JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72.012.361.98-02

Licitação - dispensa - emergência - rejeitado o instrumento, preservando-se os pagamentos já efetuados pelo trabalho prestado - determinação à Origem - instauração de procedimento disciplinar - controle dos prazos dos contratos em andamento - comprovação de regularidade fiscal - multa ao ordenador da despesa - Lei 10544/88, art. 64, IV c/c Lei 8666/93, art. 24, IV - RECURSOS "ex officio", PFM e interessado - conhecidos e providos - acolhido o ajuste - isenção da pena pecuniária imposta - m.v., vencida em parte a Cons. Mariana Barbosa, que negou provimento aos apelos.

Egrégia Câmara

Cuida-se do julgamento do contrato sob nº 005/98-SMS celebrado com fundamento no inciso IV do art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93 com a Empreza Limpadora União Ltda., tendo por objeto serviços de limpeza em geral e médico-hospitalar em unidades prestadoras de serviços de saúde de AR's-7, por 60 dias a partir de 18/06/98, e assinado em 30/09 do mesmo ano.

A A.T.-Jurídica entendeu configurada a emergência pelas seguintes razões:

1-) trata-se de serviços essenciais que não poderiam sofrer solução de continuidade;
2-) preenchidos os requisitos legais exigíveis à espécie;
3-) apresentação de justificativa pela Origem de que o procedimento licitatório instaurado não se concluíra oportunamente.

Discutiu-se nos autos, a obrigatoriedade da apresentação da Certidão de Tributos Imobiliários expedida pelo Município de São Paulo, a teor do pronunciamento 01/95-PGM e do art. 193 do Código Tributário Nacional.

S.M.S. defendeu-se, argumentando ser desnecessário tal documento neste caso, tendo em vista o objeto contratado não se relacionar com bens imóveis.

Concluiu, a AT-Jurídica, pela exigibilidade de ambas as certidões de Tributos da Fazenda Municipal, mobiliária e imobiliária. Considerou, no entanto, uma vez caracterizada a situação emergencial, poder-se relevar a falha formal constatada, com vista à continuidade do serviço público.

AUD, embora manifestando-se pela regularidade da avença, apontou duas impropriedades: 1) despacho de autorização e nota de empenho posteriores ao término dos trabalhos; 2) infringência ao § 2º do art. 66 - Lei Municipal 10.544/88.

P.F.M. e S.D.G. opinaram pelo acolhimento do instrumento, realçando a importância de um planejamento eficiente à realização do procedimento licitatório com a antecedência necessária, evitando sucessivas contratações emergenciais. Propuseram recomendação à Origem para comunicar tempestivamente a esta Corte a celebração do contrato e exigir a Certidão Negativa de Tributos Imobiliários.

Minha assessoria, observando tratar-se de uma segunda emergência sem haver sequer a abertura dos envelopes do procedimento licitatório, propôs a oitiva da SMS para defender-se.

Oficiada, a Secretaria justificou a demora na adoção das providências preliminares à licitação pelo fato da integral alteração dos membros do Gabinete daquela Pasta, à época, razão esta acolhida pela Fazenda Municipal e por SDG.

Cabe destacar que nos autos do TC 2.622.98-50, constatou-se que o preço mensal por empregado era cerca de 8% inferior ao do posteriormente ajustado (contrato nº 05/99) decorrente de procedimento licitatório.

É o relatório.

V O T O

Discordo dos órgãos técnicos. Para mim, não está caracterizada a emergência ensejadora da dispensa de licitação.

Como bem observou AUD, o despacho autorizatório e a nota de empenho só se formalizaram **após o término dos serviços**, configurando-se o contrato verbal.

Não me convenceram as razões apresentadas pela Origem, tendo em vista que a mudança dos membros do Gabinete aquela Pasta ocorreu entre março a abril de 1998 e a presente avença só foi autorizada cerca de quatro meses depois, em 19/08/98. Tal fato não justificou, a meu ver, nem a demora na adoção das medidas preliminares ao certame, nem as irregularidades enfocadas pela Auditoria.

Ocorreu, sem dúvida ajuste verbal vedado pela legislação vigente.

Rejeito, pois, o instrumento sob exame.

Devem ser preservados, contudo, seus efeitos patrimoniais, ou seja, os pagamentos já efetuados pelo trabalho prestado, em respeito à estabilidade das situações jurídicas, evitando-se o enriquecimento sem causa da Administração.

O contratado, por sua vez, agiu de boa-fé, realizou satisfatoriamente os serviços e não concorreu para a concretização do vício, fazendo jus ao pagamento avençado, sob pena de ser-lhe causado um dano injusto.

Apurou-se, ademais, que o preço mensal pago por homem não só ficou ABAIXO do estabelecido na emergência anterior, como do posteriormente fixado via licitação, sendo, portanto, vantajoso ao Erário.

Quanto à regularidade das obrigações tributárias, entendo como Dr. Carlos Ary Sundfeld tratar-se de "questão vital para o Estado". A exigência de prova de regularidade fiscal vem ao encontro da norma constitucional inserida no inciso XXI do art. 37, buscando aferir a idoneidade financeira do contratado como "garantia do cumprimento das obrigações". Essencial, portanto, a apresentação de ambas as certidões negativas de tributos exaradas pelo Município de São Paulo.

Com efeito, determino à Origem:

1) instaurar o procedimento disciplinar cabível para apuração dos fatos e responsabilidades relativos ao contrato sem licitação, informando, em 60 dias, o resultado a esta Corte;

2) controlar os prazos dos contratos em andamento, programando com antecedência as medidas necessárias a sua prorrogação ou à realização do certame;

3) exigir a comprovação de regularidade fiscal, apresentando-se inclusive certidões de tributos mobiliários e imobiliários emitidas pela Fazenda Municipal de São Paulo, em atenção ao prescrito no inciso IV do art. 35 da Lei Municipal nº 10.544/88, combinado com o Pronunciamento nº 01/95-PGM.

