**TC 5.008/2001**

**3º Julgado - 3.037ª Sessão Ordinária**
**RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIO. Decisão que julgou irregular os ajustes, não aceitou os efeitos financeiros e aplicou multa. Serviços de engenharia de tráfego educação de trânsito. SMT. CONHECIDOS. Votação unânime. PROVIDOS PARCIALMENTE para aceitar os efeitos financeiros e afastar a multa. Votação por maioria.**

**2º Julgado - 2.491ª Sessão Ordinária**
**ANÁLISE. TERMO ADITIVO E TERMO DE RECEBIMENTO. SMT. Serviços de engenharia de tráfego educação de trânsito. Instrumento principal contém vício. TA IRREGULAR. Recebimento NÃO CONHECIDO. EFEITOS FINANCEIROS NÃO ACEITOS. MULTA. Votação por maioria.**

**1º Julgado - 2.302ª Sessão Ordinária**
**ANÁLISE. CONTRATO. SMT. Serviços de engenharia de tráfego educação de trânsito. Ausência de comprovação de regularidade fiscal. Não apresentação das certidões negativas de débitos. INSS e FGTS. IRREGULAR. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação por maioria.**

**3º 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 JOÃO ANTONIO.

**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 dos recursos interpostos, pois presentes os requisitos regimentais de admissibilidade.

**ACORDAM**, ainda, no mérito, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator, EDSON SIMÕES – Revisor, consoante voto proferido em separado, e do Conselheiro Substituto ALEXANDRE CORDEIRO, em dar-lhes provimento parcial para o fim de aceitar os efeitos financeiros produzidos pelo Termo Aditivo 01/2001, bem como conhecer do Termo de Recebimento de 16/08/2002, afastando, por decorrência, a multa aplicada ao

responsável, mantendo-se, no mais, a decisão guerreada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Vencido, em parte, quanto ao mérito, o Conselheiro DOMINGOS DISSEI, que negou provimento aos apelos.

**ACORDAM**, afinal, à unanimidade, em determinar, após as comunicações de praxe, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e o Conselheiro Substituto ALEXANDRE CORDEIRO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 15 de maio de 2019.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência

JOÃO ANTONIO
Relator

## RELATÓRIO

Trata o TC 5.008/2001 da análise do Contrato 8/01, firmado entre a Secretaria Municipal de Transportes e a Companhia de Engenharia de Tráfego para contratação serviços de engenharia de tráfego e educação de trânsito no Município de São Paulo.

Nesta oportunidade, em análise os recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelo Sr. Luiz Silveira Rangel em face do V. Acórdão, que, por maioria, julgou irregular o Termo Aditivo 01/2001, por ser acessório ao Contrato 08/2001 julgado irregular, e por ter incorrido na mesma ilegalidade que maculou o referido contrato, bem como deixou de conhecer do Termo de Recebimento de 16/08/2002, não aceitando os efeitos financeiros e aplicando multa ao responsável pelas infrações.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, em seu recurso, requer o acolhimento dos instrumentos ou, ao menos, o reconhecimento dos efeitos produzidos, por entender que as impropriedades detectadas não viciaram os procedimentos havidos e não acarretaram prejuízo ao erário.

O Sr. Luiz Silveira Rangel, em suas razões, alega a ausência de vício ou irregularidades nas ações, valendo-se do princípio da insignificância na tipicidade dos fatos, requerendo, por fim, a relevação da multa aplicada e a regularidade do instrumento. Às fls. 295/297, foi juntado aos autos cópia da renúncia do mandato dos procuradores de Luiz Silveira Rangel, solicitando a retirada de seus nomes da capa dos autos e do sistema desta Corte de Contas.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pelo improvimento dos recursos, já que as razões apresentadas não foram suficientes para alterar o V. Acórdão. (fls. 301/303)

O Assessor Jurídico Chefe de Controle Externo manifestou-se pela improcedência do pedido de fl. 295, pois no processo administrativo não constava o nome do patrono da parte no sistema digitalizado de processos, bem com a renúncia não alcançava os atos praticados, tendo como efeito apenas a exclusão do nome do renunciante em futuras intimações ou notificações.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, à fl. 307, requereu o conhecimento e provimento dos recursos.

A Secretaria Geral entendeu que as razões dos recursos interpostos não tiveram o condão de afastar as infringências descritas no V. Acórdão de fls. 261/262, vez que não trouxe elementos novos que propiciassem a modificação do julgado, destarte os argumentos lançados já foram exaustivamente apreciados e considerados quando da prolação do Acórdão, ora guerreado.

Manifestou ao final pelo conhecimento dos recursos, posto preenchidos os requisitos de admissibilidade e, no mérito, pelo improvimento, mantendo-se a Decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É o Relatório.

**VOTO**

Em julgamento os Recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelo Sr. Luiz Silveira Rangel em face do V. Acórdão, que, por maioria, julgou irregular o Termo Aditivo 01/2001 ao Contrato 08/2001, bem como deixou de conhecer do Termo de Recebimento de 16/08/2002, não aceitando os efeitos financeiros e aplicando multa ao responsável pelas infrações.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, em seu recurso, requer o acolhimento dos instrumentos ou, ao menos, o reconhecimento dos efeitos produzidos, por entender que as impropriedades detectadas não viciaram os procedimentos havidos e não acarretaram prejuízo ao erário.

O Sr. Luiz Silveira Rangel, em suas razões, alega a ausência de vício ou irregularidades nas ações, valendo-se do princípio da

insignificância na tipicidade dos fatos, requerendo, por fim, a relevação da multa aplicada e a regularidade do instrumento. Preliminarmente, entendo que os Recursos devem ser conhecidos, pois em sintonia com o Regimento Interno deste Tribunal.

Quanto ao mérito, observo que o Termo Aditivo 01/2001 foi considerado irregular em decorrência da mesma irregularidade alcançada no julgamento do Contrato 08/01 SMT.GAB, qual seja: a não comprovação da regularidade fiscal com o Instituto Nacional de Seguro Social (INSS) e com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), infringindo o art. 195, § 3º, da Constituição Federal e art. 2º da Lei Federal 9.012/95, respectivamente.

Entretanto, há de se ressaltar que a empresa contratada presta serviço público com exclusividade em decorrência de previsão legal e que não havia outra alternativa para o Administrador a fim de garantir a continuidade dos serviços, posto que tal empresa é a única a prestar os essenciais serviços relativos ao gerenciamento do trânsito na capital.

Segundo informa a Recorrente, a CET estava discutindo judicialmente os seus débitos relativos ao INSS e FGTS e assim impossibilitada de emitir as certidões.

Por outro lado, os órgãos técnicos consideraram que o Termo de Recebimento poderia ser acolhido, sob o aspecto formal, mesmo sendo lavrado extemporaneamente.

Ademais, há informações de que a empresa recebeu os recursos e prestou os serviços pactuados, de modo que a decretação de não aceitação dos efeitos financeiros produzidos levará ao enriquecimento sem causa da Administração.

Registre-se, ainda, que não houve qualquer demonstração de prejuízo nos autos oriundo da conduta praticada pelo agente público responsável à época.

Diante de todo o exposto, CONHEÇO dos Recursos interpostos, pois presentes os requisitos regimentais de admissibilidade e, quanto ao mérito, DOU-LHES PROVIMENTO PARCIAL para o fim de aceitar os efeitos financeiros produzidos pelo Termo Aditivo 01/2001, bem como conhecer do Termo de Recebimento de 16/08/2002, afastando, por decorrência, a multa aplicada ao responsável, mantendo-se, no mais, a decisão guerreada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

Este é meu voto, Senhor Presidente.

**VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Edson Simões**

Acompanho o Relator para CONHECER dos recursos Interpostos em 2010 vez que presentes os requisitos de admissibilidade e, no Mérito com base nas manifestações da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Secretaria Geral e mantendo a coerência do voto por mim proferido DOU-LHES PARCIAL PROVIMENTO APENAS PARA ACEITAR OS EFEITOS FINANCEIROS diante da falta, nos autos, de efetivos prejuízos ao erário e do tempo há muito decorrido.

**2º Julgado**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente Edson Simões, após determinação de Sua Excelência, na 2.478ª S.O., para que os mesmos lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate. Naquela sessão, votaram os Conselheiros Roberto Braguim – Relator, Eurípedes Sales – Revisor, Antonio Carlos Caruso e Maurício Faria.

**ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, de conformidade com o relatório e voto do Conselheiro Roberto Braguim – Relator, Eurípedes Sales – Revisor e Antonio Carlos Caruso, apresentado em separado, em julgar irregular o Termo Aditivo 1º/2001, considerando que é acessório ao Contrato 08/01, julgado irregular por esta Egrégia Corte de Contas, e que incorreu na mesma ilegalidade que maculou o referido contrato, qual seja, a não apresentação das certidões negativas de débito junto ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, com afronta ao artigo 195, § 3º, da Constituição Federal, e artigo 2º da Lei Federal 9.012/95, tendo, por outro lado, relevado, por seu caráter formal, a infração relativa à sua publicação extemporânea.

Vencido o Conselheiro Maurício Faria, que, nos termos do voto apresentado em separado, julgou regular o termo de aditamento.

**ACORDAM**, ainda, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Roberto Braguim – Relator, Eurípedes Sales – Revisor, votando o Conselheiro Presidente Edson Simões para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em não aceitar os efeitos financeiros produzidos pelo termo aditivo.

Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Caruso e Maurício Faria, que os aceitaram.

**ACORDAM**, também, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Roberto Braguim – Relator, Eurípedes Sales – Revisor, votando o Conselheiro Presidente Edson Simões para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em deixar de conhecer do Termo de Recebimento de 16/08/2002, em razão das impropriedades que macularam o contrato e o termo aditivo, e por ter sido lavrado extemporaneamente, infringindo o disposto no artigo 73, inciso I, alínea "b", e § 2º, da Lei Federal 8.666/93.

Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Caruso e Maurício Faria que conheceram do termo de recebimento.

**ACORDAM**, afinal, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Roberto Braguim – Relator, Eurípedes Sales – Revisor e Antonio Carlos Caruso, em aplicar ao responsável pelas infrações constatadas, a pena de multa no valor de R$ 453,00 (quatrocentos e cinquenta e três reais), com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei Municipal 9.167/80 e no artigo 86, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal.

Vencido o Conselheiro Maurício Faria que não aplicou a referida penalidade.

Participaram do julgamento os Conselheiros Eurípedes Sales – Revisor, Antonio Carlos Caruso e Maurício Faria.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 19 de maio de 2010.

EDSON SIMÕES
Presidente, com voto

ROBERTO BRAGUIM
Relator.

**RELATÓRIO**

Trata o presente da análise do Termo nº 01/2001, aditado ao Contrato nº 08/01 – SMT-GAB, que teve por objeto a prestação de serviços de engenharia de tráfego e educação de trânsito no Município de São Paulo, celebrado entre a Secretaria Municipal de Transportes – SMT e a Companhia de Engenharia de Tráfego – CET. Referido ajuste foi considerado irregular pelo Egrégio Plenário, em sessão de 29/11/06, por infringência ao artigo 195, § 3º, da Constituição Federal[32],

ao artigo 47, I, "a", da Lei Federal nº 8.212/91[33], ao artigo 2º da Lei Federal nº 9.012/95[34] e ao artigo 12 do Decreto nº 41.772/02[35], aceitos, porém, seus efeitos financeiros.

O Aditamento sob exame, lavrado em 26/12/01, alterou o valor contratual, a cláusula quarta e os anexos I, II e III, visando, segundo a contratante, à continuidade dos serviços, com aumento quantitativo do objeto, respaldado no artigo 65, I, "b" e § 1º, da Lei Federal nº 8.666/93[36].

O Aditivo apresentou os mesmos vícios do Contrato Original, relativos à não exigência de apresentação de Certidões de Regularidade Fiscal perante o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS e o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, a par de ter sido publicado extemporaneamente, em desacordo com o disposto no artigo 79, parágrafo único, da então vigente Lei Municipal nº 10.544/88[37].

A Coordenadoria V entendeu ser irregular o ajuste, não só pelos vícios constatados, mas também porque o aditamento originou-se de Contrato rejeitado pelo Egrégio Plenário, com acórdão já transitado em julgado.

No que pertine ao Termo de Recebimento, datado de 16/08/09, entendeu que, sob o aspecto formal, o instrumento poderá ser conhecido, apesar de publicado extemporaneamente.

Intimado, o responsável – Senhor Luiz Silveira Rangel – apresentou defesa, alegando que se trata de contratação de empresa pública, cujo capital social é integralmente subscrito pela contratante, não sendo cabível, por isso, exigir a comprovação da idoneidade da contratada que, ademais, foi criada com a finalidade específica de gerenciar o trânsito no Município.

Acrescentou que a CET está discutindo judicialmente uma série de aspectos referentes ao FGTS e ao INSS, de tal sorte que não se caracteriza situação de inadimplência. No que diz respeito à publicação extemporânea, argumentou tratar-se de vício meramente formal, incapaz de macular o ajuste.

A Coordenadoria V, examinando as razões de defesa, considerou-as insuficientes para alterar seu posicionamento anterior.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, de sua vez, ponderou que o caráter acessório do Termo Aditivo impede a declaração de sua regularidade se o Instrumento Principal está contaminado por vício que levou à sua não aceitação, como no caso presente.

Aduziu que a não comprovação da regularidade fiscal da CET, obrigatória quando da lavratura do Aditivo, também constitui vício que conduz à sua rejeição, podendo ser relevada, por formal, apenas a publicação extemporânea.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, de sua vez, opinou pelo acolhimento dos efeitos financeiros do ajuste, a teor do decidido por ocasião do julgamento do Contrato Original.

A Secretaria Geral, finalizando a instrução, opinou pela irregularidade do Termo Aditivo, em razão da aplicação do princípio da acessoriedade.

É o relatório.

**VOTO**

Não há como considerar regular Instrumento Acessório quando o principal portar vícios que levaram ao seu não acolhimento pelo Egrégio Plenário. De fato, o Contrato nº 08/01 – SMT-GAB foi julgado irregular em sessão de 29/11/06, pela não exigência de apresentação de certidões negativas de regularidade perante o INSS e o FGTS.

O Termo em análise, referente ao ajuste mencionado, é, pois, viciado em sua origem, em razão do princípio da acessoriedade, segundo o qual o acessório segue o principal.

Não bastasse isso, o aditamento incorreu nas mesmas ilegalidades que macularam o Contrato Original, eis que também não foram exigidos, para sua lavratura, documentos que a própria Constituição Federal reputa de apresentação obrigatória, a teor do disposto no seu artigo 195, § 3º e, ainda, previstos no artigo 2º da Lei Federal nº 9.012/95.

Assim, com fundamento nas manifestações dos Órgãos Técnicos desta Casa e da Secretaria Geral, julgo irregular, por arrastamento, o Termo Aditivo nº 01/01.

De outra parte, relevo, por seu caráter formal, a infração relativa à publicação extemporânea do ajuste.

Deixo, porém, de conhecer do Termo de Recebimento, em razão das irregularidades que macularam o Contrato e o Termo Aditivo e por ter sido lavrado extemporaneamente, infringindo o disposto no artigo 73, I, "b" e § 2º, da Lei Federal nº 8.666/93[38].

Aplico, ao responsável pelas infrações constatadas, a pena de multa de R$ 453,00 (quatrocentos e cinquenta e três reais), com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei Municipal nº 9.167/80 e artigo 86, inciso II, do Regimento Interno (2.478ª S.O.).

**VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Antonio Carlos Caruso**

Em face das manifestações constantes dos autos, não acolho o Termo de Aditamento, porém, coerente com a decisão constante do Acórdão de fl. 93, aceito seus efeitos financeiros. CONHEÇO do Termo de Recebimento (2.478ª S.O.).

**VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria**

Julgo regulares o TA nº 1/2001 e o Termo de Recebimento de 16/08/2002, relativos ao Contrato nº 08/01-SMT.GAB. Entendo ser possível relevar as falhas formais de publicação extemporânea do primeiro e de lavratura extemporânea do segundo.

Quanto ao posicionamento dos órgãos técnicos pela irregularidade do TA e do Termo de Recebimento, por decorrência do Acórdão que julgou irregular o contrato a que se reportam, ante a não comprovação de regularidade fiscal perante o INSS e o FGTS, divirjo com base nos mesmos fundamentos que me levaram a julgar regular o contrato mencionado, no que tange a estes específicos apontamentos de irregularidade que se repetem nos instrumentos ora em julgamento, quais sejam: em tese, a contratação pela Administração Direta com empresa integrante da Administração Indireta não dispensa a demonstração da regularidade fiscal, por encontrar-se submetida à regra contida no artigo 195, § 3º, da Constituição.

Contudo, em se tratando de objeto essencial à continuidade de serviço público, prestado com exclusividade pela empresa contratada diante de competência estabelecida em lei, como é o caso tratado nos autos, pode ser invocado, em caráter excepcional, o princípio da continuidade desse serviço público para convalidar instrumento firmado com empresa estatal em débito para com o sistema da seguridade social, vez que se encontra a Administração sem outra alternativa para garantir a manutenção do serviço público de natureza essencial.

Some-se a isto o argumento apresentado pelo Sr. Ordenador de despesa, no sentido de que a CET discute em juízo pendências referentes ao FGTS e INSS.

Frente ao exposto, julgo regulares os instrumentos em análise (2.478ª S.O.).

**VOTO DE DESEMPATE proferido pelo Conselheiro Presidente Edson Simões**

Cuidam os autos do TC 5.008/2001 da análise do Termo Aditivo nº 01/2001 e do Termo de Recebimento de 16/08/2002 relativos ao Contrato nº 08/2001, tendo como interessados a Secretaria Municipal de Transportes e a Companhia de Engenharia de Tráfego, tendo por objeto a prestação de serviços de engenharia de tráfego e educação de trânsito no Município de São Paulo.

O Conselheiro Relator Vice-Presidente Roberto Braguim julgou irregular o Termo Aditivo, não conheceu do Termo de Recebimento, aplicando multa ao Responsável pelas infrações constatadas, sendo acompanhado pelo Conselheiro Revisor Corregedor Eurípedes Sales.

O Conselheiro Antonio Carlos Caruso acompanhou parcialmente o Relator julgando irregular o Termo Aditivo, aplicando multa ao responsável, aceitando, contudo, os efeitos financeiros produzidos pelo Aditamento e reconhecendo o Termo de Recebimento.

O Conselheiro Mauricio Faria julgou regulares o Termo Aditivo e o Termo de Recebimento, deixando de aplicar a multa ao responsável. Com efeito, registrou-se empate quanto à aceitação dos efeitos financeiros do Termo Aditivo e quanto à aceitação do Termo de Recebimento, e consoante disposição legal profiro o VOTO DE DESEMPATE.

VOTO alinhando-me à corrente perfilhada pelo Conselheiro Relator Vice-Presidente Roberto Braguim e pelo Conselheiro Revisor Corregedor Eurípedes Sales, restando assim, por maioria de votos, julgado irregular o Termo Aditivo, não reconhecidos os seus efeitos financeiros, aplicada multa ao Responsável e não conhecido o Termo de Recebimento, nos termos do voto do Relator.

---

[32] **Art. 195.** A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: [...] **§ 3º** - A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

[33] **Art. 47.** É exigida Certidão Negativa de Débito – CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos: **I** - da empresa: **a)** na contratação com o Poder Público e no recebimento de benefícios ou incentivo fiscal ou creditício concedido por ele;

[34] **Art. 2º** As pessoas jurídicas em débito com o FGTS 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.

[35] **Art. 12.** Nas hipóteses de dispensa ou de inexigibilidade de licitação, deverá ser autuado processo especial, visando à formalização da contratação direta, mediante a perfeita caracterização da exceção prevista em lei, fundamentadas razões para escolha do contratado e justificativa do preço.

[36] **Art. 65.** Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos: **I** - unilateralmente pela Administração: [...] **b)** quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei; **§ 1º** - O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que *se*

fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

[37] **Art. 79.** A qualquer licitante será permitido o conhecimento das cláusulas do contrato celebrado e, a qualquer interessado, a obtenção de certidão mediante o pagamento devido. **Parágrafo único** O termo de contrato, bem como de seus aditamentos, deverão ser publicados, na íntegra ou em extrato, no órgão de divulgação oficial do Município, dentro de 20 (vinte) dias, contados da data da assinatura.

[38] **Art. 73.** Executado o contrato, o seu objeto será recebido: **I** - em se tratando de obras e serviços: [...] **b)** definitivamente, por servidor ou comissão designada pela autoridade competente, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes, após o decurso do prazo de observação, ou vistoria que comprove a adequação do objeto aos termos contratuais, observado o disposto no art. 69 desta Lei; [...] **§ 2º** O recebimento provisório ou definitivo não exclui a responsabilidade civil pela solidez e segurança da obra ou do serviço, nem ético-profissional pela perfeita execução do contrato, dentro dos limites estabelecidos pela lei ou pelo contrato.

## 1º Julgado

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados englobadamente com os TCs 5.244/2001, 1.170/2002, 3.018/2002, 3.260/2003, 3.264/2003, 3.345/2003, e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente Antonio Carlos Caruso, após determinação de Sua Excelência, na 2.300ª S.O., para que os mesmos lhe fossem conclusos a fim de sanear a apuração dos votos.

Na referida sessão, votaram os Conselheiros Maurício Faria – Relator, Roberto Braguim – Revisor, Edson Simões e Eurípedes Sales.

**ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Roberto Braguim – Revisor, consoante declaração de voto apresentado, Edson Simões, nos termos do voto apresentado em separado, e Eurípedes Sales, consoante notas taquigráficas insertas nos autos, em julgar irregular o Contrato 8/01-SMT.GAB, em razão da não-comprovação da regularidade fiscal com o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, o que infringiu o artigo 195, parágrafo 3º, da Constituição Federal, combinado com o artigo 47, I, "a", da Lei Federal 8.212/91 e artigo 2º da Lei Federal 9.012/95, e da falta de autuação de processo, com infringência ao artigo 12 do Decreto Municipal 41.772/02.

Vencido, neste tópico, o Conselheiro Maurício Faria – Relator que, nos termos de seu relatório e voto, julgou regular o referido contrato.

**ACORDAM,** outrossim, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Maurício Faria – Relator e Roberto Braguim – Revisor, votando o Conselheiro Presidente Antonio Carlos Caruso para efeito de desempate, nos termos do artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno deste Tribunal, em aceitar os efeitos financeiros do mencionado contrato, relevando a ausência de justificativa de preços, por seu caráter formal, inexistência de má-fé e de prejuízo ao Erário.

Vencidos, em parte, os Conselheiros Edson Simões, consoante voto apresentado em separado, e Eurípedes Sales, que não aceitaram os efeitos decorrentes do referido ajuste, tendo o Conselheiro Edson Simões ainda aplicado multa ao ordenador da despesa.

Participaram do julgamento os Conselheiros Maurício Faria – Relator, Edson Simões e Eurípedes Sales.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 29 de novembro de 2006.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Presidente, com voto

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do parágrafo 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte

**Relatório e voto englobados:** v. TC 3.018/2002.

**Declaração de voto englobado** proferido pelo Conselheiro Roberto Braguim: v. TC 3.018.02-07.

**Voto em separado proferido** pelo Conselheiro Edson Simões

De acordo com o relatório da Subsecretaria de Fiscalização e Controle e com o parecer da Assessoria Jurídica de Controle Externo, o Contrato número 8/01, sob análise, não apresenta justificativa de preços nem Certidão Negativa de Débito – CND e, tampouco, Certificado de Regularidade do Empregador perante o FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço) – CRF, com validade à época do ajuste.

Ademais, há outro fato de igual ou maior gravidade, mas apenas tangenciado, qual seja, sendo o objeto do contrato semelhante ao de outros firmados entre as mesmas partes (analisados nos TCs 3.260.03, 3.264.03, 3.345.03, 5.244.01, 3.018.02 e 1.170.02), os valores não são coincidentes, e os anexos dos ajustes não trazem o detalhamento de cada serviço a ser prestado com a respectiva

carga horária e profissionais envolvidos, impossibilitando não só acompanhar a execução contratual mas, sobretudo, reforçam a necessidade de se aquilatar se o preço contratado está compatível com o praticado no mercado, consoante exigência contida no item VIII do artigo 24 da Lei número 8.666/93.

Em face do que dos autos consta, comprovou-se que assiste razão aos órgãos técnicos quanto à irregularidade do instrumento sob exame, posto que se trata de empresa da administração pública indireta, no caso, a Companhia de Engenharia de Tráfego, a qual não está isenta do cumprimento da lei, nem permite que a Origem proceda a exegeses para justificar seus atos infringentes à legislação de regência, especialmente o disposto no artigo 195 da Constituição Federal, parágrafo terceiro, a exemplo de dispensar a apresentação da CND, quando não comprova que a Contratada, à época do ajuste, estaria discutindo, na via judicial, a cobrança de contribuições sociais julgadas indevidas, sendo consabido que o INSS expede certidão positiva com efeito de negativa, desde que haja liminar ou depósito judicial visando à suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.

A esse respeito, o Pleno do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, em recente julgamento, no TC 4.287.03-27, pacificou o entendimento de ser obrigatória a apresentação de Certidão Negativa de Débito – CND (INSS e FGTS), ainda que positiva com efeito de negativa, por empresa pública, em cumprimento ao disposto no artigo 195 da Constituição Federal, combinado com o artigo 47 da Lei número 8.212/91.

No tocante à dispensa de justificativa de preços e de planilha de custos, por se tratar de empresa que detém exclusividade na contratação de serviços, o fato de prever-se a possibilidade de sub-contratação, anula tal característica.

Com efeito se os serviços fossem efetivamente exclusivos, o contrato vedaria a sub-contratação e, conforme bem apontado pela Auditoria, no Contrato 768/03, objeto do TC 863.04-75, firmado com a CET, aproximadamente 96% (noventa e seis por cento) dos serviços naquele estabelecidos foram terceirizados, descaracterizando a pretensa exclusividade da prestação dos serviços pela contratada.

Ademais, ainda que o artigo 24 da Lei Federal 8.666/93, no inciso VIII (oitavo) preveja a possibilidade de contratação direta de entidade que integre a Administração Pública que tenha sido criada para o fim específico de prestar certos tipos de serviços, é essencial que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado, consoante determina o mesmo dispositivo legal citado, em respeito aos princípios da economicidade, moralidade e eficiência, violados pela Origem.

Da mesma forma, a falta de planilha de orçamento, com preços unitários e quantitativos de serviços, contraria a exigência contida no artigo 7º, parágrafo 2º, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/93. Diante do exposto, JULGO

IRREGULAR o Contrato número 8/01, sob análise, sem aceitação dos efeitos financeiros dele decorrentes.

E, em razão das irregularidades verificadas no ajuste, a saber, a) falta de justificativa de preços e b) não-apresentação à época dos ajustes, das certidões de regularidade fiscal relativa à seguridade social junto ao INSS e de regularidade do FGTS, APLICO ao Ordenador da Despesa a multa de R$ 381,00 (trezentos e oitenta e um reais), em razão dos atos impróprios cometidos, nos termos do inciso II do artigo 52 da Lei número 9.167/80.

Outrossim, DETERMINO a expedição de recomendação à Origem a fim de que, nos futuros contratos com a CET:

1) exija a apresentação de orçamento em planilhas discriminando os preços unitários e quantitativos dos serviços e especificação dos materiais e equipamentos; e

2) apresente pesquisa de preço de mercado, conforme exigido no inciso VIII do artigo 24 da Lei 8.666/93 (2.300ª S.O.).

**Voto de desempate englobado** proferido pelo Conselheiro Presidente Antonio Carlos Caruso

v. TC 3.018.02-07.