

Excelentíssimo Senhor
Conselheiro Relator DOMINGOS DISSEI

Ref.: Análise de execução contábil/financeira do contrato nº 63/SFMSP/2015.

1. INTRODUÇÃO

Trata o presente de processo de análise de execução contábil/financeira do contrato nº 63/SFMSP/2015, firmado entre o Serviço Funerário do Município de São Paulo e a empresa FVB Locadora de Veículos e Serviços LTDA. (FVB), tendo por objeto a prestação de serviço de translado funerário, 24 horas, para enterros, remoções e viagens, mediante a locação de veículos 0 km adaptados para o translado de corpos, com quilometragem livre e abastecimento a cargo do SFMSP, abrangendo 27 veículos do segmento padrão e três veículos do segmento luxo. O resultado dessa análise está apresentado no relatório de peça 47.

A análise dos seis Termos de Aditamento e do apostilamento 01/2020 foi realizada conjuntamente com o contrato à peça 47.

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo (AJCE) opinou por preliminarmente se expedir ofício à Origem e contratada, e intimação dos responsáveis indicados pela área técnica, para somente após emitir seu parecer (peças 50/51).

Intimados, apresentaram defesa o Sr. Sidnei Teixeira de Castro (peça 90), o Sr. Dário José Barreto (peça 97), o Sr. Paulo César Nannini (peça 106), o Sr. Gilberto da Cunha Lima Jr. (peça 108), o Sr. Mauro Pinto de Almeida (peça 110/111), o SFMSP (peça 126) e a empresa FVB (peças 132/133 e 137/141).

Retornam os autos para manifestação em atendimento à determinação de peça 142, posto à apresentação de defesas.

2. ANÁLISE

Preliminarmente, cumpre destacar que nos subitens abaixo, levando-se em consideração o princípio de concentração de defesa do Novo Código de Processo Civil (NCPC), apenas as defesas específicas para cada um dos apontamentos serão analisadas.

Assim, as defesas apresentadas abaixo, posto o caráter genérico ou a alegada incompetência, não possuem elementos capazes de alterar as irregularidades apontadas pelas seguintes razões:

- a) Sr. Sidnei Teixeira de Castro (peça 90): alegação de incompetência para o período analisado;
- b) Sr. Dário José Barreto (peça 97): alegação de não ser competente para exercer, precipuamente, o controle dos atos de seu antecessor, mas apenas para gerir o então complexo desempenho do SFMSP, o qual teve como cuidado assumir a veracidade dos atos administrativos editados até então, também amparados pela área técnica, decidindo por focar a atenção à tutela do direito;
- c) Sr. Paulo César Nannini (peça 106): alegação de curto período no cargo (três meses) e consequente falta de tempo hábil para constituir equipe técnica;
- d) Sr. Gilberto da Cunha Lima Jr. (peça 108): alegação de que apenas parte da execução do contrato lhe cabia (17.11.20 a 10.03.21) e que os valores pagos foram em consonância com a Contabilidade do SFMSP;
- e) Sr. Mauro Pinto de Almeida (peça 110); alegação de apenas oito meses no cargo e que hoje se encontra aposentado.

A seguir, apresenta-se a análise dos apontamentos provenientes do relatório de execução contábil/financeira (peça 47), considerando as defesas.

2.1. A contratada, além de atrasar a entrega do total dos veículos em 2016, não comunicava à Contratante os problemas envolvendo a frota, como: substituição de veículo, sinistros, alteração do prefixo do veículo; evidenciando a falta de transparência da atuação da Contratada (subitem 3.2.1.A). (conclusão 4.1, p. 44, peça 47)

Defesa da Origem (p. 4, peça 126)

Informa o SFMSP que:

[...] apesar das irregularidades observadas e a confusão ocasionada, na medida em que, por vezes se verificou dificuldades na identificação da quantidade de veículos efetivamente à disposição da Autarquia, além dos atrasos nas entregas e renovações, houve iniciativa por parte do **SFMSP** em sanar tais irregularidades a partir da celebração do Termo de Aditamento n. 04, conforme já mencionado, no qual se buscou estabelecer os marcos temporais em que ocorreram os acréscimos e supressões, além dos respectivos valores referentes aos acréscimos e supressões promovidos (grifo no original).

Defesa da FVB (p. 8, peça 132)

Assim alega quanto ao ponto:

Inicialmente cabe esclarecer que os veículos eram levados pelos motoristas da empresa até as duas garagens do Serviço Funerário Municipal de São Paulo (SFMSP), na Vila Madalena e na Vila Guilherme, e, nestes específicos locais, a gestão dos veículos (rotas, planilhas, veículos com avarias), abastecimento com combustíveis, e o fornecimento de prefixos eram realizados pelos funcionários do SFMSP que após carimbavam, assinavam e entregavam as planilhas para um funcionário da empresa FVB Locadora.

