TC nº 159/2013

ANÁLISE. CONTRATO. SME. Impressão gráfica dos Cadernos de Apoio e Aprendizagem de Língua Portuguesa e Matemática. REGULAR. Votação unânime.

2.994ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 09/01/2019

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM, com relatório – adendo ao relatório –, e voto, EDSON SIMÕES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e MAURÍCIO FARIA, em julgar regular o Contrato 173/SME/2012.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar, após as cautelas de praxe, o arquivamento dos autos.

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

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 25 de julho de 2018.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se da análise do Contrato 173/SME/2012, lavrado com Dispensa de Licitação, com base no artigo 24 inciso VIII[1] da Lei 8.666/93, entre a Secretaria Municipal de Educação - SME e a Imprensa Oficial do Estado S.A. - IMESP, para impressão gráfica de Cadernos de Apoio e Aprendizagem de Língua Portuguesa e Matemática para alunos e professores da Rede Municipal de Ensino – RMESP, no valor de R$ R$ 2.688.942,03 (dois milhões, seiscentos e oitenta e oito mil, novecentos e quarenta e dois reais e três centavos).

Em análise preliminar dos autos, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle considerou irregular a Contratação pelas razões seguintes:

a) as quantidades estimadas e a sua justificativa não foram devidamente comprovadas, desrespeitando os artigos 15, § 7º, inciso II[2] da Lei 8.666/93 e 2º, inciso I, do Decreto 44.279/03[3];

b) a pesquisa de mercado não se deu conforme o estabelecido pelo artigo 26, paragrafo único, inciso III[4] da Lei Federal de Licitações e o artigo 3º[5] do Decreto citado;

c) não foi comprovada a regularidade fiscal frente aos tributos estaduais, infringindo o artigo 29, inciso III[6] da Lei 8.666/93;

---

[1] Art. 24. É dispensável a licitação: (...) VIII - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

[2] Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: (...) § 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda: (...) II - a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação;

[3] Art. 2º. O processo de licitação, devidamente autuado, deverá ser instruído, conforme o caso, com os seguintes elementos: I - requisição de material ou justificativas para contratação;

[4] Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.
Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos: I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; II - razão da escolha do fornecedor ou executante; III - justificativa do preço.

[5] Art. 3º. Instruído o processo conforme previsto no artigo 2º deste decreto, deverão ser elaboradas as minutas de edital e de contrato. Art. 2º. O processo de licitação, devidamente autuado, deverá ser instruído, conforme o caso, com os seguintes elementos: I – requisição de material ou justificativas para contratação; II – especificações técnicas; III – condições de fornecimento ou método de execução; IV – projeto básico; V – memorial descritivo; VI – planilha de orçamento ou pesquisa de preço; VII – indicação da disponibilidade orçamentária; VIII – estoques existentes; IX – previsão de consumo; X – informação sobre ata de registro de preços, porventura em vigor.

[6] Art. 29 - A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (...) III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

d) inadequação da classificação programática, desrespeitando a Portaria Interministerial 163/01.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo entendeu que havia apontamentos que mereciam ser esclarecidos pela Pasta, antes de apresentar sua manifestação conclusiva. Intimada, por ter sido identificada como responsável pelas irregularidades, a Sra. Célia Regina Guidon Falótico, deixou transcorrer in albis a oportunidade que lhe foi assegurada para apresentar sua defesa.

Já a Secretaria, atendendo à convocação deste Tribunal, prestou esclarecimentos no sentido de que a aquisição do material em causa decorreu de avaliações externas e/ou internas que diagnosticaram dificuldades de aprendizagem dos alunos da RMESP, os quais apresentaram resultados insatisfatórios, o que a levou a criar material de apoio e orientação dos trabalhos dos professores, que contava com conteúdo diferenciado, mais específico e próximo da realidade vivenciada pelos alunos e professores da Rede. Informou, ainda, que a quantidade solicitada para os discentes teve por base a projeção de Matrícula X Turmas no Ensino Fundamental Regular e Especial no ano de 2013, fornecidas pelo órgão responsável pelo gerenciamento dos dados estatísticos e técnicos sobre a Rede Municipal de Educação e para os docentes, apesar da denominação "professor" não estar expressa nominalmente, esse quantitativo consta implicitamente na projeção de Turmas e total estimado. A reserva técnica de 3% é um indicador de base nacional utilizado pelo Programa Nacional do Livro Didático - PNLD.

Quanto à pesquisa de mercado e à regularidade dos tributos estaduais, com fundamento na manifestação da AJCE, afirma que não houve qualquer ilegalidade.

