JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-011.294.98-73

2º JULGADO

RECURSO. PFM. Decisão que julgou irregulares o Convênio e as Ordens de Serviço, com apuração de responsabilidades e multa. Objeto impreciso. SPTRANS. Desenvolvimento, aperfeiçoamento e disseminação. Tecnologia VLP, Veículo Leve sobre Pneus. Lei Mun. 12.328/97. Ausência de novos argumentos. CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime.

2.511ª Sessão Ordinária

Transitado em julgado em: 05.10.2010.

1º JULGADO

ANÁLISE. CONVÊNIO. ORDENS DE SERVIÇO. SPTRANS. Desenvolvimento, aperfeiçoamento e disseminação da Tecnologia VLP. Veículo Leve sobre Pneus. Incompatibilidade com o objeto ajustado. IRREGULARES. MULTA. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

2.288ª Sessão Ordinária

Referência Especial: 72.002.648.97-63.

2º JULGADO

ACÓRDÃO

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

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 interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM, por presentes os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, em negar-lhe provimento, ante a ausência de novos argumentos suficientes a infirmar os fundamentos do V. Acórdão recorrido.

Participaram do julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Caruso – Revisor, Roberto Braguim e Eurípedes Sales.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 1º de setembro de 2010.

Edson Simões – Presidente.

Maurício Faria – Relator.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal em face do V. Acórdão (fls. 744/745), que, por unanimidade, julgou irregulares o Convênio de Cooperação Técnica nº 98/030, firmado entre a SPTrans e a FTDE, em razão da imprecisão do seu objeto, e as Ordens de Serviço nºs 01/98, 02/98, 01/99 e 02/99, por não se compatibilizarem com o objeto ajustado, acrescido, ainda, no que se refere à Ordem de Serviço nº 02/99, o caráter genérico do seu objeto. Determinou, outrossim, a adoção das medidas necessárias à instauração de procedimento administrativo próprio para apurar as responsabilidades de quem deu causa ao resultado e o valor dos eventuais prejuízos, bem como a aplicação de multa aos ordenadores de despesa.

Alega a Recorrente que o convênio "sub examine" possui objeto específico, embora de natureza abrangente, e que as Ordens de Serviço foram expedidas em consonância com os objetivos previstos no referido Termo de Cooperação Técnica, além de terem sido efetivamente cumpridas.

Argumenta que o convênio, por definição, *'não se afeiçoa à rígida especificação do objeto contratual; diz respeito a objetivos perseguidos'*. Ainda nas palavras da Recorrente, *'não se pode, por certo, pretender, ante a natureza do convênio em voga, que seu objeto contratual, posto genérico, encontre perfeita e exata correspondência, como que repetindo seus termos, nas ordens de serviços expedidas'*. Interpretação nesse sentido, afirma a Recorrente, inviabilizaria a possibilidade legal de formação de convênio.

A Origem, instada a se manifestar, não se mobilizou na defesa dos atos por ela praticados. Limitou-se a informar que aguardaria o presente julgamento para, então, adotar as providências cabíveis.

A Auditoria opinou pelo improvimento do Recurso, em face da ausência de novos argumentos que pudessem modificar o entendimento anteriormente exarado, já que as razões apresentadas pela Procuradoria da

Fazenda Municipal são de teor idêntico àquelas ofertadas em sede de primeira instância.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo endossou as conclusões da Auditoria, opinando pelo conhecimento do Recurso, eis que preenchidos os requisitos regimentais, e, no mérito, pelo seu improvimento, ante a ausência de novos argumentos suficientes para alterar as conclusões anteriormente alcançadas.

A Procuradoria da Fazenda Municipal ratificou os termos do Recurso interposto.

A Secretaria Geral, na esteira dos órgãos técnicos preopinantes, manifestou-se pelo conhecimento do Recurso e, no mérito, pela sua improcedência.

É o relatório.

VOTO

Os parcos argumentos lançados pela Procuradoria da Fazenda Municipal não permitem um novo juízo dos instrumentos *"sub examine".* Com efeito, a Recorrente apresentou suas razões de Recurso em uma lauda e meia, oportunidade em que se cingiu a afirmar, sem qualquer prova ou argumentação, que o convênio em causa possui objeto específico, embora de natureza abrangente, e que o convênio *'não se afeiçoa à rígida especificação do objeto contratual; diz respeito a objetivos perseguidos'.*

Com todo o respeito que merece a Recorrente, a tese não se sustenta juridicamente.

