EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-001.071.00-49

ANÁLISE. TERMO ADITIVO E DE RECEBIMENTO. SMT. Serviços de detecção, registro e processamento de infrações de trânsito. Ausência de CND. INSS e FGTS. Acessoriedade. Falta de comprovação da compatibilidade dos preços. TA IRREGULAR. Votação por maioria. Termo de Recebimento CONHECIDO. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 195, § 3º, CF. Art. 2º, Lei Mun. 9.012/95.

2.737ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, JOÃO ANTONIO – Revisor e DOMINGOS DISSEI, acompanhando os pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, todas desta Corte, em julgar irregular o Primeiro Termo de Aditamento ao Contrato 01/00-SMT.GAB.

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA, que, nos termos de seu voto apresentado em separado, julgou regular o termo aditivo.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em aceitar os efeitos financeiros decorrentes, sendo os Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, JOÃO ANTONIO – Revisor e DOMINGOS DISSEI aceitaram excepcionalmente.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em conhecer do termo de recebimento definitivo.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 16 de abril de 2014.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se nesta fase processual, da análise do Primeiro Termo de Aditamento vinculado ao Contrato número 01/00-SMT-GAB, bem como do Termo de Recebimento do objeto contratado, firmados entre a Secretaria Municipal de Transportes e a Companhia Engenharia de Tráfego, tendo como objeto a prestação de serviços de detecção, registro e processamento de infrações de trânsito.

O Contrato, na Sessão Ordinária nº 2.099ª, por maioria de votos, foi julgado irregular, condição essa mantida em sede de julgamento de Recurso Ordinário, Sessão Ordinária nº 2.179ª.

O Termo de Aditamento em análise tem como objeto a alteração do valor contratual inicial de 1.899.749,00 (um milhão, oitocentos e noventa e nove mil e setecentos e quarenta e nove reais) para R$ 2.374.483,00 (dois milhões, trezentos e setenta e quatro mil e quatrocentos e oitenta e três reais), um aumento correspondente a 25% do valor do contrato original.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle posicionou-se pela Irregularidade do Termo de Aditamento, considerando para tanto, as seguintes irregularidades;

1.- O Termo de Aditamento é originário de um contrato julgado irregular;

2.- Pela falta de comprovação da compatibilidade dos preços ofertados com os do mercado, contrariando os termos do artigo 24, inciso VIII, da Lei Federal número 8.666/93 e;

3.- Pela falta de Certidão Negativa de Débito com a Previdência Social e Regularidade Fiscal para com o fundo de Garantia por Tempo de Serviço, em desatendimento ao artigo 195, § 3º, da Constituição Federal e do art. 2º da Lei Federal 9.012/95, respectivamente.

Quanto ao Termo de recebimento definitivo, apresentou as seguintes constatações:

1- As quantidades fornecidas e seus respectivos preços foram compatíveis com o contrato e seu aditamento, sendo que houve saldo não utilizado de R$ 134.525,18 (cento e trinta e quatro mil, quinhentos e vinte e cinco reais e dezoito centavos);

2 - A contratada outorgou plena, rasa e cabal quitação pelo recebimento das faturas referentes aos serviços prestados;

3 – A contratante declarou que recebeu todos os serviços constantes do objeto contratual, dando-se por satisfeita e;

4 – O Termo de Recebimento foi assinado pelo Presidente e pelo Diretor da CET e pelo Secretário Municipal de Transportes. Considerando por fim pela sua regularidade (folhas 214/217).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, considerando o relatório elaborado pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, apontou que as irregularidades apontadas quanto a falta de compatibilidade dos preços ofertados com os do mercado e a falta de CND e Certidão de Regularidade com o FGTS, por si só, já impediriam o acolhimento do Termo Aditivo, mas acrescentou que o Termo de Aditamento em questão reveste-se de irregularidade principalmente em função da acessoriedade, segundo o qual a sorte do acessório segue o principal (folhas 220/224).

Oficiou-se a Origem e o Ordenador da Despesa em cumprimento ao principio do contraditório e da ampla defesa, apresentando os mesmos, suas defesas (folhas 230/252). E

m nova manifestação a Subsecretaria de Fiscalização e Controle manteve seu anterior posicionamento (folhas 256/258).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, considerou que as defesas trazidas não foram capazes de elidir os apontamentos que maculam o aditivo, salientando mais uma vez o princípio da acessoriedade, mantendo-se, assim, seu entendimento anteriormente exarado no sentido da irregularidade do Termo aditivo em questão, porém, deixando a critério do Conselheiro Relator o acolhimento dos efeitos financeiros levando em

consideração o término da prestação dos serviços e o Termo de Recebimento Definitivo (folhas 261;267).