Por fim, no que toca à classificação programática, pontuou que seguiu as orientações do Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público, que trata a aquisição de produtos acabados, sem fornecimento de material, como no caso, como "material de consumo".

Ante as considerações tecidas pela Pasta, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle retificou, em parte, suas conclusões, entendendo que foi esclarecida a questão referente à classificação programática, permanecendo as demais irregularidades em decorrência da falta de elementos novos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou a manifestação da Auditoria apenas no que se refere às quantidades estimadas e justificativas, sem a devida comprovação, por considerar que a questão era eminentemente técnica, discordando quanto à justificativa da contratação, que considerou inserir-se nas diretrizes do Executivo; sobre a necessidade de comprovação da regularidade fiscal perante a Fazenda Estadual, por entender que o exame da regularidade fiscal que interessa ao Município se restringe à Seguridade Social, Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e à própria Fazenda Municipal,

conforme disciplina o Decreto 44.279/03; e acerca da pesquisa de mercado, avaliando que foram consultadas diversas empresas especializadas, decidindo-se pela que oferecia a condição mais vantajosa, não se verifica qualquer ilegalidade na maneira que foi praticada.

Em razão dos pareceres desfavoráveis dos Órgãos Técnicos, em sede de saneamento da instrução processual, determinei a intimação da Contratada, que trouxe aos autos seus esclarecimentos às fls. 289/296, argumentando que a responsabilidade pela justificativa e quantidades estimadas, assim como pela realização de pesquisas de preço no mercado são exclusivas da Secretaria, juntando ainda certidão, emitida em 1º de outubro de 2012, com validade de 30 dias, para comprovar sua regularidade perante a Fazenda Estadual, na data da assinatura do Ajuste.

Em razão da Certidão apresentada pelo IMESP, a Auditoria retificou seu apontamento quanto à regularidade fiscal, mantendo as demais irregularidades.

De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, em sua derradeira manifestação, manteve apenas a infringência relacionada à falta de comprovação para as quantidades estimadas.

Por seu turno, a Procuradoria da Fazenda Municipal, fiando-se nas manifestações trazidas pela Pasta e pela Contratada, defendeu os atos praticados, registrando que não há notícias de prejuízo ao Erário, ou indício de dolo ou má-fé, requerendo o reconhecimento dos seus efeitos financeiros, em homenagem à segurança jurídica.

A Secretaria Geral, concluindo a instrução processual, opinou, no mesmo sentido da SFC e da AJCE, pela irregularidade da Contratação, em razão da ausência de justificativa para a quantidade contratada.

É o relatório. (2.910ª S.O.)

ADENDO AO RELATÓRIO

Como consta do relatório de fls. 322/324vº, cuida-se da análise do Contrato 173/SME/2012, lavrado com Dispensa de Licitação, com base no artigo 24 inciso VIII[7] da Lei 8.666/93, entre a Secretaria Municipal de Educação - SME e a Imprensa Oficial do Estado S.A. - IMESP, para impressão gráfica de Cadernos de Apoio e Aprendizagem de Língua Portuguesa e Matemática para alunos e professores da Rede Municipal de Ensino – RMESP, no valor de

[7] Art. 24. É dispensável a licitação: (...) VIII - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

R$ 2.688.942,03 (dois milhões, seiscentos e oitenta e oito mil, novecentos e quarenta e dois reais e três centavos).

Na sessão realizada em 08.02.2017, após a leitura do Relatório e, portanto, na fase de discussão, o Pleno, deliberou transformar o julgamento em diligência, acolhendo proposta do nobre Conselheiro Domingos Dissei, objetivando que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle esclarecesse :

i) qual a quantidade de cadernos de apoio entregue pela Contratada,

ii) qual a quantidade desses cadernos efetivamente distribuída para os alunos e professores no exercício de 2013,

iii) se houve sobra e, em caso positivo, qual a sua destinação.

Cumprindo essa determinação, aquela Unidade Técnica instaurou Inspeção para complementar a instrução processual e apresentou o Relatório de fls. 357/361, abrangendo o período de realização de 16.03.17 a 02.05.17, por meio do qual esclareceu que:

"A contratada entregou 965.732 cadernos de apoio. A quantidade total contratada foi de 965.082 unidades. Os 650 cadernos de apoio acima da quantidade contratada foram entregues para os itens 1, 3, 7, 8, 19, 20 e 27."[8]

"Todos os 965.732 cadernos entregues pela contratada foram distribuídos aos alunos e professores da rede municipal de ensino no exercício de 2013, não havendo sobras."