O fato de, no convênio, não existirem partes, mas partícipes reunidos para a realização de interesses comuns, mediante mútua colaboração, não autoriza a celebração de instrumentos genéricos em que os fins sejam referidos sem qualquer precisão.

Nesse sentido, o art. 116, § 1º, da Lei nº 8.666/93, determina que, anteriormente à celebração dos convênios, seja aprovado o Plano de Trabalho que deverá conter, no mínimo, a identificação do objeto a ser executado; as metas a serem alcançadas; as etapas ou fases de execução; o plano de aplicação dos recursos financeiros e cronograma de desembolso; previsão de início e fim da execução do objeto com etapas ou fases programadas.

Ainda, de acordo com o § 3º do mesmo artigo, as parcelas do convênio serão liberadas em estrita conformidade com o plano de aplicação dos recursos financeiros, o que logicamente pressupõe a definição de um objeto a ser perseguido pelos partícipes.

No caso em tela, ainda que se entenda como plano de trabalho o documento intitulado de *'Proposta de Trabalho'*, apresentado pela FTDE, e, em tese, aprovado pela Resolução de Diretoria nº 98/069, apesar deste não ser em momento algum referido no instrumento de convênio, é possível extrair da leitura da cláusula terceira do aludido instrumento a indubitável imprecisão do seu objeto.

Com efeito, os serviços apenas mencionados na cláusula segunda foram objeto de definição a cada solicitação, ou seja, no momento em que o convênio já estava em execução, conforme previsto na referida cláusula terceira, *"in literis": 'Cláusula terceira – A execução de cada serviço previsto neste convênio dependerá da expedição de uma solicitação de serviços que será precedida das seguintes etapas:*
I. Consulta da entidade solicitante à entidade executante, contendo as características do trabalho a ser desenvolvido, bem como o prazo de desenvolvimento;
II. Proposta da entidade executante, especificando os quantitativos, a equipe técnica, os preços unitários, a expectativa do preço global e a proposta do cronograma físico-financeiro para a execução do serviço; I
II. Expedição da solicitação de cada serviço pela entidade solicitante, após negociações, quando for o caso, instruída com a especificação dos quantitativos, da equipe técnica, dos preços unitário e global, da especificação dos produtos parciais e finais e do plano de aplicação dos recursos financeiros, na forma de um cronograma físico-financeiro para a execução do serviço'.

Confirma-se, assim, que a solicitação de serviço, expedida com o convênio já sendo executado, é que definiria *'as características do trabalho a ser desenvolvido'*, ou seja, elementos do objeto que como tal deve ser fixado previamente.

Desta feita, na esteira das manifestações dos órgãos técnicos desta E. Corte e ante a ausência de novos argumentos suficientes a infirmar os fundamentos do Acórdão recorrido, conheço do presente Recurso e, no mérito, nego-lhe provimento.

1º JULGADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Roberto Braguim, após vista que lhe fora concedida na 2.285ª S.O., ocasião em que votaram os Conselheiros Edson Simões – Relator e Eurípedes Sales – Revisor.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em deferir os pedidos de exclusão do presente procedimento, formulados pelos Agentes Públicos Jorge Kengo Fukuda e Aldo Ceconelo Junior, posto que

ficou comprovado nos autos que o primeiro atuou no processo como Analista da Operação VLP – Veículo Leve Sobre Pneus, da São Paulo Transporte S/A – SPTrans, enquanto o segundo, exercia cargo técnico de engenharia e, nessa qualidade, não participou, nem mesmo por consulta, das condições ajustadas no Convênio.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em excluir igualmente do processo o Senhor Seiji Taquenori, o qual, embora não tenha formulado pedido expresso de exclusão, comprovou que sua gestão ocorreu posteriormente à assinatura do Convênio, e, quanto ao requerido pelos demais implicados, em indeferir seus pedidos de exclusão do processo, por ser patente a responsabilidade dos mesmos como agentes autorizadores da despesa, posto que, além de decidirem pela celebração do Convênio de Cooperação Técnica 98/030, também o assinaram.

