TC nº 72-002.950.09-53

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. TERMO ADITIVO. SPTURIS. Serviços de infraestrutura de suporte técnico. 39º GP Brasil F1. Afastada a irregularidade atinente a subcontratação. Precedente. ACOLHIDOS. Votação unânime.

TC citado: 72.002.140.08-52

Relatório e voto englobado TCs 72-003.005.10-67 e 72-002.792.10-48

2.758ª Sessão Ordinária

Transito em julgado: 04/08/2015

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados englobadamente com os TCs 72.003.005.10-67 e 72.002.792.10-48, 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 acolher a execução do Contrato CCN/GCO 095/09, afastando a irregularidade atinente à subcontratação dos serviços e relevando as demais impropriedades constatadas.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 13 de agosto de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

O TC nº 2.950.09-53 cuida do acompanhamento da execução do Contrato nº 95/09, firmado entre a São Paulo Turismo S.A. e a DMDL Montagens de Stands Ltda., cujo objeto é a prestação de serviços de Implantação de Infraestrutura de Suporte Técnico, com locação de equipamentos, necessários à realização do 38º Grande Prêmio Brasil de Fórmula 1 de 2009.

O Contrato nº 95/09, o Pregão nº 069/09 e o Termo Aditivo nº 135/09 foram analisados no TC nº 3.005.09-23 e acolhidos, à unanimidade, na 2.657ª sessão ordinária, realizada em 20/02/2013.

O TC nº 3.005.10-67 cuida das análises do Pregão Eletrônico nº 077/10 e do Contrato nº 142/2010, firmado entre a São Paulo Turismo S.A. e a DMDL Montagens de Stands Ltda., cujo objeto é a contratação dos mesmos serviços para a realização do 39º Grande Prêmio Brasil de Fórmula 1 de 2010 e o TC nº 2.792.10-48 trata do acompanhamento da execução deste último ajuste.

No acompanhamento da execução contratual do Contrato nº 95/09, relativo ao Grande Prêmio de Fórmula 1 de 2009 e objeto do TC nº 2.950.09-53, os agentes de fiscalização Gustavo Gomes Martins e Silvia Yuri Matsumoto da **Coordenadoria II** elaboraram relatório de fiscalização, destacando as seguintes irregularidades:

1 – subcontratação de aproximadamente 64% do valor do ajuste – R$ 2.920.263,80 – em descumprimento ao disposto na cláusula 7.1.21 do contrato que estabelecia o limite máximo de 30% para subcontratações;

2 – a execução do contrato foi irregular no montante de R$ 1.543.413,68, que corresponde à diferença entre o valor subcontratado e o limite de 30% permitido na cláusula 7.1.21.

3 – falhas no acompanhamento e fiscalização do contrato, ocasionando o pagamento não justificado no valor de R$ 1.835.800,10, referente à 1ª Etapa. Isso porque, conforme clausulas 5.4.1 do contrato, a caso não seja possível a mobilização total dos materiais correspondentes à 1ª Etapa, contratada deverá executar, no mínimo, 40% dos serviços relativos aos equipamentos de uso temporário. A contratada afirmou que devido aos atrasos nas obras do Autódromo, não foi possível a mobilização total dos materiais correspondentes à 1ª Etapa, no entanto, inexiste comprovação de que o referido percentual foi atingido;

4 – descumprimento ao estabelecido nas cláusulas 7.1.2 e 7.2.10 do ajuste, pela ausência do registro de atraso no Diário de Ocorrências;

Ressaltam, ainda, as seguintes constatações:

a) Os valores dos contratos avençados entre a Contratada e os terceiros foram ocultos, encobrindo eventuais discrepâncias entre os valores pagos pela SP TURIS à Contratada e os preços locados de terceiros;

b) Custos de locação de alguns itens muito superiores aos valores locados de terceiros ou próximos aos seus custos de venda no varejo;

c) não foi disponibilizado o mapa de localização dos containers e outros itens, prejudicando, desse modo, a análise da inspeção física amostral;

d) os controles efetuados pela SP TURIS na fiscalização do contrato foram ineficientes, dada as falhas apresentadas na execução do ajuste.

