



JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-002.985.04-23

2º Julgado

RECURSO. VOLUNTÁRIO. Decisão que julgou irregular o contrato e demais instrumentos, reconheceu os efeitos financeiros, com determinação. Apresentação das Escolas de Samba e Blocos Carnavalescos. Carnaval 2004. Sambódromo. SPTURIS. CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 195, § 3º CF.

TC citado: 72.004.389.96-4.

2.643ª Sessão Ordinária

Transitado em julgado 16.04.2013

1º Julgado

ANÁLISE. CONTRATO. INEXIGIBILIDADE. TERMOS ADITIVOS. SPTURIS. Apresentação das Escolas de Samba e Blocos Carnavalescos. Carnaval de 2004. Art. 25, Lei 8.666/93. Falsidade CND do INSS. IRREGULARES. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.

2.507ª Sessão Ordinária

2º Julgado

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, 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 conhecer do recurso voluntário interposto pela São Paulo Turismo S.A. – SPTuris, por preenchidos os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, em



negar-lhe provimento, fundamentado nas manifestações da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral desta Corte.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EURÍPEDES SALES.

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

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de outubro de 2012.

EDSON SIMÕES – Presidente.

DOMINGOS DISSEI – Relator.

RELATÓRIO

Em julgamento recurso voluntário interposto pela São Paulo Turismo S.A. em face do acórdão de fl. 424 que, por unanimidade, julgou irregular o contrato CJU nº 131/03, ante a não apresentação da certidão negativa de débito do INSS, e os demais instrumentos analisados, pelo princípio da acessoriedade.

Acordaram, ademais, à unanimidade, em reconhecer os efeitos financeiros deles decorrentes e determinar à SPTuris a instauração de procedimento disciplinar, visando à apuração de responsabilidades e eventual aplicação de penalidade.

Intenta a reforma da respeitável decisão pelas razões a seguir expostas, resumidamente:

- A contratação em apreço era obrigatória, por força de disposição legal, Lei Municipal nº 10.831/1990, vigente à época, e Contrato nº 26/2003-SGM, pela importância do evento na cultura popular brasileira e importante motor à economia do município de São Paulo;

- Como bem reconhecido e ressaltado no respeitável acórdão, *'o interesse público almejado pela contratação fora alcançado sem que tenha sido apurado qualquer dano ao erário'*;

- É notório que o Contrato em questão foi celebrado sob a égide do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado e que não há de se impor questionamento sobre a importância do evento 'Carnaval';



- A Lei nº 8.666/93 dispõe sobre a documentação relativa à regularidade fiscal para habilitação das licitantes nos arts. 27 e 29, como no presente se tratou de contratação direta, registre-se, todos os documentos foram exigidos para a assinatura do termo de contrato, e apresentados pela contratada, induzindo à regularidade;

- Na presente situação, não havia opção à então Anhembi, incumbindo-lhe, inevitavelmente, a contratação da LIGA (única entidade representativa das escolas de samba) para a realização do evento 'Carnaval 2004', isto porque, o interesse público assim o exigia. Logo, se assim devia proceder a Anhembi, não é razoável conferir a nota de irregularidade ao Contrato GJU/131/2003 e seus Aditivos diante do seu caráter excepcional, pois vale ressaltar que ainda que a Administração dispusesse de dados sobre a irregularidade fiscal da Contratada o evento não poderia deixar de ser realizado;

- O TCU já decidiu, "in verbis": não terá outra opção que não seja a de contratar, pois o interesse público assim o exigirá, independente da regularidade fiscal ou previdenciária da entidade a ser contratada. Em razão das considerações até aqui expendidas, entende-se que outra não poderá ser a conclusão independentemente da natureza dos serviços (processo TC 4.389-96-04);

- Reconhecendo esse Egrégio Tribunal de Contas do Município a regularidade dos ajustes perpetrados, restará prejudicada a determinação de instauração de procedimento no âmbito da SPTuris, já que não haverá de se falar em ofensa à norma jurídica a ser averiguada (ausência da legalidade objetiva), diante do caráter excepcional que a contratação comportou.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se às fls. 462/470 pela admissibilidade do recurso e, no mérito, pelo não provimento. Trazendo à colação outro julgamento deste Tribunal e citações de mestres do Direito, argumentou ser indispensável o cumprimento de norma inserta na Constituição Federal, artigo 195, § 3º e nas leis regedoras da matéria licitatória, ainda que a contratação tenha sido perpetrada por inexigibilidade de licitação, à vista da exclusividade da contratada na representação das escolas de samba e blocos carnavalescos.

Por tais razões deveria prevalecer o julgamento, ora contestado.

O órgão fazendário requereu o provimento do recurso, propugnando pela reforma do julgado para que os instrumentos contratuais sejam declarados regulares.

Encerrando a instrução processual, a Secretaria Geral opinou pelo conhecimento do apelo ordinário e, no mérito, pelo seu improvimento, posto que as alegações não tiveram o condão de reformar o acórdão proferido.

É o relatório.



VOTO

Conheço do recurso voluntário interposto pela São Paulo Turismo S.A., eis que preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

No mérito, nego-lhe provimento, fundamentado nas manifestações da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, as quais integro a este voto.

1º Julgado

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, 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, bem como consoante notas taquigráficas insertas nos autos, considerando a ausência da comprovação de Certidão Negativa de Débito do Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS, em face da obrigatoriedade contida na Constituição Federal e na legislação federal específica, estando expressamente vedada, no sistema jurídico pátrio, a celebração de contratos sem a devida comprovação, em julgar irregulares o ajuste e seus aditivos, ante a relação de acessoriedade.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, considerando que o interesse público almejado pela contratação fora alcançado sem que tenha sido apurado qualquer dano ao Erário, em reconhecer os efeitos financeiros decorrentes dos instrumentos em julgamento, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

ACORDAM, também, à unanimidade, em determinar à São Paulo Turismo S.A. – SPTuris a instauração de procedimento, visando à apuração de responsabilidades e eventual aplicação de penalidade.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o encaminhamento de cópia do V. Acórdão ao Senhor Delegado da Receita Federal em São Paulo, em atenção ao Ofício EQASG/DERAT/SPO 307/2009.

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, 11 de agosto de 2010.

Edson Simões – Presidente;

Maurício Faria – Relator.

RELATÓRIO

Cuida o presente processo da análise do Contrato nº 131/2003, bem como dos Termos Aditivos nºs 78/2003, 102/2003, 104/2003, 105/2003, 106/2003, 003/2004, 020/2004 e 025/2004, firmados pela SPTURIS com a Liga Independente das Escolas de Samba de São Paulo para o Carnaval de 2004.

Das irregularidades apontadas inicialmente pela Auditoria, restaram superadas as questões relacionadas à necessidade de detalhamento da planilha orçamentária, nos termos do artigo 2º do Decreto Municipal nº 41.772/02, à ausência de inclusão deste contrato nas despesas mensais enviadas ao TCMSP-SERI, bem como aquela relacionada à extemporaneidade da publicação do despacho de autorização da contratação, diante das justificativas apresentadas pela Origem, no curso da instrução do feito.

A questão de maior relevância destacada na análise da contratação em apreço, a qual demandou apuração mais alongada dos fatos, está relacionada à irregularidade da Certidão Negativa de Débito que foi apresentada pela contratada para fins de comprovação de sua regularidade fiscal, tendo em vista que tal documento não constava da relação de certidões que, de fato, foram emitidas pela Previdência Social, conforme constatação de fl. 201.

Por esse motivo, e diante do considerável tempo decorrido entre a assinatura e a vigência do contrato, período este em que se identificou a irregularidade fiscal da contratada, opinou a Auditoria pela irregularidade do ajuste e dos respectivos aditivos.

A Assessoria Jurídica de Controle externo, instada a se manifestar, concluiu, de igual forma, pela irregularidade dos instrumentos em exame, vez que a documentação carreada aos autos não teve o condão de sanar a irregularidade apontada.