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, quanto ao mérito, em julgar irregulares o referido convênio, por estar vago e impreciso seu objeto, as Ordens de Serviços 01/98, 02/98, 01/99 e 02/99, por não se compatibilizarem com o objeto ajustado, sendo que a de nº 02/99, por ter um objeto genérico, não sendo possível admiti-la compatível com o escopo de trabalho inserido na Cláusula 2ª, e, tampouco, conforme apresentado nas defesas da Origem, enquadrá-la no "caput" da mesma cláusula, que não trata das especificidades e sim da abrangência dos trabalhos.

ACORDAM, também, à unanimidade, em face das irregularidades citadas, em aplicar, a cada um dos agentes públicos envolvidos e identificados, a multa de R$ 381,00 (trezentos e oitenta e um reais), na forma do disposto no inciso II do artigo 52 da Lei Municipal 9.167/80.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar à Origem que adote as medidas necessárias à instauração de procedimento administrativo próprio, para o fim de apurar as responsabilidades de quem deu causa ao resultado, especialmente com a apuração do valor de eventuais prejuízos causados, devidamente corrigidos, visando ao seu ressarcimento, uma vez que o objetivo da Ordem de Serviço 02/99, no valor de R$ 194.400,00 (cento e noventa e quatro mil e quatrocentos reais), para efeito de possível prejuízo, também é incompatível com o escopo do Convênio de Cooperação Técnica 98/030.

Participaram do julgamento os Conselheiros Eurípedes Sales – Revisor, Roberto Braguim e Maurício Faria.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 06 de setembro de 2006.

Antonio Carlos Caruso – Presidente.

Edson Simões – Relator.

RELATÓRIO

Cuida o presente processo do Termo de Convênio de Cooperação Técnica número 98/030, celebrado entre a São Paulo Transporte S/A e a Fundação para o Desenvolvimento Tecnológico de Engenharia – FDTE, visando à reunião de esforços e conhecimentos dos partícipes com relação ao desenvolvimento, aperfeiçoamento e disseminação do chamado VLP – Veículo Leve Sobre Pneus, instituído pela Lei Municipal 12.328/93, bem como ao aperfeiçoamento do gerenciamento do sistema de transporte público de passageiros em geral.

Inicialmente, a Auditoria, após análise efetuada, considerou regular o Convênio firmado, enquanto a Assessoria Jurídica de Controle Externo solicitou, em preliminar, fosse oficiada a Origem para esclarecer a razão de ter aceito certidões vencidas e qual o destino a ser dado aos saldos financeiros eventuais do Ajuste.

Oficiada, a Origem remeteu cópias das Certidões Negativas de Tributos Mobiliários e da declaração da convenente de ter solicitado isenção tributária para o exercício de 1998.

Em novo pronunciamento, a Assessoria Jurídica ponderou que as Certidões oferecidas eram posteriores à assinatura do Convênio, razão pela qual entendeu não cumpridas as exigências previstas no artigo 29, inciso III, da Lei Federal 8.666/93, tendo o Assessor Chefe solicitado novos exames à Auditoria, quanto à similaridade do objeto do presente Convênio em relação àquele tratado na Concorrência número 02/97, analisada no TC número 2.648.97-63.

Do exame efetuado, a Auditoria concluiu que os objetos dos Contratos/Convênios, via de regra, não eram descritos com clareza e precisão, possibilitando a interpretação de objetivos diferentes e, sob a alegação de desenvolvimento institucional, formalizava Convênios com diversas entidades, através de contratações diretas, para prestação de serviços de assessoria e consultoria, com diversas propostas de não-acolhimento.

Pronunciando-se sobre o acrescido, a Assessoria Jurídica entendeu que, em face do objeto do Ajuste sob exame não conter a necessária qualificação, a fim de ser possibilitada a elaboração dos preços e o valor respectivo, e, sendo certo, ainda, que o Ajuste examinado não está revestido dos elementos necessários a permitir a perfeita caracterização do objeto, opinou pelo seu não-acolhimento.

Quanto aos pedidos de exclusão do processo, apresentados nas defesas, em matéria preliminar, posicionou-se pelo acolhimento dos pedidos com relação aos agentes públicos Jorge Kengo Fukuda e Aldo Ceconelo Junior, uma vez que, relativamente ao primeiro, este apenas funcionou

como analista da Operação VLP – Veículo Leve Sobre Pneus, em atenção à consulta encaminhada pelo Diretor de Gestão Institucional, e, pelo indeferimento dos demais pedidos encaminhados.

