TC 427/2014

ANÁLISE. CONTRATO. SME. Aquisição de livros. 1. É possível estimar as quantidades conforme as matrículas ativas, projetando-se o número de inscrições e turmas para o ano seguinte, acrescidos de 3% de reserva técnica, pois decorre de um indicador de base nacional. REGULAR. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

13ª Sessão Ordinária Não Presencial – 1ª Câmara

D E C I S Ã O

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

DECIDEM os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando a ausência de dolo, culpa ou má-fé dos agentes, tampouco prejuízo ao erário, julgar regular o Contrato 67/SME/2013.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, determinar à Secretaria Municipal de Educação que proceda à correta motivação e justificativa dos quantitativos e valores, formalizando-as nos autos do Processo Administrativo.

DECIDEM, afinal, à unanimidade, determinar, após as cautelas de praxe, o arquivamento dos autos.

Participou do julgamento o Conselheiro EDSON SIMÕES.

São Paulo, 20 de maio de 2020.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se da análise do Contrato n.º 67/SME/2013,

lavrado com Inexigibilidade de Licitação, com base no artigo 25, inciso I[1] da Lei nº 8.666/93, entre a Secretaria Municipal de Educação - SME e Pearson Education do Brasil Ltda., para aquisição de 52.523 (cinquenta e dois mil, quinhentos e vinte e três) exemplares do livro "English Adventure 3 SB/AB with CD-ROM" e 53.692 (cinquenta e três mil, seiscentos e noventa e dois) exemplares do livro "English Adventure 4 SB/AB with CD-ROM" para distribuição nas escolas que atendem aos 4º e 5º anos do Ensino Fundamental de 9 anos, para alunos e professores, em atendimento ao projeto de Ensino de Língua Inglesa da Rede Municipal de Ensino, no valor de R$ 4.745.291,45.

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

a) as quantidades estimadas para a reserva técnica (3%) não foram devidamente justificadas, desrespeitando o artigo 15, § 7º, inciso II[2] da Lei nº 8.666/93;

b) a pesquisa de mercado não se deu conforme o estabelecido pelo artigo 26, paragrafo único, inciso III[3] da mesma Lei;

A Secretaria, atendendo à convocação deste Tribunal, prestou esclarecimentos no sentido de que a quantidade solicitada para as necessidades específicas da Rede Municipal de Ensino teve por base a projeção de Matrícula X Turmas no Ensino Fundamental Regular e Especial no ano de 2014, fornecida pelo Centro de Informática-SME, órgão responsável pelo gerenciamento dos dados estatísticos e técnicos sobre a RMESP. A reserva técnica de 3% é um indicador de base nacional utilizado pelo Programa Nacional do Livro Didático – PNLD e pelo Ministério da Educação – MEC, a fim de garantir a demanda, independentemente de acontecimentos de qualquer natureza que possam advir, como, por exemplo, transferência de alunos, matrículas ao longo do ano letivo,

---

[1] Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial: I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes.

[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. 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.

perda ou deterioração do material. Quanto à pesquisa de mercado afirmou que a Contratada ofereceu desconto significativo sobre os valores unitários dos produtos destinados aos alunos (45%) e ofereceu sem custos o material dos professores. Trouxe aos autos, como parâmetro/comparativo, pesquisa realizada em lojas virtuais que demonstram que o valor de mercado dos livros dos estudantes era, em média, R$ 111,00/unidade, ao passo que os itens foram adquiridos pela Administração por R$ 44,67 cada.

Não obstante as considerações tecidas pela Pasta, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle manteve suas conclusões, entendendo que no cálculo da reserva técnica está injustificado o decréscimo de alunos matriculados na RMESP e o aumento de estoque de material e, em relação à pesquisa de mercado, recusou a apresentada na defesa por não ter sido feita à época da Contratação, mas sim quase 1 (um) ano depois.

Por seu lado, a Assessoria Jurídica de Controle Externo ponderou que, apesar da defesa apresentada, não foram trazidos fatos capazes de afastar as conclusões da Auditoria.

Intimado, por ter sido identificado como responsável pelas irregularidades, o Sr. Antonio Cesar Russi Callegari, apresentou sua manifestação ratificando e reiterando a apresentada pela Pasta, requerendo ao final que o Contrato seja julgado regular, enquanto a Contratada deixou transcorrer *"in albis"* o prazo que lhe foi assegurado para oferecimento de sua defesa.

Em suas derradeiras manifestações, a SFC e a AJCE mantiveram seus posicionamentos pela irregularidade da Contratação, registrando a ausência de elementos novos que pudessem alterar as conclusões.

Por seu turno, a Procuradoria da Fazenda Municipal, fiando-se nas manifestações trazidas pela Secretaria, 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, finalizando a instrução processual, na fala do Secretário Geral, ponderou que seria desarrazoada a conclusão pela irregularidade da Contratação, pois não restou caracterizada uma ilegalidade, mas sim falhas que revelam a necessidade de aperfeiçoamento dos processos internos da Pasta e demandariam apenas o registro dos apontamentos.