Apontou, ainda, que os cadernos de apoio excedentes se referem à sobra de produção, que foi entregue sem custo adicional para a Secretaria.

Diante das informações prestadas, a Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou que a questão dos quantitativos restou devidamente

8

item	Descrição	Quantidade
1	Caderno língua portuguesa – aluno 1º ano	67
3	Caderno língua portuguesa – aluno 3º ano	247
7	Caderno língua portuguesa – aluno 7º ano	75
8	Caderno língua portuguesa – aluno 8º ano	223
19	Caderno matemática – aluno 1º ano	25
20	Caderno matemática – aluno 2º ano	10
27	Caderno matemática – aluno 9º ano	3
	Total excedente	**650**

esclarecida, opinando pela relevação da impropriedade, sem deixar de apontar a necessidade da Pasta observar o comando legal contido no inciso II[9], § 7º do artigo 15 da Lei 8.666/93.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento do Ajuste, registrando que os novos elementos levam à convicção da inexistência de qualquer ilegalidade e que a falha remanescente restou superada.

Nessa mesma esteira se posicionou a Secretaria Geral, opinando também pelo acolhimento do Contrato 173/SME/2012, com a observação de que a Administração proceda à correta motivação e justificativa dos quantitativos, formalizando-as nos autos do Processo Administrativo.

Consultado, o nobre Conselheiro Domingos Dissei entendeu concluídas as diligências, possibilitando o prosseguimento do julgamento (fl. 375).

Em sua derradeira manifestação a Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento do Ajuste, por ser regular.

De minha parte, entendo que a diligência deliberada por este Egrégio Plenário atingiu seu desiderato, com os elementos acrescidos aos autos, em razão do que passo a proferir meu voto.

É o relatório aditado.

VOTO

Inicialmente, embora não tenham sido enfrentados pelas Áreas Técnicas os fundamentos que embasaram a Contratação Direta, por Dispensa de Licitação – artigo 24, inciso VIII, da Lei 8.666/93 –, da análise dos autos considero devidamente enquadrada e atendida a determinação legal, isto é, aquisição de materiais produzidos por entidade integrante da Administração Pública, cuja finalidade social é voltada especificamente a este fim.

A justificativa para a contratação, que se insere na seara de estabelecimento de políticas públicas e diretrizes pelo Executivo, pode ser verificada da leitura da documentação encartada à fl. 09 e seguintes dos autos e sustenta os esclarecimentos prestados pela Pasta, identificando a necessidade de apoiar as ações didáticas e metodológicas desenvolvidas pelas escolas da Rede Municipal de Ensino para o ano de 2013, dentre estas a produção de material próprio para orientação dos trabalhos dos professores, que contava com conteúdo diferenciado, mais específico e próximo da realidade vivenciada pelos alunos e professores da Rede.

[9] § 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda (...) II - a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação;

Sobre a forma como foi realizada a pesquisa de preços, acolho o entendimento da AJCE no sentido de que foram consultadas outras empresas especializadas e, então, negociada a redução do valor com a IMESP, tendo decidido a Pasta pelo fornecedor que oferecia a condição mais vantajosa. Dessa forma, verifica-se que os valores ajustados eram compatíveis com os de mercado e que foi observado o princípio da vantajosidade.

De acordo com os documentos existentes nos autos e esclarecimentos prestados, compreendo que as quantidades contratadas foram estimadas com base no número de matrículas ativas para o ano de 2012, projetando-se os números de inscrições X turmas para o ano seguinte. Igualmente, acolho a justificativa de que o quantitativo relacionado aos docentes consta implicitamente na projeção de Turmas, bem como que a reserva técnica de 3% é um indicador de base nacional utilizado pelo Programa Nacional do Livro Didático - PNLD. Tais elementos advieram do órgão responsável pelo gerenciamento dos dados estatísticos e técnicos sobre a Rede Municipal de Educação (fls. 15/17).

De qualquer forma, a questão foi derradeiramente resolvida com a realização da Inspeção complementar efetivada a partir da determinação do Plenário cujo relatório, sintetizado às fls. 357/361, esclarece que a quantidade contratada foi efetivamente entregue (inclusive a mais, sem custo para a Administração) e distribuída aos alunos e professores da Rede Pública, sem haver sobra ou estoque capazes de gerar prejuízos.

Diante do exposto, acolhendo as razões apresentadas pela Secretaria Municipal de Educação e, ainda, na ausência de notícia de dolo, culpa ou má-fé dos agentes, tampouco de prejuízo ao Erário, julgo regular o Contrato 173/SME/2012.

Na sequência, após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

É como voto.