Após regular intimação e manifestação dos interessados, os órgãos técnicos ratificaram o entendimento anterior em nova manifestação. Não obstante, acerca da notícia de eventual falsidade da CND apresentada pela contratada, a Origem, uma vez mais oficiada, informou que se mostrava inviável eventual esclarecimento adicional sobre a suposta fraude, no âmbito da Administração Pública Municipal, vez que a apuração do fato corria sob sigilo fiscal na Receita Federal (fls. 374/375).



Com o intuito de melhor aclarar os fatos, encaminhei ofício à Receita Federal visando a obter maiores informações, cuja resposta noticiou a existência de providências como Representação Fiscal para fins Penais ao Ministério Público, a ser processada perante a empresa Liga Independente das Escolas de Samba de São Paulo (fl. 393).

Dando prosseguimento à instrução do feito, a Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pela regularidade do ajuste, ressaltando que os serviços foram prestados, sendo que a falha, ainda que de natureza gravíssima, não maculou o ajuste, de forma a se preservar os efeitos financeiros decorrentes.

A Secretaria Geral, por derradeiro, concluiu pela irregularidade do contrato e dos respectivos termos aditivos, na esteira das manifestações dos órgãos técnicos.

É o relatório.

VOTO

Conforme relatado, a presente contratação teve por objeto a execução de serviços voltados à realização do Carnaval em 2004, evento este que compõe o calendário oficial do Município de São Paulo, e foi firmada com Entidade que detém a exclusividade na representação das escolas de samba e blocos carnavalescos, à semelhança do ajuste celebrado, no mesmo exercício, pela SPTuris com a União das Escolas de Samba Paulistanas – UESP, já julgado por esta Corte (DJU/132/03 – TC nº 2.984.04-60 – julgamento em 07/11/2007).

A ausência de competição a ensejar a inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25 da Lei nº 8.666/93, é fato incontroverso nos autos. Já quanto à Certidão Negativa de Débito do INSS, tive a oportunidade de me manifestar, em outros feitos, no sentido de que esta não pode deixar de ser exigida pela Administração, em face da obrigatoriedade contida na Constituição Federal e na legislação federal específica, estando expressamente vedada, no sistema jurídico pátrio, a celebração de contratos sem a devida comprovação da inexistência de débitos com a referida Entidade, como, aliás, constou das manifestações da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral.

Questão relevante, no entanto, é a inexistência de efetiva comprovação de regularidade fiscal por parte da entidade responsável pela realização do carnaval, a despeito de ter sido por ela encaminhado documento cujo teor informava o contrário e que, por sua vez, induziu em erro a própria Administração, ao tempo da contratação.

Disso surgem duas compreensões.



A primeira delas é esta já mencionada inexistência concreta de situação regular perante o fisco. Assim, sem maiores delongas, considerando que não se observou formalidade indispensável na atuação administrativa, é forçoso reconhecer a irregularidade do ajuste em julgamento, bem como de seus aditivos, ante sua relação de acessoriedade.

A segunda decorre do fato de que o serviço foi efetivamente prestado e, paralelamente, no âmbito de apuração de supostas responsabilidades, tem-se também o fato de que o agente da Administração, ao lidar com os encaminhamentos tendentes à formalização da contratação, deparou-se diante de situação documental que o induz a erro.

Quanto à aceitação dos efeitos financeiros decorrentes dos instrumentos em julgamento, considerando que o interesse público almejado pela contratação fora alcançado sem que tenha sido apurado qualquer dano ao Erário, reconheço os efeitos financeiros deles decorrentes, em homenagem ao princípio da segurança jurídica. Já no que tange ao processamento da contratação, não se poderia esperar conduta diversa do agente da Administração, uma vez que este não dispunha de dados sobre a irregularidade fiscal.

Considerando, porém, que a irregularidade mencionada se reapresentou e foi constatada no período de controle e gestão do contrato, acompanho sugestão da Secretaria Geral no sentido de determinar à Origem a instauração de procedimento, visando à apuração de responsabilidades e eventual aplicação de penalidade.

Por derradeiro, considerando que, em relação à notícia de suposta fraude ocorrida, medidas necessárias à apuração dos fatos já foram adotadas, na forma noticiada pela Receita Federal, determino o encaminhamento de cópia do julgado ao Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo, em atenção ao ofício EQASG/DERAT/SPO N° 307/2009.