TC nº 72-000.702.13-27

ANÁLISE. CONTRATO. DISPENSA. SME. Serviços de impressão de Cadernos de Recuperação Paralela nas áreas de Língua Portuguesa e Matemática do Ensino Fundamental. Não comprovadas: as quantidades estimadas, a justificativa, a regularidade fiscal frente aos tributos estaduais. Inadequação da classificação programática. REGULAR. Votação por maioria. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 24, IV, art. 15, § 7º, II, art. 29, III, Lei 8.666/93

302ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara

Trânsito em julgado: 13/04/2016

D E C I S Ã O

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

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos do Conselheiro ROBERTO BRAGUIM – Relator, com relatório e voto, e do Conselheiro Vice-Presidente MAURÍCIO FARIA, no exercício da Presidência, votando para efeito de desempate, nos termos do artigo 29, inciso II, do Regimento Interno desta Corte, considerando as razões apresentadas pela Secretaria Municipal de Educação e, ainda, na ausência de notícia de dolo, culpa ou má-fé dos agentes, tampouco prejuízo ao erário, julgar regular o Contrato 182/SME/2012.

DECIDEM, ainda, por maioria, pelos mesmos votos, determinar que a Subsecretaria de Fiscalização e Controle acompanhe a execução do contrato, em autos apartados.

Vencido o Conselheiro EDSON SIMÕES, que, nos termos de seu voto proferido em separado, julgou irregular o ajuste, aceitando excepcionalmente seus efeitos financeiros.

DECIDEM, outrossim, por maioria, pelos mesmos votos, determinar, após as cautelas de praxe, o arquivamento dos autos.

Participou do julgamento o Conselheiro EDSON SIMÕES.

Presentes o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO e o Procurador FÁBIO COSTA COUTO FILHO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 31 de agosto de 2016.

MAURÍCIO FARIA
Vice-Presidente no exercício da Presidência, com voto

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se da análise do Contrato n.º 182/SME/2012, lavrado com dispensa de licitação, com base no artigo 24 inciso VIII[1] da Lei nº 8.666/93, entre a Secretaria Municipal de Educação e a Imprensa Oficial do Estado S.A. - IMESP, para impressão de Cadernos de Recuperação Paralela nas Áreas de Língua Portuguesa e Matemática do Ensino Fundamental – Aluno e Professor da RMESP, no valor de R$ 379.754,85 (trezentos e setenta e nove mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e cinco 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 nº 8.666/93 e 2º, inciso I, do Decreto Municipal nº. 44.279/03[3];

b) não foi comprovada a regularidade fiscal frente aos tributos estaduais, infringindo o artigo 29, inciso III[4] da Lei nº 8.666/93;

c) inadequação da classificação programática, desrespeitando a Portaria Interministerial nº 163/2001.

---

[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 justificativa para contratação;
[4] 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;

Oficiada, a Secretaria prestou esclarecimentos no sentido de que a aquisição do material em causa decorreu de um mapeamento que diagnosticou dificuldades de aprendizagem dos alunos da REMSP, classificadas como abaixo do básico e alunos que não apresentaram resultados satisfatórios nas avaliações permanentes e cumulativas, o que a levou a criar projeto de recuperação paralela, que contava com material inédito, complementar para apoio às práticas e ações dos professores. Informou, ainda, que a quantidade solicitada para os discentes teve por base as escalas de proficiência fornecidas pelo Núcleo de Avaliação, órgão responsável pelo gerenciamento dos dados de desempenho dos alunos da Rede Municipal de Educação e para os docentes, foram distribuídos dois conjuntos para cada Unidade Escolar, além de reserva técnica de 3%. Sobre a regularidade dos tributos estaduais, com suporte em parecer da Assessoria Jurídica de Controle Externo deste Tribunal nos autos do TC n.º 72-000.159.13-77, afirmou que não há ilegalidade em sua atuação, pois "*não há dispositivo legal determinando que o Poder Público contratante recolha as certidões fiscais das demais pessoas políticas, além de si próprias".* Por fim, quanto 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, na fala do Assessor Jurídico Subchefe de Controle Externo, acompanhou a manifestação da Auditoria quanto às quantidades estimadas e justificativas, sem a devida comprovação, por considerar ser a questão eminentemente técnica, porém discordou do apontamento da SFC sobre a necessidade de comprovação da regularidade fiscal perante a Fazenda Estadual, por considerar 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 n.º 44.279/03.