O Senhor Luiz Camargo, **Subsecretário de Fiscalização e Controle**, ponderou que, muito embora os serviços prestados não tenham obedecido ao instrumento contratual, restou evidenciado que a Contratada efetivamente prestou os serviços.

Todavia, à vista do descumprimento do subitem 7.1.21 do Contrato, que estabelece o limite máximo de subcontratação de 30%, de seu objeto, restritos a itens constantes de relação anexa ao contrato, sugeriu aplicação de multa à contratada pelo não cumprimento das condições contratuais pactuadas e a apuração de responsabilidade funcional do gestor do contrato.

A Origem, através dos seus responsáveis e a empresa contratada, todos devidamente intimados, apresentaram suas razões de defesa de forma ampla, alegando não se tratar de subcontratação de serviços, visto que o objeto contratado consiste numa obrigação de resultado e não de meio e que, em nenhum momento, o objeto do contrato propriamente dito, consistente na operacionalização da implantação de infraestrutura de suporte técnico, foi executado por terceiros. Tratou-se, na verdade, de simples locação de itens que compõem a infraestrutura necessária para o evento.

Por derradeiro argumentam que os serviços contratados foram integralmente cumpridos, demonstrando o “animus” de respeitar o ajuste. Alegam mais, que a licitação se deu pelo menor preço global, não se justificando a apresentação dos valores pagos aos terceirizados.

A Coordenadoria II e o Subsecretário de Fiscalização e Controle mantiveram seus posicionamentos anteriores.

A **Assessora Jurídica de Controle Externo**, Luciane de Carvalho França Nadalino, acompanhou “in totum” as conclusões da auditoria, pelo não acolhimento da presente execução contratual.

A **Assessora Subchefe de Controle Externo**, Izabel C. Lopes Monteiro, asseverou que a manifestação do Subsecretário de Fiscalização e

Controle apresenta a melhor solução para o deslinde da questão, uma vez que a contratação atingiu seus objetivos, ainda que de forma tortuosa, o que justifica a sugestão de aplicação de penalidades contratuais.

Manifestou-se, assim, pelo acolhimento excepcional da execução contratual, sem prejuízo de eventuais determinações.

A **Procuradoria da Fazenda Municipal**, por meio de seu Procurador Joel Tessitore, acompanhando os posicionamentos do Subsecretário de Fiscalização e Controle e da Assessora Subchefe de Controle Externo, requer o acolhimento da execução do ajuste ou, ao menos, o reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais.

Consigna, ainda, que as impropriedades apontadas são de ordem formal, bem como não se verifica nos autos a indicação da existência de prejuízo concreto ao Erário. Ao contrário, ficou demonstrado que os serviços pactuados foram corretamente adimplidos e pagos.

A **Secretaria Geral** ressalta que, embora não elididas as impropriedades apontadas, a contratação atingiu seus objetivos.

Em face do exposto e da inexistência de prejuízo ao Erário, opina pelo acolhimento excepcional da execução contratual analisada, sem embargo das determinações entendidas cabíveis.

No âmbito do TC nº 3.005.10-67, relativo ao Contrato para o Grande Prêmio de Fórmula 1 de 2010, a **Coordenadoria II**, por meio do agente de fiscalização Gustavo Gomes Martins, concluiu pela irregularidade da licitação e do contrato. Aquela, por conter exigências restritivas à participação no certame e pela existência de falhas na pesquisa de preços; este último em razão do certame ter sido considerado irregular.

Observou, ainda, a título de ressalva, que a Certidão Negativa de Débito referente a tributos estaduais, à época da assinatura do contrato, estava vencida.