Análise da Coordenadoria

Em que pesem as alegações da Origem quanto ao aprimoramento advindo com o Termo de Aditamento nº 4, cumpre destacar que ao longo do período de execução do contrato e de seus seguintes três termos aditivos, a própria autarquia admite as irregularidades aqui apontadas. Portanto, houve um período com atraso na entrega de carros e falta de comunicação de problemas com a frota.

Quanto as alegações da contratada, donde se destaca as planilhas presentes na documentação de peça 138, elas não explicam os atrasos registrados em 2016, tampouco discorrem sobre a substituição de veículos, sinistros e alteração de prefixos.

Apontamento mantido.

2.2. Em 2017, a ordem de início de cinco veículos e os documentos de dois veículos não foram apresentados, demonstrando falha na atuação dos fiscais do contrato e falta de transparência da contratada, que além de não cumprir as cláusulas contratuais, trouxe incertezas à execução do ajuste quanto ao início dos serviços de cada veículo – infringência aos itens 1.2 a 1.10; 2.3 a 2.6, 6.1.51 e 8.2 do Contrato (subitem 3.2.1.B). (conclusão 4.2, p. 44, peça 47)

Defesa da Origem (p. 4, peça 126)

Informa o SFMSP que:

[...] apesar das irregularidades observadas e a confusão ocasionada, na medida em que, por vezes se verificou dificuldades na identificação da quantidade de veículos efetivamente à disposição da Autarquia, além dos atrasos nas entregas e renovações, houve iniciativa por parte do **SFMSP** em sanar tais irregularidades a partir da celebração do Termo de Aditamento n. 04, conforme já mencionado, no qual se buscou estabelecer os marcos temporais em que ocorreram os acréscimos e supressões, além dos respectivos valores referentes aos acréscimos e supressões promovidos (grifo no original).

Defesa da FVB (p. 8/11, peça 132)

Aduz que o recebimento dos veículos e/ou das ordens de início, vistoria de adesivagem e adequações, ainda que de forma tácita, teriam sido efetivamente realizadas pela autarquia, pois os veículos foram recepcionados, receberam prefixo, e começaram a ser utilizados para a regular prestação dos serviços contratados. Assim acresce:

Ora, se os veículos não fossem adaptados, adesivados, da cor adequada não possuísem documento ou Seguro, certamente os funcionários do SFMSP não autorizariam que eles fossem utilizados para a prestação do serviço ou sequer atestariam as Notas Fiscais.

Cita a Lei nº 13.874/2019, dando enfoque no inciso IX do art. 3º, donde se trata da conversão do silêncio administrativo em atividade administrativa positiva e aprovação tácita do ato solicitado. Admite se tratar de uma lei específica e que ela não tem aplicação para contratos administrativos.

Análise da Coordenadoria

As alegações de defesa da Origem já foram declinadas pelas razões expostas no subitem **2.1**.

Já a defesa apresentada pela contratada admite que não há a documentação exigida em contrato de forma expressa, mas que poderia se inferir de forma tácita, o que é incabível em termos de Administração Pública.

O Direito Administrativo tem como princípio baluarte que à Administração Pública só pode efetuar as falas **expressamente** prescritivas em lei e nos contratos administrativos, chamando esse cumprimento de direito positivo. Portanto, se na lei e contrato há disposição para que se emita ordens de início e que se tenha em posse a documentação dos veículos, era mandatório o cumprimento da prescrição.

A lei citada, como a própria FVB colocou, não possui aplicação para o caso sob análise.

As ordens de início presentes na peça 141 se referem ao ano de 2018 e posteriores, confirmando a negligência da documentação para o ano de 2017.

Apontamento mantido.

2.3. Em janeiro/18, na medição, não há documentos que comprovem que os veículos acrescidos por meio do TA 2 entraram em operação e nem há laudos e ordem de início dos veículos prefixos 560 a 563 e 650 a 655, situação que deve ser esclarecida pelo SFMSP e pela contratada (subitem 3.2.1.B.a). (conclusão 4.3, p. 44, peça 47)

Defesa da Origem (p. 4, peça 126)

Informa o SFMSP que:

[...] apesar das irregularidades observadas e a confusão ocasionada, na medida em que, por vezes se verificou dificuldades na identificação da quantidade de veículos efetivamente à disposição da Autarquia, além dos atrasos nas entregas e renovações, houve iniciativa por parte do **SFMSP** em sanar tais irregularidades a partir da celebração do Termo de Aditamento n. 04, conforme já mencionado, no qual se buscou estabelecer os marcos temporais em que ocorreram os acréscimos e supressões, além dos respectivos valores referentes aos acréscimos e supressões promovidos. (grifo no original)

Defesa da FVB (p. 11, peça 132)

Assevera que a autarquia teria utilizado os veículos e gerenciado as viagens, logo, o recebimento e ordem de início têm que ter sido realizados, ainda que de forma tácita pela Administração, não se podendo interpretar o fato em desfavor da contratada, já que a entrega dos veículos adaptados, com seguro e CRV, foi realizada de boa-fé e conforme descrição do edital.

As planilhas podem fornecer todos os esclarecimentos referentes a quais e quantos veículos estavam circulando. **Reafirmamos que a empresa contratada não gerenciava as viagens**, motivo pelo qual não pode informar o motivo de um veículo com determinado prefixo não ter realizado viagens alguns dias do mês, ou se não havia remoções de corpos para que todos os veículos estivessem realizando simultaneamente os serviços (grifo no original).

Análise da Coordenadoria

As alegações de defesa da Origem já foram declinadas pelas razões expostas no subitem **2.1**.

Quanto as alegações da contratada sobre a realização tácita, esse argumento já foi devidamente rechaçado no subitem **2.2**, devido a proibição de conduta tácita para a Administração e seus contratos.

Importante destacar que a própria empresa admite que não pode afirmar “o motivo de um veículo com determinado prefixo não ter realizado viagens alguns dias do mês, ou se não havia remoções de corpos para que todos os veículos estivessem realizando simultaneamente os serviços”.

As informações apresentadas na documentação de peça 141 não suprem de forma integral o que se pede quanto aos laudos e ordem de início.

Apontamento mantido.

2.4. Considerando os documentos apresentados, quantitativamente, constata-se que os oito veículos padrão previstos no TA 2 (retificado pelo TA 4), foram entregues no período de 28.12.17 a fevereiro/18 (conforme laudos), mas nas medições, só aparecem a partir de fevereiro (subitem 3.2.1.B). (conclusão 4.4, p. 44/45, peça 47)

Defesa da Origem (p. 4, peça 126)

Informa o SFMSP que:

[...] apesar das irregularidades observadas e a confusão ocasionada, na medida em que, por vezes se verificou dificuldades na identificação da quantidade de veículos efetivamente à disposição da Autarquia, além dos atrasos nas entregas e renovações, houve iniciativa por parte do **SFMSP** em sanar tais irregularidades a partir da celebração do Termo de Aditamento n. 04, conforme já mencionado, no qual se buscou estabelecer os marcos temporais em que ocorreram os acréscimos e supressões, além dos respectivos valores referentes aos acréscimos e supressões promovidos (grifo no original).

Defesa da FVB (pp. 12 e 14, peça 132)

No intuito de elucidar, a contratada afirma que quando a Administração Pública solicitou o acréscimo de mais oito veículos, restava ao órgão público a gerência e limitação para o acréscimo de até 25% do contrato inicialmente firmado. A empresa forneceu o serviço, logo, esperar o enriquecimento ilícito da administração sobre o fornecimento de boa-fé da empresa divergiria do esperado numa relação contratual.

A Administração Pública – SFMSP solicitou os veículos e utilizou-se deles, motivo pelo qual os responsáveis admitiram e reconheceram que os pagamentos eram devidos a empresa FVB LOCADORA, ainda que realizados por DEA. Os auditores observaram, conforme item 4.4, que mesmo após a contratação do serviço de mais 08 (oito) veículos padrão, apenas houve o início da medição após a entrega total em fevereiro/2018. **Embora a Administração tenha solicitado os veículos, estes precisaram ser adquiridos, adaptados e ainda obter o CAT, por esse motivo eles foram entregues conforme ficaram prontos.** Ora, a empresa FVB LOCADORA sempre agiu de boa-fé, e tentou atender as necessidades da Administração Pública, mesmo porque o início da cobrança só ocorreu após a entrega total dos veículos (grifo no original).

Análise da Coordenadoria

As alegações de defesa da Origem já foram declinadas pelas razões expostas no subitem **2.1**.

Porém, a defesa apresentada pela FVB guarda correlação com a razoabilidade, pois entre o período de entrega e emissão das medições transcorreu apenas dois meses, tempo este admissível para a adaptação dos oito novos carros e trâmites de documentação necessária.

Assim, devido à inexigibilidade de conduta diversa, consigna-se pela retificação do apontamento.

Apontamento superado.

2.5. Na análise por amostragem não há evidência da operação simultânea de 36 veículos conforme cobrado pela contratada (subitens 3.2.1.B e 3.2.1.C). (conclusão 4.5, p. 45, peça 47)

Defesa da Origem (p. 4, peça 126)

Informa o SFMSP que:

[...] apesar das irregularidades observadas e a confusão ocasionada, na medida em que, por vezes se verificou dificuldades na identificação da quantidade de veículos efetivamente à disposição da Autarquia, além dos atrasos nas entregas e renovações, houve iniciativa por parte do **SFMSP** em sanar tais irregularidades a partir da celebração do Termo de Aditamento n. 04, conforme já mencionado, no qual se buscou estabelecer os marcos temporais em que ocorreram os acréscimos e supressões, além dos respectivos valores referentes aos acréscimos e supressões promovidos. (grifo no original)

Defesa da FVB (p. 14, peça 132)

A contratada alega que todos os veículos estavam à disposição da Administração Pública, inclusive em diversas ocasiões teria utilizado os dois veículos reservas simultaneamente com os veículos contratados, sendo que esse não era o objetivo deles.

Análise da Coordenadoria

As alegações de defesa da Origem já foram declinadas pelas razões expostas no subitem **2.1**.

Todavia, conforme argumentos da contratada e analisando-se as planilhas presentes na peça 138, observa-se que houve dias em que a prestação do serviço se deu com os 36 veículos de forma concomitante, mas não foram todos, pois em alguns registrou-se a presença de 34 veículos sendo utilizados ao mesmo tempo.

De acordo com o contrato, a utilização de 34 veículos estaria correta, mas devido a solicitação da contratada a quantidade paga foi de 36 veículos, ajuste que nem possui respaldo no contrato. Logo, ratifica-se a irregularidade encontrada.

Apontamento mantido.

2.6. Em setembro/2018, a) houve renovação da frota de 23 veículos padrão (deveria ser 27 veículos + 3 reservas); b) o início do serviço ocorreu em 08.11.18 para alguns veículos, mas os laudos de conformidade foram emitidos posteriormente e em datas diferentes, e para outros não há ordem de início; c) foi extrapolado o prazo de 30 dias corridos após 30 meses da Ordem de Início para substituição da frota; e d) não foram apresentados os documentos de 12 veículos – infringências aos itens 2.2 a 2.6, 6.1.51 e 8.2 do contrato (subitem 3.2.1.C). (conclusão 4.6, p. 45, peça 47)

Defesa da Origem (p. 4, peça 126)

Informa o SFMSP que:

[...] apesar das irregularidades observadas e a confusão ocasionada, na medida em que, por vezes se verificou dificuldades na identificação da quantidade de veículos efetivamente à disposição da Autarquia, além dos atrasos nas entregas e renovações, houve iniciativa por parte do **SFMSP** em sanar tais irregularidades a partir da celebração do Termo de Aditamento n. 04, conforme já mencionado, no qual se buscou estabelecer os marcos temporais em que ocorreram os acréscimos e supressões, além dos respectivos valores referentes aos acréscimos e supressões promovidos (grifo no original).

Defesa da FVB (p. 15, peça 132)

Alega a contratada da seguinte forma quanto ao ponto:

A empresa FVB LOCADORA esclarece que o **atraso para a renovação total da frota** se deve à falta de veículos novos (atraso das montadoras, aliás), atraso na adaptação do veículo e fornecimento do CAT3. Frisamos que sempre que ultimada a adaptação de um veículo e recebido o CAT, ele era entregue para o SFMSP, por esse motivo os veículos foram entregues aos poucos, mas todos foram entregues, e mais, a empresa se dispôs a trocar todos os veículos ainda que não houvesse necessidade, para uniformizar a mesma cor da frota (grifo no original).

Análise da Coordenadoria

As alegações de defesa da Origem já foram declinadas pelas razões expostas no subitem **2.1**.

Em que pesem as alegações da contratada, é fato que houve atraso na entrega durante a renovação da frota. As razões expostas deveriam ter sido objeto de documentação à época do feito, para relatar à Administração Pública o porquê do atraso, o que não ocorreu.

Apontamento mantido.

2.7. Os reajustes aplicados estavam de acordo com o contrato e com o Decreto Municipal 57.580/17, todavia, não há termo aditivo ou apostilamento fixando o período de aplicação do centro da meta, opção mais onerosa à Autarquia imposta pela PMSP, e utilizada por dois períodos de reajuste, e também, em virtude da concessão do reequilíbrio econômico-financeiro, a concessão do quinto reajuste deve ser revista (subitem 3.2.2). (conclusão 4.7, p. 45, peça 47)

Defesa da Origem (p. 5/6, peça 126)

O SFMSP assim alega:

Já no que se refere à utilização do centro de meta, instituído pelo Decreto Municipal n. 57.580/17, a despeito da existência de estudo elaborado pelo TCM no qual se revelou que a troca do IPC-FIPE era a opção mais prejudicial à administração e recomendou à PMSP a revisão da utilização de tal índice, em que pese o prejuízo constatado e apesar de não ser possível para a atual gestão da Autarquia esclarecer o porquê da opção feita à época, tem-se que não se trata de hipótese de irregularidade contratual, vez que a Autarquia observou o quanto decretado pelo executivo municipal, ao passo que o estudo elaborado pelo TCM não detém caráter vinculante.

Por fim, quanto à antecipação de reajuste quando da concessão do reequilíbrio econômico, afirma que o reequilíbrio econômico financeiro teria tido como plano de fundo o aumento extraordinário dos custos dos EPI's, em decorrência de fato imprevisível que foi o início da pandemia da COVID-19.

Pari passu a isso temos o reajuste contratual anual que visa à correção monetária por índice previsto no edital e no contrato, tal como estabelece o art. 40, XI, da Lei n.º 8.666/93 e o reequilíbrio representa uma situação extraordinária, que se encontra prevista no artigo 65, II, alínea "d", da Lei n.º 8.666/93, portanto, a concessão de um decorre de previsão expressa e a do outro de fatos comprovados de que a execução do contrato sujeitar-se a uma excepcional

elevação de preços ou quando os encargos contratualmente previstos são ampliados ou se tornarem extremamente onerosos.

Defesa da FVB (p. 17, peça 132)

A contratada aduz que teve o índice de reajuste alterado por duas vezes e sem direito ao contraditório, ampla defesa, ou qualquer processo administrativo.

Cumpri-nos ressaltar que a empresa FVB LOCADORA, assim que convocada pela SFMSP, aceitou as alterações de índice, pressupondo que os atos da Prefeitura são legítimos. Portanto, novamente fica evidenciada a boa-fé da empresa contratada.

Análise da Coordenadoria

Em que pesem as alegações de ambas as partes no que concerne à justificativa de alteração do índice pelo centro da meta e diferenças entre o reajuste e reequilíbrio econômico aplicados, não se explicou a ausência do termo aditivo ou apostilamento apontado na presente conclusão.

Apontamento mantido.

2.8. O reajuste relativo ao período de 11.09 a 31.12.16 foi pago por DEA, o que é indevido (subitem 3.4.1.B). (conclusão 4.8, p. 45, peça 47)

Defesa da Origem (p. 6, peça 126)

Assim aduz a autarquia sobre o apontamento:

Quanto aos valores pagos via DEA, tem-se a esclarecer que a Divisão Técnica de Contabilidade já tomou nota do apontamento a fim de evitar-se tal prática, priorizando-se a utilização do orçamento do exercício vigente.

Defesa da FVB (p. 36, peça 132)

Assevera que a autarquia solicitou os veículos e os utilizou, motivo pelo qual os responsáveis admitiram e reconheceram que os pagamentos eram devidos a contratada, ainda que realizados por DEA.

Análise da Coordenadoria

O efeito pedagógico de uma irregularidade apontada é de suma importância, porém, a autarquia se comprometer a não cometer novamente o mesmo erro não remove a irregularidade ocorrida.

Apontamento mantido.

2.9. Consideram-se corretos os pagamentos à contratada em 2017, com exceção do valor de R\$ 3.258,98 (NF 2306), que deve ser ressarcido ao SFMSP, e com a ressalva de que os atestes nas Notas Fiscais não foram feitos pelos fiscais designados no contrato (subitem 3.4.2). (conclusão 4.9, p. 45, peça 47)

Defesa da Origem (pp. 1/2 e 6/7, peça 126)

No que concerne ao pagamento a maior realizado pela autarquia, assim explica a Divisão Técnica do SFMSP:

- A empresa apresentou o preço na proposta pelo valor mensal, portanto consideramos sempre 30 dias trabalhados mensais, mesmo que o mês seja de 31 dias.

Valor por dia s/supressão - R\$ 1.629,49

Do dia 28 a 30 = 03 dias = R\$ 4.888,47 - valor a descontar

Valor descontado pela empresa = R\$ 3.258,98

Diferença a favor do SFMSP = R\$ 1.629,49

- Para a questão de reajuste consideramos o mesmo período – 30 dias mensais, entendemos não ter realizado o pagamento a menor.

Por fim, com base no cálculo realizada pela Divisão Técnica, considera como passível de glosa a quantia de R\$ 1.629,49. Assim aduz sobre os atestes e fiscais:

Anote-se, a princípio, que o presente ofício é instruído com cópia do despacho publicado no DOCSP na data de 12/04/2022 pelo qual nomeou-se os senhores Mauricio Lauro Gonçalves, RF 761.923.5, Claudio de Oliveira Santos RF: 828.199.8 como fiscais e o Sr. José André de Sá Fortes Junqueira, RF 889.819.7 como gestor do atual Contrato de locação de veículos para traslado funerário (Contrato n. 06/SFMSP/2021), tal como determinado no **item 4.9**, do d. Relatório em cotejo (grifo no original).

Defesa da FVB (p. 28/31, peça 132)

A contratada destaca, quanto as Notas Fiscais atestadas por funcionário não nomeado para este fim, que por inúmeras vezes houve substituição dos fiscais dos serviços. Cita o inciso II do artigo 73 da Lei nº 8.666/93 e o art. 63, § 2º, III da Lei 4.320/64.

Lembrando que, desde o início do contrato em 2015 até o final em 2021, a Superintendência do Serviço Funerário Municipal teve 10 (DEZ) responsáveis, sendo que os funcionários imediatamente abaixo da superintendência também eram alterados nestas mudanças.

Entende que a contratada não pode ser responsabilizada por um erro formal e interno do SFMSP:

Ora, quem contratou o serviço foi o SFMSP, e os funcionários que atestaram os serviços lá trabalhavam e, muito embora não nomeados como fiscais, ERAM NOMEADOS PARA OS CARGOS PUBLICOS QUE EXERCIAM, por força legal; gozavam de **FÉ PÚBLICA**. Portanto, o ato administrativo foi realizado dentro da competência do órgão gestor do contrato, assim **não cabe à empresa FVB a responsabilização pelos Aceites/Liquidação das Notas Fiscais** (grifos no original).

Análise da Coordenadoria

Ainda que a explanação da Origem quanto ao uso de 30 dias e não de 31 dias seja plausível, o valor pago continua a maior, pois ainda que não se utilize, pelas razões expostas na defesa, quatro dias e sim apenas três deles, houve o pagamento de um dia a mais, admitido inclusive como passível de glosa pelo próprio SFMSP.

A portaria publicada é póstuma aos atestes emitidos e se refere ao contrato atual, portanto inepta de retificar a irregularidade de incompetência dos fiscais para o feito.

Apontamento mantido.

2.10. Em 2018 e 2019, considera-se indevido o pagamento de 02 veículos, extrapolando a quantidade máxima permitida legalmente e considerando a falta de transparência dos atos da contratada, que colocou veículos em operação sem a devida avaliação técnica do SFMSP prevista em contrato (com a respectiva emissão do laudo de conformidade) e sem a emissão da ordem de início. Ademais, os atestes nas Notas Fiscais não foram feitos pelos fiscais designados no contrato (subitens 3.4.3 e 3.4.4). (conclusão 4.10, p. 45/46, peça 47)

Defesa da Origem (pp. 1/2, peça 126)

Nada disse sobre os dois veículos e as irregularidades correlatas, apenas informou quanto aos atestes e os fiscais o que se segue:

Anote-se, a princípio, que o presente ofício é instruído com cópia do despacho publicado no DOCSP na data de 12/04/2022 pelo qual nomeou-se os senhores Mauricio Lauro Gonçalves, RF 761.923.5, Claudio de Oliveira Santos RF: 828.199.8 como fiscais e o Sr. José André de Sá Fortes Junqueira, RF 889.819.7 como gestor do atual Contrato de locação de veículos para traslado funerário (Contrato n. 06/SFMSP/2021), tal como determinado no **item 4.9**, do d. Relatório em cotejo. (grifo no original)

Defesa da FVB (p. 28/31, peça 132)

A contratada destaca, quanto as Notas Fiscais atestadas por funcionário não nomeado para este fim, que por inúmeras vezes houve substituição dos fiscais dos serviços. Cita o inciso II do artigo 73 da Lei nº 8.666/93 e o art. 63, § 2º, III da Lei 4.320/64.

Lembrando que, desde o início do contrato em 2015 até o final em 2021, a Superintendência do Serviço Funerário Municipal teve 10 (DEZ) responsáveis, sendo que os funcionários imediatamente abaixo da superintendência também eram alterados nestas mudanças.

Entende que a contratada não pode ser responsabilizada por um erro formal e interno do SFMSP:

Ora, quem contratou o serviço foi o SFMSP, e os funcionários que atestaram os serviços lá trabalhavam e, muito embora não nomeados como fiscais, ERAM NOMEADOS PARA OS CARGOS PUBLICOS QUE EXERCIAM, por força legal; gozavam de **FÉ PÚBLICA**. Portanto, o ato administrativo foi realizado dentro da competência do órgão gestor do contrato, assim **não cabe à empresa FVB a responsabilização pelos Aceites/Liquidação das Notas Fiscais** (grifos no original).

Análise da Coordenadoria

Nada disse sobre o pagamento indevido dos dois veículos e, como destacado no subitem anterior, a portaria publicada é póstuma aos atestes emitidos e se refere ao contrato atual, portanto inepta de retificar a irregularidade de incompetência dos fiscais para o feito.

Apontamento mantido.

2.11. Não é possível afirmar que os pagamentos realizados em 2018 e 2019 foram adequados, pois não há evidência da renovação integral da frota por ocasião da prorrogação do ajuste a partir de 11.09.18. O SFMSP e a contratada precisam esclarecer a situação e apresentar os documentos (laudo e ordem de início) que evidenciem a entrega de todos os veículos referentes à renovação da frota (subitens 3.4.3.C e 3.4.4). (conclusão 4.11, p. 46, peça 47)

Defesa da Origem (peça 126)

Nada disse sobre o ponto.

Defesa da FVB (p. 36, peça 132)

A contratada alude que a frota foi renovada, ainda que tenha sofrido atraso, por motivos alheios a vontade da FVB, como falta de veículos, atraso na adaptação e para obter o CAT.

Análise da Coordenadoria

Em que pesem as ponderações da FVB, a falta de apresentação de documentação que garanta a assertividade dos pagamentos realizados entre 2018/2019 e evidências de renovação integral da frota, elementos indispensáveis para retificação do apontado, consigna-se pela permanência da irregularidade.

Apontamento mantido.

2.12. Em 2020, o pagamento do valor correspondente ao reequilíbrio econômico-financeiro com a incidência de 17% sobre o valor mensal contratado não tem respaldo, em que pese o lapso temporal entre o pedido de reequilíbrio e o contrato 6/21 utilizado como base de comparação, além, é claro, da volatilidade nos preços de mercado no início da pandemia, a aplicação de reequilíbrio sobre o valor total mensal, tal como foi concedido, não possui respaldo, considerando que eventual aumento de custo num determinado item da planilha, é compensado pela queda em outros itens (subitem 3.4.5). (conclusão 4.12, p. 46, peça 47)

Defesa da Origem (pp. 4/5, peça 126)

Informa o SFMSP que o pleito pela correção feito pela contratada diz respeito apenas ao aumento nos preços dos EPIs, que outrora representava porção de menos de 1% do valor do contrato e teve alteração devido à pandemia de COVID-19. Passou-se a precisar de mais EPIs, bem como eles passaram a custar mais caro na crise sanitária.

Ressalte-se que, a despeito da análise de mercado realizada à época, na qual se obteve o patamar de 17% - quando a Contratava postulou por 19,75% - não há como negar que a análise foi feita com base em parâmetros estimativos, para um período de 03 meses, uma vez que, por óbvio, não existiam dados históricos disponíveis para estimar-se com precisão a variação que ainda iria se operar em relação aos EPIs e nem tampouco o período em que a pandemia viria a se estender.

Justamente por tal razão é que o Sr. Responsável pela Seção Técnica de Custos à época apresentou valores médios identificados nas pesquisas mercadológicas quando de sua análise (doc. SEI n. 029253118), ponderando-se, não obstante, que caso houvessem novos pedidos de reequilíbrio em função de alterações nos valores dos EPIs, far-se-ia necessário realizar novas pesquisas, diante da iminência de novas variações em virtude da pandemia.

Por fim, conclui que seria inviável apresentar novo estudo comparativo dos valores praticados com os EPIs antes e depois da concessão do reequilíbrio econômico, pois não somente a dificuldade na identificação de tais valores, posto o lapso temporal transcorrido, ainda havia o problema de absoluta volatilidade de preços.

Defesa da FVB (pp. 18/28, peça 132)

Inicialmente a contratada afirma que há diferença entre reajuste e reequilíbrio econômico e que esta teria sido ignorada por essa Auditoria. Assim apresenta:

O reequilíbrio econômico-financeiro, recomposição de preços ou revisão e o meio para se restabelecer o equilíbrio da equação financeira da relação firmada entre a Administração e o contratado, prejudicado por superveniência de fato imprevisível, ou previsível, mas de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando alea econômica extraordinária e extracontratual, de acordo com as normas estabelecidas pela Lei 8666/93.

Relembra a falta de insumos e materiais hospitalares, tais como luvas e máscaras, que ocorreu durante a pandemia, e que devido a alta demanda desses produtos os preços subiram muito naquele período.

É preciso salientar que, com o surgimento da pandemia da COVID-19, a Contratada se viu obrigada a fornecer, a seus funcionários, todos os materiais de proteção individual – EPI, necessários ao transporte e remoção dos corpos de vítimas do vírus (macacões descartáveis, luvas, máscaras N95, álcool gel 70%, etc). O fornecimento de todos esses materiais não era previsto pelo contrato à época de sua assinatura, causando grave risco econômico à relação contratual.

Alude que recebeu apenas por três meses o valor resultante desse reequilíbrio, mas que até hoje ainda precisa fornecer EPIs para os funcionários, mesmo com a vacinação e casos de Covid-19 mais baixos.

Acresce que o conceito de reajuste por outro lado estaria na Lei de Licitações e que seria o instituto hábil a corrigir os efeitos da inflação, da desvalorização da moeda, tendo fulcro legal no artigo 40, XI, Lei 8666/93.

Podemos afirmar, por conseguinte, que o Reajuste consiste em simples correção matemática e obrigatória, aplicando o índice previsto no instrumento convocatório e nada tem a ver com a ocorrência de casos imprevisíveis ocorridos durante a vigência contratual.

[...] Como comprovado pela empresa, na sua proposta em 2015, o custo com EPIs correspondia a 0,39% do valor da proposta/contrato, sendo que com a Pandemia passou a 25,72% do valor mensal do contrato (grifo no original).

Assim, a contratada requereu reequilíbrio-econômico a uma taxa de 19,75% ou que a PMSP fornecesse os EPIs. A Prefeitura optou por deferir o reequilíbrio em 17% pelo período de 90 dias. Finaliza citando doutrina e jurisprudência.

Análise da Coordenadoria

As elucidações feitas por ambas as partes são bastantes assertivas quanto à imprevisibilidade no aumento da demanda exponencial que os EPIs sofreriam futuramente, bem como seus custos.

Entretanto, o tema acerca do reequilíbrio econômico financeiro em virtude da pandemia já tinha sido analisado no relatório preliminar desta Auditoria (peça 47, pp. 40/41). As justificativas e as informações apresentadas pela contratada e pela Origem já eram de conhecimento da Auditoria naquela oportunidade.

A planilha de custos analisada evidenciou que apesar do aumento do custo com mão de obra em virtude do fornecimento dos EPIs, os custos com a locação dos veículos diminuíram, compensando eventual impacto dos custos decorrentes da pandemia na planilha de custos da contratada.

Por esta razão, a aplicação do percentual de 17% sobre o valor mensal não encontra respaldo.

Apontamento mantido.

2.13. Os valores referentes ao reajuste de 2020 será pago por DEA, mas deve ser revisto, tendo em vista a concessão do reequilíbrio econômico-financeiro em agosto/20 (subitem 3.4.5.A). (conclusão 4.13, p. 46, peça 47)

Defesa da Origem (p. 5/6, peça 126)

No que diz respeito a antecipação de reajuste quando da concessão do reequilíbrio econômico, afirma que o reequilíbrio econômico financeiro teria tido como plano de fundo o aumento extraordinário dos custos dos EPI's, em decorrência de fato imprevisível que foi o início da pandemia da COVID-19.

Pari passu a isso temos o reajuste contratual anual que visa à correção monetária por índice previsto no edital e no contrato, tal como estabelece o art. 40, XI, da Lei n.º 8.666/93 e o reequilíbrio representa uma situação extraordinária, que se encontra prevista no artigo 65, II, alínea "d", da Lei n.º 8.666/93, portanto, a concessão de um decorre de previsão expressa e a do outro de fatos comprovados de que a execução do contrato sujeitar-se a uma excepcional

elevação de preços ou quando os encargos contratualmente previstos são ampliados ou se tornarem extremamente onerosos.

Quanto ao pagamento por DEA, assim aduz a autarquia:

Quanto aos valores pagos via DEA, tem-se a esclarecer que a Divisão Técnica de Contabilidade já tomou nota do apontamento a fim de evitar-se tal prática, priorizando-se a utilização do orçamento do exercício vigente.

Defesa da FVB (p. 36, peça 132)

Assevera que a autarquia solicitou os veículos e os utilizou, motivo pelo qual os responsáveis admitiram e reconheceram que os pagamentos eram devidos a contratada, ainda que realizados por DEA.

Análise da Coordenadoria

Conforme já pontuado no subitem **2.8**, o pagamento via DEA não possui respaldo legal. Portanto, a autarquia se comprometer a não realizar pagamentos dessa maneira não altera a irregularidade ocorrida.

Apontamento mantido.

2.14. Os valores pagos em 2021 estão adequados, com exceção do reajuste pago referente ao período de 01 a 10.03.21, que deve ser revisto (subitem 3.4.6). (conclusão 4.14, p. 46, peça 47)

Defesa da Origem e da FVB

Não há defesa especificamente sobre o ponto.

Análise da Coordenadoria

Apontamento mantido.

2.15. A gestão e a fiscalização do contrato tiveram falhas relevantes que impactaram a execução do ajuste e geraram pagamentos de veículos adicionais extrapolando o quantitativo previsto legalmente e no contrato (subitem 3.5). (conclusão 4.15, p. 46, peça 47)

Defesa da Origem e da FVB

Não há defesa especificamente sobre o ponto.

Análise da Coordenadoria

Apontamento mantido.

3. CONCLUSÃO

Em face dos esclarecimentos prestados pelo Sr. Sidnei Teixeira de Castro, Sr. Dário José Barreto, Sr. Paulo César Nannini, Sr. Gilberto da Cunha Lima Jr., Sr. Mauro Pinto de Almeida, pelo Serviço Funerário do Município de São Paulo e pela contratada FVB Locadora de Veículos e Serviços LTDA., com relação à análise de execução contábil/financeira do contrato 63/SFMSP/2015, esta Auditoria ratifica os apontamentos presentes no relatório inicial de peça 47, com exceção do apontamento analisado no subitem **2.4** da presente manifestação.

A deliberação de Vossa Excelência.

Em 04.07.22.

RICHAEAL ALEXANDRO SCHNEIDER
Agente de fiscalização

De acordo, em 02.08.22,

GUSTAVO FELIPE RIPPER C. T. DE SOUZA
Coordenador Chefe de Fiscalização e
Controle I - Substituto