Aplico ao Ordenador da Despesa, pela infringência às disposições do § 2º do art. 66 da Lei Municipal acima referida, a multa de 238,30 UFIR's nos termos do art. 19 inciso IV, combinado com seu § 1º, art. 52 inciso II da Lei Municipal nº 9.167/80, art. 133 do Regimento Interno e item VI das Instruções nº 01/92.

É o meu voto.

São Paulo, 30 de agosto de 2000.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Conselheiro

D E C I S Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.012.361.98-02, do qual é Relator o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO.

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, rejeitar o instrumento sob exame, preservando-se, contudo, seus efeitos patrimoniais, ou seja, os pagamentos já efetuados pelo trabalho prestado, em respeito à estabilidade das situações jurídicas.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, determinar à Origem que:

1) instaure o procedimento disciplinar cabível para apuração dos fatos e responsabilidades relativos ao contrato sem licitação, informando, em 60 (sessenta) dias, o resultado a esta Corte;
2) controle os prazos dos contratos em andamento, programando com antecedência as medidas necessárias a sua prorrogação ou à realização do certame;
3) exija a comprovação de regularidade fiscal, apresentando-se inclusive certidões de tributos mobiliários e imobiliários emitidas pela Fazenda Municipal de São Paulo, em atenção ao prescrito no inciso IV do art. 35 da Lei Municipal nº 10.544/88, combinado com o Pronunciamento 1/95 da Procuradoria Geral do Município.

DECIDEM, afinal, à unanimidade, pela infringência às disposições do parágrafo 2º do artigo 66 da Lei Municipal 10.544/88, aplicar ao ordenador da despesa a multa de 238,30 UFIRs, nos termos do artigo 19, inciso IV combinado com seu § 1º, artigo 52, inciso II da Lei Municipal 9.167/80, artigo 133 do Regimento Interno desta Corte e item VI das Instruções 1/92.

Participou do julgamento o Conselheiro Substituto DJALMA DONATO.

Presente o Procurador da Fazenda RENATO TUFI SALIM.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 30 de agosto de 2000.

WALTER ABRAHÃO
Presidente

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator

Egrégio Plenário

Cuida-se do julgamento de recursos “ex-officio” e dos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelo Sr. Jorge Roberto Pagura, ordenador da despesa, em face dos termos da decisão proferida pela Primeira Câmara deste Tribunal, que rejeitou o

Contrato nº 005/98, por ter configurado contratação verbal, mas aceitou seus efeitos para o fim de considerar válidos os pagamentos efetuados à contratada posto que, se assim não fosse, ocorreria locupletamento ilícito da Administração.

Insurgiram-se, ainda, contra a pena de multa aplicada ao Ordenador da Despesa.

Em suas razões, alegou o Órgão Fazendário haver contradição em rejeitar-se o ato administrativo, e, na seqüência, aceitar seus efeitos, ficando "prejudicado o nexo causal entre o antecedente e o conseqüente". E mais, apontou outra falha sob o prisma processual, qual seja, os três capítulos do julgado - relatório, fundamento, dispositivo, precisam guardar nexo lógico entre si, não se podendo aceitar um comando que não se extrai, naturalmente, das premissas colocadas.

No mérito, entendeu configurada a emergência, por tratar-se de serviços essenciais que não poderiam sofrer solução de continuidade.

O Sr. Jorge Roberto Pagura invocou o interesse público que envolveu a questão, destacando ainda a inexistência de prejuízo ao Erário, dada a redução de 8% (oito por cento) no custo da contratação.

Instada a manifestar-se a AT-Jurídica em seus pronunciamentos de fls. 95/98, 124/125 e 128/130, opinou pelo conhecimento dos recursos e no mérito pelo improvimento face a ausência de fatos novos que pudessem ensejar a reforma do julgado.

No mesmo sentido o pronunciamento de SDG.

É o relatório.

V O T O:

Na esteira das manifestações da AT-Jurídica e SDG, conheço do recurso "ex officio" e dos interpostos pela PFM e pelo ordenador da despesa, porém, no mérito, nego-lhes provimento.

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE, 12 de setembro de 2001.

MARIANA P. A. Q. BARBOSA
Conselheira Interina

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.012.361.98-02, ora em grau de recurso, devolvidos, na presente sessão, pelo Conselheiro EURÍPEDES SALES

- Revisor, após vista que lhe fora concedida, na 1.991ª S.O., quando votou a Conselheira MARIANA P. A. Q. BARBOSA - Relatora.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto da Relatora, em conhecer do recurso "ex officio", por regimental, bem assim dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelo Senhor Jorge Roberto Pagura, por presentes os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, outrossim, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EURÍPEDES SALES - Revisor, ANTONIO CARLOS CARUSO e RUI CORRÊA, quanto ao mérito, em dar provimento aos apelos, reformando-se a R. Decisão de Primeira Câmara recorrida, para o fim de acolher o ajuste e isentar o recorrente da pena pecuniária imposta.

Vencida, em parte, a Conselheira MARIANA P. A. Q. BARBOSA - Relatora que, nos termos do relatório e voto apresentados, negou provimento aos apelos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MARIANA P. A. Q. BARBOSA - Relatora, ANTONIO CARLOS CARUSO e RUI CORRÊA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de outubro de 2001.

EDSON SIMÕES
Presidente

EURÍPEDES SALES
Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do parágrafo único do artigo 115 do Regimento Interno desta Corte