TC 6.435/2017

REPRESENTAÇÃO. CONTRATO. SMDHC. Inconformidade na aplicação de multa na execução de contrato de prestação de serviço de copeiragem e garçons. 1. Direitos de caráter subjetivo e individual, sem repercussão direta ao interesse público. Art. 55, caput, RITCMSP. NÃO CONHECIDA. Votação unânime.

3.098ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, 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 não conhecer da presente representação, por envolver matéria que foge à competência desta E. Corte, consoante o disposto no artigo 55, "caput", do Regimento Interno.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o cumprimento dos termos do artigo 58 do Regimento Interno desta Corte, com o posterior arquivamento dos autos.

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

Ausente o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, por motivo previamente justificado.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

São Paulo, 15 de julho de 2020.

EDSON SIMÕES
Conselheiro Corregedor no exercício da Presidência

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada pela empresa Lino Atividades Administrativas Ltda., que discorre sobre a aplicação de multa, no seu entendimento indevida, pela Secretaria Municipal de Direitos Humanos, nos autos do Contrato 007/SMDHC firmado entre a Secretaria Municipal de Direitos Humanos e Cidadania e a empresa Lino Atividades Administrativas Ltda., cujo objeto é a prestação de serviços de copeiragem e garçons.

A representante narra que a multa foi aplicada, pois, no dia 22/09/2016, foi detectada a falta de um garçom com suposta ausência de substituição.

Todavia, contesta a penalidade de multa de 10% sobre o valor mensal do ajuste, diante da comprovação de que o garçom foi devidamente substituído.

Ocorre que a penalidade foi mantida pela Administração (inclusive em sede recursal), pois o funcionário que substituiu o garçom faltante não possuía vínculo empregatício com a empresa contratada.

A representante argumenta que não faltou com suas obrigações contratuais e que o garçom é funcionário da empresa integrante do mesmo grupo econômico que a Lino.

Pede, ao final, a intervenção deste E. Tribunal para que assegure a não aplicação da multa no valor de R$ 1.765,00.

Às fls. 66/67v, a AJCE assim se manifestou:

"Embora a representante tenha denominado a sua petição de "Representação", observo que, em última análise, seu objetivo é que seja revertida a decisão da Administração que manteve a penalidade de multa. Ocorre que, s.m.j., os fatos relatados não se inserem no âmbito de atuação deste Egrégio Tribunal de Contas por meio de Representação. Insta salientar que o artigo 31 da Lei Municipal 9.167/80 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Município de São Paulo) atribuiu a esta C. Corte o conhecimento de representações que envolvam matéria de sua competência, a qual, por sua vez, está definida no artigo 48 da Lei Orgânica do Município de São Paulo, no mesmo sentido do que preceitua o artigo 71 da Constituição Federal. Em resumo, cabe a este E. Tribunal a fiscalização contábil, financeira, orçamentário, operacional e patrimonial do Município. Note-se que a competência deste E. Tribunal de Contas envolve a apreciação de matérias relacionadas ao interesse público, e não aquelas referentes a direito individual subjetivo. Em outras palavras, embora cumpra papel de extrema relevância, os Tribunais de Contas não exercem função jurisdicional, não sendo submetidas à sua apreciação as contendas litigiosas. Nesse sentido: 'As decisões dos Tribunais de Contas não se desenvolvem, portanto, no contexto da oferta de soluções para lides. Decisões cabem, sem dúvida, a tais órgãos. Não possuem,

todavia, a conotação de soluções de conflitos intersubjetivos, (...)' (DECOMAIN, Pedro Roberto, Tribunais de Contas no Brasil, São Paulo, Dialética, 2006, p. 166). Anoto que a possibilidade de acolher a tese da Representante, que considera injusta a pena aplicada, se insere na categoria de direitos de caráter subjetivo e individual, sem repercussão direta ao interesse público. Assim, muito embora os requisitos formais da petição inicial tenham sido observados, opino, com fundamento no artigo 55, caput, do Regimento Interno, pelo não conhecimento da Representação, por envolver matéria que foge à competência deste E. Tribunal de Contas. Porém, caso seja superada tal questão, entendo que, diante das considerações trazidas pela assessoria jurídica da SMDHC, não há indícios de procedência da representação. Não obstante, se recebida a presente, entendo que a Origem deva ser intimada para que se manifeste quanto à opção pela pena de multa em detrimento da advertência, a fim de aclarar a motivação do ato. Diante do exposto, opino, com fundamento no artigo 55, caput, do Regimento Interno, pelo não conhecimento da Representação, por envolver matéria que foge à competência deste E. Tribunal de Contas. Na hipótese de entendimento diverso do DD. Conselheiro Relator, sugiro a intimação da Origem para que se manifeste, nos termos indicados neste parecer."

A Assessora Subchefe de Controle Externo acompanhou a manifestação exarada pela AJCE.

A Origem se manifestou, informando às fls. 78/98, que a Representante impetrou Mandado de Segurança, cuja liminar foi concedida para determinar a suspensão da exigibilidade da multa.

À fl. 102, a AJCE reiterou o entendimento manifestado no parecer de fls. 66/68.

Instada a se manifestar, a PFM concluiu que a existência de medida judicial em andamento, impede sua manifestação conclusiva. Sugeriu, ainda, caso assim entenderem os Nobres Conselheiros, determinar o sobrestamento dos presentes autos, enquanto aguarda o julgamento final da matéria pelo Poder Judiciário.

Derradeiramente, a Secretaria Geral emitiu parecer pelo não conhecimento da presente Representação, por envolver matéria que foge à competência deste E. Tribunal de Contas.

Este é o Relatório.

VOTO

Em julgamento a representação formulada pela empresa Lino Atividades Administrativas Ltda., que discorre sobre a multa, no seu entendimento indevida, aplicada pela Secretaria Municipal de Direitos Humanos,

nos autos do Contrato 007/SMDHC firmado entre esta Pasta e a Representante, cujo objeto é a prestação de serviços de copeiragem e garçons.

A representante insurge-se contra multa que lhe foi aplicada em razão da falta de um garçom com suposta ausência de substituição, quando da prestação de serviços no dia 22/09/2016.

Porém, contesta a penalidade de multa de 10% sobre o valor mensal do ajuste, diante da comprovação de que o garçom foi devidamente substituído.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo informou, às fls. 121, que a Representante, na busca de seu direito, ingressou com Mandado de Segurança junto ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo, ocorrendo em 10/08/2018 o seu julgamento, quando a segurança foi concedida para declarar a nulidade da autuação. Ainda, que o MS 1022660-16.2017.8.26.0053 foi definitivamente julgado em 21 de março de 2019.

Assim, observa-se que a matéria já se encontra protegida pela coisa julgada material, com a decisão proferida pela 2ª Câmara de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 128/137), transitada em julgado e que manteve o julgado monocrático que concedeu a segurança.

Não bastasse isso, entendo que o objeto da representação se insere na categoria de direitos de caráter subjetivo e individual, sem repercussão direta ao interesse público.

Desta forma, com supedâneo no artigo 55, caput, do Regimento Interno deste E. Tribunal, a presente representação não merece ser conhecida, por envolver matéria que foge à competência deste E. Tribunal de Contas.

Diante de todo o exposto, **NÃO CONHEÇO** da presente representação, fazendo-o com fundamento nos pareceres das equipes técnicas de apoio desta E. Corte, aos quais adoto como razão de decidir.

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

Este é meu voto, Senhor Presidente.