TC nº 72-000.203.08-08

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SMS. Locação de veículos, com fornecimento de motoristas, combustível e quilometragem livre. Ausência de vínculo empregatício. Terceirização do próprio objeto. Despesa relativa à manutenção dos veículos transferida aos motoristas. IRREGULAR. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.

Legislação citada: Port. 52/SMG/2006.

TC citado 72-000.315-08-23.

2.861ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 11/11/2016

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregular a execução do Contrato 107/SMS.1/2007 no período examinado, uma vez que a utilização de veículos de propriedade dos motoristas prestadores dos serviços configurou uma terceirização do próprio objeto contratual, em descumprimento às disposições da Portaria 052/SMG-G/2006, de cumprimento obrigatório por todos os Órgãos Municipais e vigente na ocasião da formalização do ajuste, bem como pelo desatendimento da obrigação prevista na cláusula 3.1. do contrato pela empresa TB Serviços, Transportes, Limpeza, Gerenciamento e Recursos Humanos Ltda., na medida em que toda a despesa relativa à manutenção dos veículos foi transferida para os motoristas.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em aceitar os efeitos financeiros produzidos, por não haver qualquer fundamento fático/jurídico para glosa.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de cópia deste Acordão à Secretaria Municipal da Saúde para ciência, e, para que, de futuro, atente para a necessidade de rigoroso acompanhamento da execução de seus ajustes, de molde a evitar falhas como as verificadas no presente.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, após as medidas regimentais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda "ad hoc" JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 23 de março de 2016.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se nos presentes autos do acompanhamento da execução do Contrato Emergencial 107/SMS/2007, no valor de R$ 12.147.804,00, firmado entre a Secretaria Municipal da Saúde e a TB Serviços, Transportes, Limpeza, Gerenciamento e Recursos Humanos Ltda., tendo por objeto a locação de veículos, com fornecimento de motorista e combustível, para atender o Gabinete da Secretaria e a COVISA – Coordenadoria de Vigilância em Saúde, abrangendo o período de 26/12/07 a 15/02/08, no intuito de verificar se o ajuste estava sendo executado conforme o pactuado e atendendo a seus objetivos.

Preliminarmente, cumpre destacar que o aludido Contrato Emergencial 107/SMS/2007 foi julgado regular por esta E. Corte de Contas, em grau de recurso, nos termos do acórdão proferido no TC 72-000.315-08-23.

No relatório de fls. 125/132, o Órgão Auditor desta Corte, concluiu pela irregularidade da execução contratual, em face dos seguintes apontamentos:

a) não encaminhamento da cópia do Contrato ao Ministério do Trabalho, contrariando o disposto no artigo 1° do Decreto 48.197/2007;

b) impossibilidade de verificação dos serviços prestados, uma vez que as unidades não possuíam planilhas de medição de horas trabalhadas;

c) transferência de responsabilidade relativa às despesas com a manutenção geral dos veículos a terceiros;

d) ausência de procedimento padrão para medição, avaliação, "check-list" das condições dos veículos e fiscalização dos serviços prestados;

e) falta de uniforme e identificação dos motoristas;

f) não anexação da relação de funcionários e respectivos recolhimentos de INSS e FGTS nos processos de pagamentos;

g) ausência, até 14/03/2008, de instrução do processo de pagamento dos serviços prestados à COVISA no período de 26 a 31/12/2008;

h) falta de processo de pagamento referente aos serviços prestados em janeiro de 2008.

Regularmente intimada, a Origem apresentou a documentação de fls. 142/237 e 240/336. Diante dos documentos e esclarecimentos oferecidos pela Origem, embora alguns poucos apontamentos tenham restado sanados, a Auditoria manifestou-se às fls. 426/427, ratificando seu relatório no sentido de que toda a despesa relativa à manutenção dos veículos, prevista no ajuste como de responsabilidade da empresa contratada, foi, na verdade, transferida aos motoristas que eram seus proprietários, sendo certo que a documentação destes não se encontrava encartada no processo administrativo pertinente.

A Auditoria constatou também a inexistência de vínculo trabalhista entre os motoristas e a empresa contratada, e destacou, a ausência de processo de liquidação no processo de pagamento 2009.0-058.140-5, relativo ao período de 20 a 31/12/2008, tendo em vista a falta de transferência de recursos orçamentários/financeiros até o encerramento do exercício de 2008, encontrando-se o pagamento pendente de liquidação, bem como confirmou o não fornecimento de uniformes pela contratada.

A Assessoria Jurídica, por sua vez, manifestou-se pontualmente acerca do fato de os veículos serem de propriedade dos motoristas, aos quais eram repassadas as obrigações da contratada, e não serem estes contratados em regime celetista, registrando ter havido o descumprimento das disposições estabelecidas na Portaria 052/SMG/-G-2006, que disciplinava a matéria. No mais, acompanhou a Auditoria, manifestando-se pela irregularidade da execução do ajuste.

Indagada a manifestar-se acerca de eventuais valores a serem glosados, tendo em vista que a única irregularidade envolvendo valores se refere à transferência de responsabilidade com a manutenção dos veículos locados, a Auditoria informou a impossibilidade de quantificá-lo dada a inexistência de planilha de custos a possibilitar aferir o peso relativo a cada item de composição dos serviços prestados.

Esclareceu ainda seu entendimento no sentido de que referida transferência de responsabilidade situa-se no âmbito da relação particular entre a empresa e os motoristas.

Por fim, apontou a Especializada não vislumbrar valor a ser glosado, tendo em vista que os serviços foram prestados.

Em nova manifestação, endossada pela Sra. Assessora Jurídica Chefe de Controle Externo, a AJCE ratificou entendimento anterior quanto à irregularidade da execução, sobretudo em face da utilização de veículos que não eram de propriedade da Contratada ou objeto de leasing, o que estaria em contradição com a Portaria 052/SMG-G/2006, opinando, no entanto, pela possibilidade de acolhimento dos efeitos financeiros do ajuste.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por sua vez, requereu o acolhimento da execução contratual em análise ou, alternativamente, pela aceitação dos feitos financeiros dele decorrentes.

A Secretaria Geral, a seu turno, acompanhou o entendimento pela irregularidade da execução, entendendo, porém, pela possibilidade do reconhecimento dos efeitos financeiros.

Registre-se que, em complementação à instrução dos autos, foi a TB Serviços, Transporte, Limpeza, Gerenciamento e Recursos Humanos Ltda., intimada acerca das constatações, trazendo aos autos suas razões de defesa que, no entanto, não tiveram o condão de alterar o entendimento dos Órgãos Técnicos e Especializados desta Corte no sentido da irregularidade da execução do ajuste.

A Auditoria desta Corte, contudo, acompanhada pela Chefia da Coordenadoria de Fiscalização e Controle IV, apesar de manter a posição pela irregularidade da execução examinada, em face dos inúmeros apontamentos registrados, no tocante aos efeitos financeiros produzidos, manifestou-se como segue: "Inicialmente, há que se observar que os serviços foram efetivamente prestados pela contratada, não havendo, portanto, qualquer possibilidade legal de repetição parcial ou total dos pagamentos efetuados pela Origem, sob o fundamento fático/jurídico da ocorrência de falhas formais na sua execução, as quais, no máximo, poderiam ensejar a aplicação de multas ou até a rescisão do contrato (opção prejudicada, pois o contrato está extinto desde 2008), nunca o estorno de qualquer pagamento por serviço recebido a contento, pela Origem, conforme se comprova nos presentes autos.

Assim, parece não haver qualquer fundamento fático/jurídico para glosa, restando tão somente a sugestão pelo acolhimento dos efeitos financeiros da execução contratual, aqui tratada, com determinação à Origem para observância de rigor na aderência das cláusulas do contrato à sua execução, agindo a tempo de exigir a correção de eventuais falhas constatadas ou a aplicação

da penalidade correspondente ao fato, desde que previstas em contrato, o que não ocorreu com este Contrato Emergencial 107/SMS/2007.

É o Relatório.

VOTO

1 - Consoante evidenciado na instrução levada a efeito nestes autos, além da ocorrência de inúmeras falhas no que diz respeito à fiscalização e acompanhamento do ajuste pela Origem, destaca-se o fato de os veículos utilizados na prestação dos serviços serem de propriedade dos próprios motoristas, os quais sequer possuíam vínculo trabalhista com a contratada.

2 - Como bem apontado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo desta Corte, embora o ajuste não trouxesse qualquer cláusula impeditiva para a situação verificada, a utilização de veículos de propriedade dos motoristas prestadores dos serviços configurou uma terceirização do próprio objeto contratual, em descumprimento às disposições da Portaria 052/SMG-G/2006, de cumprimento obrigatório por todos os órgãos municipais e vigente na ocasião da formalização do ajuste, segundo a qual, nesse tipo de contratação, os veículos deveriam ser próprios ou estar na posse da contratada em razão de "leasing" e os motoristas contratados em regime celetista.

3 - Ademais, ficou patente o flagrante desatendimento, pela contratada, da obrigação prevista na cláusula 3.1. do ajuste, na medida em que toda a despesa relativa à manutenção dos veículos foi transferida aos motoristas.

4 - Diante do exposto e acompanhando o entendimento dos órgãos técnicos e especializados desta Corte, JULGO IRREGULAR a execução do ajuste no período examinado.

5 - De outra parte, no que diz respeito aos efeitos financeiros produzidos pelo ajuste, vale citar a manifestação da Auditoria desta Corte no seguinte sentido: "há que se observar que os serviços foram efetivamente prestados pela contratada, não havendo, portanto, qualquer possibilidade legal de repetição parcial ou total dos pagamentos efetuados pela Origem, sob o fundamento fático/jurídico da ocorrência de falhas formais na sua execução, as quais, no máximo, poderiam ensejar a aplicação de multas ou até a rescisão do contrato (opção prejudicada, pois o contrato está extinto desde 2008), nunca o estorno de qualquer pagamento por serviço recebido a contento, pela Origem, conforme se comprova nos presentes autos.

Assim, parece, não haver qualquer fundamento fático/jurídico para glosa, restando tão somente a sugestão pelo acolhimento dos efeitos financeiros da execução contratual, aqui tratada, com determinação à Origem para observância de rigor na aderência das cláusulas do contrato à sua execução, agindo a tempo de exigir a correção de eventuais falhas constatadas ou a aplicação

da penalidade correspondente ao fato, desde que previstas em contrato, o que não ocorreu com este Contrato Emergencial 107/SMS/2007."

6 - Destarte, nessa linha de entendimento, aceito os efeitos financeiros produzidos.

7 - Encaminhe-se cópia deste Acordão à Origem para ciência, e, notadamente, para que, de futuro, atente para a necessidade de rigoroso acompanhamento da execução de seus ajustes, de molde a evitar falhas como as verificadas no presente.

8 - Adotadas as medidas regimentais, arquivem-se os autos.

É como voto.