Os responsáveis pelas infringências apontadas foram intimados e apresentaram defesa. Os Senhores Felipe Andery, Tasso Gadzanis e Egydio Bianchi, com defesas de idêntico teor, sustentaram em síntese o seguinte:

- *Sobre as falhas na pesquisa de preços* - que embora tivessem sido consultadas 22 empresas, apenas 2 responderam ao pedido de cotação. E que, diante da falta de resposta de vinte empresas consultadas, foi utilizada na pesquisa as duas propostas apresentadas e a atualização do valor contratado no ano anterior;

- *Sobre as exigências restritivas à competição* – que a legislação não prevê percentual mínimo e máximo para subcontratação, e que a

Administração tem discricionariedade para fixar os limites que entender adequados; sustentaram ainda que a menção aos limites de subcontratação, somado ao fato da permissão de participação de empresas em consórcio, amplia a participação na licitação;

- *Sobre os documentos fiscais fora de vigência* – juntaram cópia da Certidão Negativa de Débito da Dívida Ativa do Estado de São Paulo, compreendendo o período da assinatura do contrato.

A Auditoria, após análise dos documentos e informações apresentados, manteve suas conclusões acerca das irregularidades, retificando, apenas, o entendimento quanto a não comprovação da regularidade fiscal da contratada, tendo em vista a junção da Certidão Negativa de Débito para com a Fazenda Estadual.

Na **Assessoria Jurídica de Controle Externo**, Richard Florido e Rodrigo Pupim Anthero de Oliveira, manifestaram-se pela regularidade do Pregão Eletrônico Nº 077/10, assim como pela regularidade do Contrato CCN/GCO Nº 142/10.

A **Procuradoria da Fazenda Municipal**, por meio do Procurador Joel Tessitore, fiando-se nos argumentos trazidos nas peças de defesa e no posicionamento favorável da Assessoria Jurídica de Controle Externo, pugnou pelo acolhimento do certame e do contrato dele decorrente, ou, sucessivamente, pelo reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados.

A Contratada foi intimada para conhecer das conclusões alcançadas e, querendo, apresentar defesa, mas deixou transcorrer *"in albis"* o prazo assinalado.

A Procuradoria da Fazenda Municipal tomou ciência do acrescido e ratificou sua manifestação anterior.

O **Secretário Geral,** Murilo Magalhães Castro, acompanhou integralmente o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo, posicionando-se pela regularidade da licitação e do contrato em exame.

Na 2.688ª sessão ordinária, realizada em 17 de julho de 2013, na fase de discussão, o Conselheiro Revisor Maurício Faria propôs e o Plenário referendou que o julgamento do TC nº 3.005.10-67 fosse sobrestado e realizado conjuntamente com o processo TC nº 2.792.10-48, que cuida do exame da execução do Contrato nº 142/2010.

No acompanhamento da execução contratual relativo ao Grande Prêmio de Fórmula 1 de 2010 e objeto do TC nº 2.792.10-48, os agentes de fiscalização Gustavo Gomes Martins e Silvia Yuri Matsumoto da **Coordenadoria II** concluíram que a execução do contrato é irregular em razão dos seguintes motivos:

1 – Subcontratação superior a 71% do valor do ajuste, infringindo a cláusula 7.1.22 do contrato;

2 – Fiscalização ineficiente do contrato pela SPTuris;

3 – Quase todos os veículos de apoio com ano de fabricação em desacordo com o exigido contratualmente.

Concluiu a Auditoria, ainda, pela necessidade de aplicação de multa à Contratada em virtude do descumprimento da cláusula 7.1.22 e do item 11 do Anexo I do contrato.

Os agentes supostamente responsáveis pelas irregularidades foram intimados e apresentaram defesas de idêntico teor, assim como a empresa contratada – DMDL Montagens de Stands Ltda.

A Auditoria, em nova manifestação, manteve suas conclusões anteriores pela irregularidade da execução contratual.

Quanto à aludida subcontratação, esclareceu que os problemas detectados ocorrem pela intersecção de duas condições estabelecidas no edital e contrato: o critério global de contratação em conjunto com o limite de 30% para subcontração, fazendo com que seja impraticável a execução do objeto nos parâmetros pactuados.

Propõe para solucionar o impasse mudar o objeto licitado/contratado para “gerenciamento das atividades” ao invés de “implantação de infraestrutura” ou então fracionar o objeto, de forma que os contratados sejam empresas especializadas no fornecimento de cada grupo de itens.