A Procuradoria da Fazenda reiterou suas manifestações anteriores pela regularidade do Convênio em apreço, tendo ponderado, contudo, que a discussão parecia cingir-se à Ordem de Serviço número 02/99 e, também, à impossibilidade de responsabilização dos Diretores afastados da Administração da Companhia antes da sua expedição.

Discordando, a Secretaria Geral ponderou que o objeto principal do presente processo não é a Ordem de Serviço número 02/99, conforme alegado pelos preopinantes, mas, sim, a nulidade do Termo de Convênio número 98/030, do qual decorre a nulidade dos atos dele decorrentes, como conseqüência natural. Esclarecida essa questão, acompanhou o posicionamento adotado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, quanto à responsabilização dos que decidiram a celebração do Termo de Convênio número 98/030 e o assinaram.

É o relatório.

VOTO

Preliminarmente, no que respeita aos pedidos de exclusão do processo, formulados pelos Agentes Públicos Jorge Kengo Fukuda, Aldo Ceconelo Junior, adoto os fundamentos expostos pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e pela Secretaria Geral, razão pela qual defiro seus pedidos de exclusão do presente procedimento, posto que ficou comprovado, nos autos, que o primeiro atuou no processo como Analista da Operação VLP – Veículo Leve Sobre Pneus, da São Paulo Transporte S/A – SPTrans, enquanto o segundo exercia cargo técnico de engenharia e, nessa qualidade, não participou, nem mesmo por consulta, das condições ajustadas no Convênio.

Excluo, igualmente, do processo, o Senhor Seiji Taquenori, o qual, embora não tenha formulado pedido expresso de exclusão, comprovou que sua gestão ocorreu posteriormente à assinatura do Convênio.

Quanto ao requerido pelos demais implicados, indefiro seus pedidos de exclusão do processo, uma vez que, consoante bem aduzido pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e pela Secretaria Geral, que acolho, é patente a responsabilidade destes como agentes autorizadores da despesa, posto que, além de decidirem pela celebração do Termo de Convênio número 98/030, também o assinaram.

No mérito, igualmente adotando as razões e fundamentos esposados pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e pela Secretaria Geral, que passam a integrar o presente voto, julgo IRREGULARES o Convênio e sua execução (Ordens de Serviços números 1 e 2/98 e 1 e 2/99). O Convênio, por estar

vago e impreciso o seu objeto, e as Ordens de Serviços, por não se compatibilizarem com o objeto ajustado. Ou, consoante bem apregoou a Engenharia, à folha 671 verso, – *'em se tratando de trabalho intelectual, esse tipo de ajuste possibilita abranger um campo de trabalho nem sempre delimitado de forma precisa, entre a possível descrição literal e o desenvolvimento dos estudos técnicos. No entanto, quanto à Ordem de Serviço número 02/99, haja vista que seu objeto é genérico, entendemos não ser possível admiti-la como compatível ao escopo de trabalho inserido na Cláusula 2ª e, tampouco, conforme apresentado nas defesas da Origem, enquadrá-la no "caput" da Cláusula em comento. Isso porque, sob nossa ótica, o "caput" da Cláusula 2ª não trata das especificidades e, sim, da abrangência dos trabalhos.'*

Isto posto, em face das irregularidades citadas, aplico a cada um dos agentes públicos envolvidos e identificados a multa de R$ 381,00 (trezentos e oitenta e um reais), na forma do disposto no inciso II do artigo 52 da Lei Municipal número 9.167/80.

Determino, também, à Origem, que adote as medidas necessárias visando à instauração de procedimento administrativo próprio, para o fim de apurar as responsabilidades de quem deu causa ao resultado, especialmente apurando o valor de eventuais prejuízos causados, devidamente corrigidos, visando ao seu ressarcimento, sendo certo que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu, às folhas 667/668 e 697/697 verso, – *'que o objetivo da Ordem de Serviço número 02/99, no valor de R$ 194.400,00 (cento e noventa e quatro mil e quatrocentos reais), para efeito de possível prejuízo, também é incompatível com o escopo do Convênio número 98/030.'* **(2.285ªS.O.)**