Levando em consideração a tramitação e julgamento do TC n.º 159/2013, cujo objeto é similar ao presente, em sede de saneamento da instrução processual, determinei que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle esclarecesse i) qual a quantidade de livros foi entregue pela Contratada, ii) qual a quantidade deles foi efetivamente distribuída para os alunos e professores no exercício de 2014, iii) se houve sobra e, em caso positivo, qual a sua destinação.

Cumprindo essa determinação, aquela Unidade Técnica apresentou o Relatório de fls. 324/327 esclarecendo que "... a quantidade de livros da língua inglesa constante do Termo de Contrato n.º 67/SME/2013 foi totalmente entregue e distribuída no exercício de 2014 aos alunos e professores do 4º e 5º anos, não restando sobras para armazenamento."

Diante das informações prestadas, a Assessoria Jurídica de Controle Externo considerou que a questão dos quantitativos restou esclarecida, opinando pela relevação da impropriedade, sem prejuízo das recomendações que se fizerem necessárias à Pasta, mantendo a irregularidade pela falta de justificativa dos preços contratados.

A PFM reiterou sua manifestação anterior e, destacando a fala do Secretário Geral, requereu que seja relevada a ausência de justificativa dos preços, em razão do adimplemento do Ajuste ou, ao menos sejam reconhecidos os seus efeitos financeiros.

Em sua derradeira intervenção nos autos a SG opinou, mais uma vez, pela regularidade do Contrato, relevando-se as impropriedades.

É o relatório.

VOTO

Da análise dos elementos constantes dos autos, notadamente das justificativas prestadas pela Pasta e pelo responsável pela Contratação, formei convencimento de que as quantidades contratadas foram estimadas com base no número de matrículas ativas, projetando-se os números de inscrições X turmas para o ano seguinte (dados que advieram do setor técnico responsável pelo gerenciamento de dados estatísticos de SME) e que o quantitativo relacionado às reservas técnicas decorre implicitamente da projeção de turmas, bem como compreendo que o **percentual de 3% é um indicador de base nacional** utilizado pelo Ministério da Educação e pelo Programa Nacional do Livro Didático – PNLD[4], com a finalidade de assegurar que todas as unidades escolares, alunos e professores recebam o material, ainda que situações adversas ocorram. Trata-se de margem de segurança em favor dos educandos.

[4] Artigo 3º, incisos II e III da Resolução nº 60 de 20 de novembro de 2009 do MEC:
Art. 3º A execução do programa obedecerá aos seguintes critérios:
II – o quantitativo a ser adquirido dos exemplares de livros didáticos para os alunos e professores e dos acervos de dicionários e obras complementares para as salas de aula será definido com base nas projeções de matrículas das escolas participantes para o ano letivo objeto do atendimento;
III – o FNDE poderá encaminhar reserva técnica de livros didáticos e demais materiais às secretarias de educação das capitais, do Distrito Federal e dos estados, inclusive às unidades regionais destas últimas, mediante termo de compromisso com responsabilidades específicas de cada órgão, para atendimento dos beneficiários que não tenham sido previamente computados no censo escolar, excedendo em até 3% (três por cento) o quantitativo previsto no inciso anterior para a respectiva área de abrangência.

Reconheço a preocupação dos Órgãos Técnicos desta Casa, ao argumentarem que a Pasta não levou em consideração o decréscimo das matrículas e o aumento de estoques que geram custos ao Erário, contudo, neste ponto, penso que a solução reside na razoabilidade e ponderação, pois situação inversa, qual seja, a possibilidade de haver mais matrículas do que material disponível aos alunos, seria mais danosa ao interesse público.

De qualquer forma, parece-me que essa questão foi derradeiramente resolvida com a complementação da instrução efetivada a partir de minha determinação cujo relatório, sintetizado às fls. 324/327, esclarece que a quantidade contratada foi total e efetivamente entregue e distribuída aos alunos e professores da Rede Pública, sem haver sobra ou estoque capazes de gerar prejuízos.

Sobre a forma como foi realizada a pesquisa de preços, acolho como parâmetro comparativo a pesquisa realizada em lojas virtuais que demonstram que, à época, o valor de mercado dos livros dos estudantes era, em média, mais que o dobro do ajustado e as justificativas no sentido de que houve negociação de valores com a Contratada, que ofereceu desconto significativo sobre os produtos destinados aos alunos (45%) e abonou o custo do material dos professores, tendo decidido a Pasta pelo fornecedor que oferecia a condição mais vantajosa.

Diante do exposto, acolhendo as razões apresentadas pela Secretaria Municipal de Educação, as conclusões alcançadas pela Secretaria Geral e, ainda, na ausência de notícia de dolo, culpa ou má fé dos agentes, tampouco de prejuízo ao Erário, restando executado o ajustado, julgo **regular** o Contrato n.º 67/SME/2013, com a determinação de que a Secretaria proceda à correta motivação e justificativa dos quantitativos e valores, formalizando-as nos autos do Processo Administrativo.

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