O **Assessor Jurídico de Controle Externo**, Richard Florido, acompanhando as conclusões da Auditoria, posicionou-se pela irregularidade do Contrato nº 142/10.

O **Assessor Subchefe** Rodrigo Pupim Anthero de Oliveira entendeu que, da leitura do objeto contratual com as suas especificidades, percebe-se que foi previsto o fornecimento de uma série de equipamentos e utilidades diversas, para o uso por um breve período, o tempo necessário à realização do Grande Prêmio de Fórmula 1.

Asseverou que, dessa forma, restar claro que a intenção da Origem ao inaugurar o certame licitatório consistiu na contratação de empresa apta a gerenciar, respeitando todos os exíguos prazos, os procedimentos necessários para disponibilizar os equipamentos utilizados para a realização do evento de automobilismo, sendo evidente, portanto, que a contratada não deveria necessariamente ser a proprietária dos equipamentos e dispor de funcionários próprios para a mobilização, operação e desmobilização dos equipamentos, utilizados por apenas alguns poucos dias.

Observou, ainda, que o fim visado foi obtido, pois a execução contratual atendeu às necessidades da Administração e, consequentemente, ao interesse público envolvido, inexistindo falhas na fiscalização.

Por fim, considerou que a disponibilização de veículos em desacordo com o previsto no contrato não é apta, por si só, a gerar a irregularidade da execução contratual e, assim, opinando, ao final, pelo seu acolhimento.

A **Assessora Chefe de Controle Externo** Izabel Camargo Lopes Monteiro entendeu igualmente que a formatação do edital mostrou-se incompatível com a real necessidade da Administração e, acompanhando o entendimento do Assessor Subchefe, manifestou-se pelo acolhimento da execução.

A **Procuradoria da Fazenda Municipal**, por meio da Procuradora Márcia Donatti Gubert, pugnou pelo acolhimento da execução contratual, com relevação das impropriedades apontadas, ou, sucessivamente, pelo reconhecimento dos efeitos financeiros do ajuste.

O **Secretário Geral,** Murilo Magalhães Castro, na esteira do raciocínio exposto pelos Assessores Chefe e Subchefe de Controle Externo, entendeu não ter havido falha na fiscalização do contrato e que a subcontratação dos serviços poderia ser relevada, assim como a irregularidade pelo descumprimento do item 11, do Anexo I, do Contrato. Opinou, ao final, pelo acolhimento excepcional da execução contratual em exame.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

Em consonância com o voto por mim proferido nos autos do TC nº 3.0005.09-23 e, na esteira das manifestações da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Secretaria Geral e da Procuradoria da Fazenda Municipal, que adoto com razões de decidir, **CONHEÇO** do Pregão nº 77/2010 e **ACOLHO** o Contrato nº 142/2010, posto que formalmente regulares.

No que tange à execução dos Contratos nºs 95/2009 e 142/2010, verifica-se que, em ambos os casos, o apontamento mais significativo diz respeito à aludida subcontratação de parte dos serviços em desrespeito a cláusula contratual que limitava a subcontratação a, no máximo, 30% do valor do ajuste.

Contudo, nos autos do TC 2.792.10-48 relativo ao Grande Prêmio de Fórmula 1 do ano de 2010, após parecer do Assessor Subchefe de Controle Externo, abordando com muita propriedade a temática da subcontratação, sobrevieram as manifestações da Assessora Chefe de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, todas pelo acolhimento da execução contratual.

Nesse sentido, afasto a irregularidade atinente à aludida subcontratação dos serviços e quanto às demais impropriedades e constatações realizadas pela Auditoria desta Corte, entendo tratar-se de apontamentos de ordem meramente formal incapazes de macular a execução do ajuste, motivo pelo qual as relevo.

Por todo o exposto, **ACOLHO** a execução dos Contratos nºs 095/2009 e 142/2010 e relevo as impropriedades apontadas.

É o meu voto.