios enviados à SF às fls. 181/183), sem êxito.

Examinando as razões apresentadas pela Origem, AUD manteve seu ponto de vista pela irregularidade do T.A., destacando que restara, para o exercício seguinte (1999) para ser empenhada e paga a importância de R$ 375.594,82 (trezentos e setenta e cinco mil, quinhentos e noventa e quatro reais e oitenta e dois centavos).

A AT/Jurídica e PFM, entretanto, opinaram pelo acolhimento.

Encerrando a instrução processual, assim se pronunciou SDG, às fls. 213/215:

'Como já exposto por esta SDG, em hipóteses análogas, tal procedimento decorre do rígido controle orçamentário e financeiro imposto pela Secretaria das Finanças, diante das notórias dificuldades financeiras enfrentadas pela Prefeitura Municipal de São Paulo.

Diante desse fato, parece-me que não possa ser atribuída qualquer responsabilidade ao ordenador da despesa pelo procedimento questionado, cumprindo ressaltar que a Origem solicitou, por diversas vezes, junto a SF, a liberação dos recursos necessários ao atendimento das despesas contratuais decorrentes da prorrogação (fls. 181/189).

Destarte, não se vislumbra no procedimento indícios de dolo ou má-fé, ou mesmo, a ocorrência de prejuízo ao erário e diante das justificativas oferecidas pela Origem, proponho o acolhimento do Termo Aditivo em análise, em consonância, aliás, com o já decidido por este Tribunal, através de sua 2ª Câmara, nos TC's. nºs 3.038.95-05, 625.96-05 e 1.738.96-37, deixando a critério de Vossa Excelência recomendação à Origem.' "

É o relatório.

V O T O

Entendo ter-se configurado o descumprimento do art. 167, inciso II, da Constituição Federal, que veda a realização de despesas ou a assunção de obrigações que excedam os créditos orçamentários ou adicionais.

"In casu", trata-se de assunção de obrigações, porquanto o ajuste, no valor de R$ 1,6 milhão, foi firmado sem o devido respaldo orçamentário, consoante o levantamento efetuado por AUD, às fls. 159-verso, confirmado pela origem (fls. 190/191).

Demais disso, os cerca de 357 mil reais que faltaram para suportar orçamentariamente o instrumento em exame foram apropriados como despesas de exercícios anteriores no exercício subseqüente (1999), caracterizando outra irregularidade. Com efeito, conforme apurado pela Assessoria de meu Gabinete, o saldo das dotações referentes à atividade 4335 (Operação e Manutenção de Usinas de Compostagem) era, em 31 de dezembro de 1998, zero, donde restou desatendido o requisito de suficiência de dotação no orçamento de origem, para efeito de utilização das DEA (art. 37, Lei nº 4.320/64), isso sem mencionar fato de se tratar de despesa insuscetível de ser apropriada, porquanto conhecida e previsível.

Não há, pois, como propugnar pela regularidade do ajuste – não obstante, no mérito, cuidar-se de mera formalização de cláusula de prorrogação já prevista no ajuste anterior, aprovado por esta Corte –, eis que celebrado com infringência de disposição constitucional, incidindo sua execução em desobediência a norma geral de direito financeiro.

Todavia, circunstâncias várias impõem tratamento menos severo ao apurado, pelo menos no que tange à responsabilidade do órgão de origem.

Com efeito, conforme cabalmente demonstrado quando do exame, por esta Corte, das contas do Executivo relativas ao exercício de 1999, a ocorrência de elevadíssimas despesas de exercícios anteriores em passado recente, bem assim da assunção de obrigações acima dos créditos orçamentários, não foram fruto da ação individual de ordenadores de despesa irresponsáveis, mas resultaram do contingenciamento imposto, de maneira sistemática, a todas unidades orçamentárias, com o intuito de reduzir artificialmente o déficit, por meio da não-contabilização das despesas e sua posterior apropriação e pagamento, no exercício subseqüente, como DEA.

O caso em exame enquadra-se perfeitamente nessa situação, na medida em que as justificativas de SSO, acostadas aos autos (fls. 169/200), documentam suas insistentes tratativas junto à Secretaria das Finanças no sentido do descongelamento das dotações, para efeito do provisionamento dos recursos necessários a acorrer ao ajuste. Tal demanda, que poderia ser perfeitamente atendida com base na legislação orçamentária então em vigor, em função da

expressiva economia orçamentária incorrida no exercício de 1998 (superior a 1,3 bilhão de reais) e, bem assim, da elevada margem de suplementação não utilizada (da ordem de 900 milhões de reais), não o foi, o que levou a origem, ante a essencialidade dos serviços objeto do ajuste e a impossibilidade de interrupção em seu fornecimento, a celebrá-lo sob o risco da insuficiência de recursos orçamentários, o que, afinal, acabou ocorrendo. A responsabilidade por tal irregularidade foi, portanto, do próprio Executivo municipal, que, como se viu, poderia tê-la formalmente elidido, mas deliberadamente não o fez (ou impediu que se fizesse), em decorrência da prática orçamentária a que me referi anteriormente.

Considerando que irregularidades dessa natureza, tomadas em seu conjunto, constituíram um dos motivos que levaram este Tribunal a emitir parecer pela rejeição das contas do Prefeito relativas a 1999, quer pela inexatidão acarretada no balanço, quer por decorrerem do reiterado descumprimento de determinações seguidamente expedidas por esta Corte em exercícios passados, inclusive no do instrumento sob exame, entendo ter sido o verdadeiro responsável, afinal, "apenado".

À vista do exposto, voto no sentido da irregularidade do ajuste, por contrariar o estabelecido no art. 167, inciso II, da Constituição Federal.

Acolho, porém, em caráter excepcional seus efeitos financeiros, em razão das circunstâncias assinaladas, em especial a natureza sanável da infringência apurada em face da legislação orçamentária então em vigor.

Outrossim, deixo, pelos motivos expostos, de impor qualquer penalidade ao ordenador da despesa, determinando, porém, à origem que, de futuro, agora sob responsabilidade, adote as providências cabíveis que assegurem a estrita observância do dispositivo constitucional mencionado.

É o meu voto.

São Paulo, 28 de novembro de 2001.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.009.526.98-14, devolvidos, na presente sessão, pelo Conselheiro EURÍPEDES SALES, após vista que lhe fora concedida na 2.004ª S.O., quando votaram os Conselheiros ANTONIO CARLOS CARUSO – Relator e RUI CORRÊA - Revisor.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerar irregular o Termo de Aditamento 1/98, por contrariar o estabelecido no artigo 167, inciso II, da Constituição Federal, acolhendo, porém, em caráter excepcional, os seus efeitos financeiros, em razão das circunstâncias assinaladas nos autos, em especial a natureza sanável da infringência apurada em face da legislação orçamentária então em vigor.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, deixar de impor qualquer penalidade ao ordenador da despesa, determinando, porém, à Origem que, de futuro, agora sob responsabilidade, adote providências cabíveis que assegurem a estreita observância ao dispositivo constitucional mencionado.

Participaram do julgamento os Conselheiros RUI CORRÊA – Revisor, EURÍPEDES SALES e MARIANA P. A. Q. BARBOSA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 19 de dezembro de 2001.

EDSON SIMÕES
Presidente

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator