

TC/007737/2020

Objeto: Recursos ordinários interpostos em face do V. Acórdão prolatado na 34ª Sessão Ordinária Não Presencial, de 22.06.2022. Fase recursal. Representação interposta pelo N. Vereador Toninho Vespoli, solicitando medidas para fiscalizar se houve ou não aumento do subsídio do transporte público no Município de São Paulo, e se tais recursos foram aplicados na manutenção de postos de trabalho e das linhas, como determinada pela legislação municipal.

Interessados: Procuradoria da Fazenda Municipal e São Paulo Transporte S/A.

Relator: Mauricio Faria

Fase: Recursal

Competência: Pleno

PARECER

SENHORA SECRETÁRIA-GERAL

Trata-se da análise dos **recursos ordinários** interpostos pela **Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM e São Paulo Transporte S/A - SPTrans** (Peças 101 e 103), em face do v. Acórdão (Peça 93), prolatado na 34ª Sessão Ordinária Não Presencial, realizada em 22.06.2022.

O processo em exame foi instaurado sob a forma de Inspeção, sendo proferido acórdão nos seguintes termos:

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, pelos votos dos Conselheiros ELIO ESTEVES JUNIOR – Relator, com relatório e voto, EDUARDO TUMA – Revisor e ROBERTO BRAGUIM, ambos com declarações de voto apresentadas, e MAURICIO FARIA, acolhendo conclusões dos Órgãos Técnicos desta Corte de Contas, em conhecer da inspeção para efeito de registro.

ACORDAM, por maioria, pelos votos dos Conselheiros ELIO ESTEVES JUNIOR – Relator, ROBERTO BRAGUIM e MAURICIO FARIA, em determinar à São Paulo Transporte S.A. que demonstre expressamente como as empresas cumpriram e estão cumprindo a quilometragem programada, ressaltando que o fator de transição não foi impactado no período da pandemia da COVID-19, uma vez que durante a pandemia os valores gastos por passageiro transportado subiram em

média 50% a 150%, demonstrando que a atual sistemática de remuneração não se dá por passageiro transportado.

Vencidos os Conselheiros EDUARDO TUMA – Revisor, em relação à determinação à SPTrans, e ROBERTO BRAGUIM, quanto à fixação de prazo.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, cumpridas as formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Interpuseram recursos ordinários a **Procuradoria da Fazenda Municipal-PFM** (peça 101) e a **São Paulo Transporte S/A – SPTrans** (peça 103).

Mediante o Ofício nº 195/SMT.SETRAM/2022 o Sr. Secretário Executivo de Transporte e Mobilidade Urbana (SETRAM) encaminhou as informações prestadas pela SPTrans (Peças 111/112).

Instada a se manifestar sobre os referidos recursos, a Auditoria, após análise da documentação encaminhada, concluiu pela manutenção dos apontamentos (Peça 117).

A Assessoria Jurídica - AJ opinou pelo conhecimento dos recursos ordinários. No mérito, pelo desprovimento de ambos os recursos e acompanhou a análise da Auditoria, diante da ausência de argumentos de ordem fática ou jurídica e/ou documentos novos capazes de alterar o v. Acórdão recorrido (Peças 119/120).

É o relatório.

I- Dos recursos

Preliminarmente, quanto à admissibilidade dos recursos apresentados pela **PFM** e **SPTrans**, entendo que merecem ser conhecidos, pois cumprem o estabelecido nos artigos 119 e 138 e ss do Regimento Interno desta Corte, bem como no artigo 46 da Lei Municipal nº 9.167/80, Lei Orgânica deste Tribunal de Contas.

I.1- Do recurso ordinário da Procuradoria da Fazenda Municipal-PFM

A **PFM** interpôs recurso por não se conformar com o teor da r. decisão prolatada na 34ª Sessão Ordinária Não Presencial, de 22.06.2022, requerendo que o E. Plenário reaprecie a matéria, objetivando a reforma parcial do v. Acórdão prolatado, no escopo de que seja mantida apenas e tão-somente a parte da decisão que conheceu da Inspeção para fins de registro.

Entendeu que deve prevalecer o entendimento do Nobre Conselheiro Eduardo Tuma, que, embora tenha conhecido da Inspeção, votou pelo não envio das referidas conclusões à Administração, para os efeitos de apuração de responsabilidades.

Com relação ao mérito, reiterou integralmente suas manifestações lançadas por ocasião do exame da matéria em primeira instância.

No mais, teceu considerações acerca da natureza de uma inspeção, articulando de seu caráter adjetivo e instrumental que não há um julgamento de mérito, motivo pelo qual a decisão ali inserta não pode contemplar uma obrigação de fazer ou mesmo uma determinação, e, de igual modo, que em procedimentos dessa natureza os esclarecimentos e as justificativas da Origem e dos agentes públicos responsáveis não podem ser tidos como uma defesa propriamente dita, tal qual se verificaria nos chamados processos de conhecimento.

Por fim, a **PFM** postulou que o seu recurso seja conhecido e provido para que seja tornada insubsistente a determinação contida na R. Decisão prolatada, mantendo-se apenas e tão somente a parte do julgado que conheceu da Inspeção realizada para fins de registro, nos exatos termos e conformes do judicioso voto que foi proferido pelo Nobre Conselheiro Eduardo Tuma.

I.2. – Do recurso ordinário da São Paulo Transportes S/A – SPTrans

A **SPTrans**, em suas razões recursais, afirmou o cabimento do seu recurso ordinário, a sua legitimidade para recorrer, do seu interesse de recorrer, a tempestividade, a inexistência de fato impeditivo ou extintivo e as observâncias das formalidades, requerendo, diante do preenchimento dos requisitos de admissibilidade, o conhecimento do apelo recursal.

No tocante ao mérito, assinalou que a pandemia decorrente do coronavírus causou efeitos graves e imprevisíveis em todos os campos da vida social, indo além da área da saúde para alcançar o Serviço de Transporte Coletivo Público de Passageiros (STCPP), o que gerou a necessidade de promoção do complexo equilíbrio entre, de um lado, o cuidado com a saúde pública e, de outro, a garantia da continuidade do serviço público, equilíbrio esse que só poderia ter sido alcançado mediante a mudança no perfil dos gastos públicos.

Sustentou que na busca por esse equilíbrio, o Poder Concedente editou as Portarias SMT.GAB nº081/2020 e nº 087/2020, na intenção de minorar os reflexos perniciosos engendrados pela pandemia ao equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão do STCPP, tendo por justificativa a grande diminuição de demanda de passageiros por causa das medidas de distanciamento social.

Afirmou que os atos dessas ambas portarias foram convalidados por meio de Termos Aditivos aos contratos firmados com as concessionárias.

Transcrevendo o artigo 4º, §3º, da Portaria SMT.GAB nº 087/20201, argumentou *tratar-se de importante aprimoramento metodológico da remuneração, introduzido na pandemia, e que reduzia proporcionalmente a remuneração do operador se a frota medida diariamente fosse inferior à programada (o fator de cumprimento era limitado ao máximo a 1, ou 100%, mesmo quando a operadora cumpria acima da programação), requereu um significativo*

esforço e avanço na aplicação dos mecanismos de medição e controle, ao contrário do cenário apresentado no Acórdão e Relatório balizador. A utilização do SIM (Sistema de Monitoramento) e SBE (Sistema de Bilhetagem Eletrônica) foi intensificado no período, com efeitos concretos, qual seja, a penalização dos operadores com redução de sua remuneração.

Fez menção à Cláusula Sexta de Aditamento Contratual celebrado em 09/2012, destacando, na sequência, que **já existe dispositivo contratual de comum acordo entre as partes, definindo que a revisão quadrienal considerará os serviços prestados e medidos, o que se aplica também ao custeio vinculado à quilometragem, que são os custos variáveis (diesel, lubrificante, rodagem). A revisão quadrienal ajustará, desta maneira, eventuais descasamentos entre a remuneração praticada, que considera uma quilometragem programada, e os custos efetivos, vinculados à quilometragem realizada** (grifos do original).

Acresceu que será, pois, no momento da revisão quadrienal que será analisada a quilometragem programada e a quilometragem efetivamente realizada objetivando efetuar o reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão

Por fim, requereu a modificação do v. Acórdão para que ele se coadune com a realidade dos contratos de concessão, prevendo que o Poder Concedente avalie os impactos econômico-financeiros decorrentes da frota operacional, ocorrida após o início da situação de emergência estabelecida no Decreto Municipal nº 59.283/20, por ocasião da revisão quadrienal, considerando os serviços efetivamente prestados e medidos.

II – Da análise dos recursos da PFM e da SPTrans

A PFM em seu recurso defende que a inspeção tem caráter adjetivo e instrumental e que não há um julgamento de mérito, motivo pelo qual a decisão não poderia contemplar uma obrigação de fazer ou mesmo uma determinação, e, de igual modo, que em procedimentos dessa natureza os esclarecimentos e as justificativas da Origem e dos agentes públicos responsáveis não podem ser tidos como uma defesa propriamente dita, tal qual se verificaria nos chamados processos de conhecimento.

AS deliberações do Egrégio Plenário, nos termos do v. Acórdão, consubstanciadas nas determinações e/ou recomendações nele consignadas, de modo algum são incompatíveis com o procedimento de inspeção.

O art. 11, parágrafo 1º, da Resolução nº 06/2000, com as alterações que foram promovidas pela Resolução nº 02/2002, dispõe, in verbis:

Art. 11 –

§ 1º - O Plenário deliberará sobre o relatório de auditoria, acolhendo-o, total ou parcialmente, e podendo determinar sua juntada ao processo das contas anuais,

para subsidiar seu julgamento, ou para exame posterior em confronto, no caso de serem expedidas determinações ou recomendações.

Portanto, há previsão normativa expressa que autoriza o Relator a deliberar quanto aos resultados das auditorias, inclusive podendo expedir determinações ou recomendações.

Uma vez submetida à apreciação do Egrégio Plenário os resultados alcançados no curso da inspeção, os quais devem ser, em todo caso, por força de mandamento constitucional (art. 5º, LV), testados no terreno do contraditório e da ampla defesa, sem se perder de vista a almejada eficácia do controle externo, o Relator poderá, consoante adequada interpretação do citado artigo 11, parágrafo único: (i) expedir determinações; e/ou (ii) recomendações tendentes ao aperfeiçoamento dos órgãos, atividades ou serviços auditados.

Outrossim, restou evidente que o fator de transição teve grande impacto no aumento da remuneração por passageiro transportado.

Apesar de ter sido acordado que os ajustes econômico-financeiros ocorrerão na revisão quadrienal, entendo que foi determinado à SPTrans que apresentasse um demonstrativo contendo a quilometragem programada e a quilometragem efetivamente realizada, o que permitiria o comparativo entre as duas.

O fato de existir a previsão de ajustes na revisão quadrienal não impede a SPTrans de apresentar os dados referentes à quilometragem do período em que vigorou a situação de emergência.

Diante do exposto, opino pelo conhecimento dos recursos ordinários interpostos, eis que preenchem os requisitos de admissibilidade e, quanto ao mérito, opino pelo seu não provimento.

É o meu parecer que submeto à consideração de Vossa Senhoria.

São Paulo, 23 de novembro de 2023.

Adriana Casseb
Assessora de Gabinete I
OAB/SP 123.470