A Procuradoria da Fazenda Municipal em alentado parecer, propugnou pelo acolhimento do Termo Aditivo, entretanto, caso vencida sua tese e, considerando o princípio da segurança jurídica, mormente se observado que não houve qualquer indício de dolo, culpa e má-fé, e tampouco prejuízo ao erário, requereu o reconhecimento dos efeitos financeiros do Termo Aditivo em questão (folhas 269/284).

Afinal, manifestou-se a Secretaria Geral no sentido da Irregularidade do Aditivo, em função do princípio da acessoriedade, com aceitação de seus efeitos financeiros (folhas 286/288).

É o relatório.

Voto

No que diz respeito as irregularidades de mesma natureza já ocorridas quando da formalização do contrato Original, que por sua vez foi julgado e confirmado Irregular em sede de Recurso, quais sejam, descumprimento ao artigo 195, § 3º, da Constituição Federal, a não apresentação da CND e artigo 2º da Lei Federal número 9.012/95, pela não apresentação da regularidade para com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, não merece prosperar qualquer justificativa alegada tanto pela Administração, como pelo Ordenador das despesas, agora no julgamento do Termo de Aditamento.

No que diz respeito à ausência de CND, o § 3º do artigo 195 da Constituição Federal estabelece que: "a pessoa jurídica em débito com o sistema de seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios".

Citado dispositivo obriga o Poder Público a exigir regularidade das pessoas jurídicas contratadas, pois a Administração não pode firmar acordo e nem contratar, com pessoas insolventes.

O regrado no artigo 195, § 3º, da Constituição Federal alcança toda e qualquer contratação, inclusive suas prorrogações, razão pela qual sua ausência macula o contrato avençado em face de sua ilegalidade, não permitindo assim sua relevação.

No tocante à ausência de certidão negativa junto ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, a mesma é exigida de qualquer pessoa jurídica que contrate com o Poder Público, sendo claro o artigo 2º da Lei número 9.012/95 ao estabelecer que: "as pessoas jurídicas em débito com o Fundo de

Garantia por Tempo de Serviço não poderão celebrar contratos de prestação de serviços ou realizar transação comercial de compra e venda com qualquer órgão da administração direta, indireta, autárquica e fundacional, bem como participar de concorrência pública".

A legislação, portanto, não deixa dúvidas quanto a necessidade de regularidade junto ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço das empresas que contratam com o Poder Público, aplicando-se a regra a todos os entes Federativos. Por outro lado não devemos esquecer da aplicabilidade do princípio da acessoriedade, pois o Termo Aditivo em questão é prorrogação do contrato principal, já julgado Irregular.

Diante do exposto, na esteira das manifestações da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, Assessoria Jurídica de Controle Externo e Secretaria Geral, julgo Irregular o Primeiro Termo de Aditamento ao Contrato 01/00-SMT.GAB, aceitando, excepcionalmente, os efeitos financeiros deles decorrentes, com respaldo nos pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral.

Conheço do Termo de Recebimento Definitivo.

Voto em separado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria:

Em julgamento, o 1º Termo de Aditamento ao Contrato nº 01/2000 firmado entre a Secretaria Municipal de Transportes e a Companhia de Engenharia de Tráfego – CET, para a prestação de serviços de detecção, registro e processamento de infrações de trânsito e o Termo de Recebimento Definitivo.

Referido contrato foi julgado, por maioria, irregular por este E. Tribunal, com aceitação dos efeitos financeiros, em 2003.

O Termo Aditivo em exame teve por objeto o aditamento em 25% do valor do ajuste, a fim de se atender as despesas projetadas para o mês de fevereiro/2000, adequando-se as quantidades estimadas inicialmente, sem alteração do prazo contratual.

A análise da Auditoria concluiu pela irregularidade do ajuste, pelas seguintes razões: irregularidade do instrumento contratual que deu origem ao Termo de Aditamento; falta de comprovação da compatibilidade dos preços ofertados com os de mercado e falta de CND E CRF do FGTS.

Conforme já tive oportunidade de registrar por ocasião do Voto proferido à época do julgamento do contrato, mister se verificar a natureza do objeto contratual em exame.

Com efeito, trata-se de prestação de serviços de detecção, registro e processamento de infrações de trânsito, que à evidência, não poderiam ser prescindidos pelo Município sob pena de se agravar de forma intensa o tormentoso trânsito da Cidade de São Paulo, em prejuízo a toda coletividade.

Demais disso, a contratação da Companhia de Engenharia de Tráfego – CET, empresa integrante da Administração, constituiu-se no único meio de garantir a continuidade do serviço público essencial voltado para a segurança e o bom funcionamento do trânsito, sendo certo que a comprovação da compatibilidade com o mercado pressupõe a existência de um mercado, o que, no presente caso, não existe, posto que, nenhuma outra empresa pode executar os serviços atribuídos à CET.

Assim, e por coerência com o Voto proferido, julgo **regular** o Termo de Aditamento nº 01/2000.