A Sra. Célia Regina Guidon Falótico, identificada como responsável pelas irregularidades e a Contratada foram intimadas e apresentaram defesas respectivamente às fls. 187/188 e 175/186, a primeira reiterando os argumentos já apresentados pela Pasta, enquanto a segunda afirmando que a responsabilidade pela justificativa e quantidades estimadas, assim como pela adequação da classificação programática são exclusivas da Secretaria, juntando ainda certidão, emitida em outubro de 2012, para comprovar sua regularidade perante a Fazenda Estadual.

Na sequência a Auditoria e a Assessoria Jurídica de Controle Externo, em suas derradeiras manifestações, mantiveram apenas a

infringência relacionada à falta de comprovação das justificativas e das quantidades estimadas.

De sua parte, 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.

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

É o relatório.

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 nº 8.666/1993 –, 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 irregularidade remanescente, sob a ótica da Subsecretaria de Fiscalização e Controle e da Assessoria Jurídica de Controle Externo, concerne à insuficiente justificativa para a aquisição e para as quantidades estimadas, desrespeitando os artigos 15, § 7º, inciso II da Lei n.º 8.666/93 e 2º, inciso I, do Decreto Municipal nº. 44.279/03.

Acerca da justificativa para a Contratação, considero que os documentos de fls. 09/20 dos autos sustentam os esclarecimentos prestados pela Pasta, identificando a necessidade da organização do "Programa de Recuperação e Aprendizagens – Portaria SME nº 5359/11" que configura um conjunto de ações estratégicas para superar as dificuldades de aprendizagem mapeadas pela Prova São Paulo e pela Prova da Cidade, dentre estas a produção de material próprio e adequado ao acompanhamento complementar dos alunos para melhorarem seu aprendizado e desempenho.

Igualmente, compreendo que foi com base em tais avaliações que se estimou as quantidades a serem contratadas. E, nesse sentido, reporto-me às justificativas de fls. 135/136, informando que os quantitativos foram elaborados pelo Centro de Informática de SME, que é o setor responsável pelo gerenciamento de dados da REMESP e feito com base no mapeamento das dificuldades de aprendizagem dos alunos e, no que se refere à quantidade de professores, adotou-se a quantidade de dois conjuntos para cada Escola, conforme diretriz da Portaria SME n.º 5.359/2011.

De qualquer forma, parece-me que essa questão se relaciona mais adequadamente à execução do Ajuste, oportunidade em que poderá ser melhor avaliada.

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 prejuízo ao Erário, julgo **regular** o Contrato n.º 182/SME/2012, determinando que a SFC realize, em autos apartados, o Acompanhamento da Execução do Contrato.

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

É como voto.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Edson Simões

Cuida o presente da análise do Termo de Contrato 182/SME/2012, firmado entre o Município de São Paulo, por intermédio da Secretaria Municipal de Educação, e a IMESP – Imprensa Oficial do Estado de São Paulo S/A., com o objeto é a Contratação de serviços de impressão de Cadernos de Recuperação Paralela nas áreas de Língua Portuguesa e Matemática do Ens. Fundamental – Aluno e Professor da *RMESP.*

A Coordenadoria II concluiu o quanto segue:

A presente contratação encontra-se irregular pelos seguintes motivos:

16.1 - As quantidades estimadas e respectivas justificativas para aquisição não foram devidamente comprovadas, com infringência ao inciso II parágrafo 7º artigo 15 da Lei Federal 8.666/93, bem como ao disposto no inciso I do artigo 2º do Decreto Municipal 44.279/03. (item 14.1)

16.2 – Não foi apresentada a regularidade dos tributos estaduais – infringência ao inciso III do artigo 29 da Lei Federal 8.666/93. (Item 14.10)

16.3 - Em face da inadequação da classificação programática - infringência a Portaria Interministerial 163/2001. (Item 14.12)

Intimada, a Secretaria Municipal de Educação apresentou os esclarecimentos de fls. 110/149, os quais foram analisados às fls. 150/152 pela Coordenadoria II, que reiterou a sua conclusão anterior, com exceção do apontamento relativo à classificação programática:

Manifestação da Origem:

O Setor Contábil informa às fls. 121/124 que segue as orientações contidas no "Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público" no qual é previsto que nas aquisições de materiais por encomenda, somente será caracterizado como Serviço de Terceiros quando a Administração fornecer a matéria prima para tal confecção. O exemplo utilizado no manual é a confecção de placas de sinalização. No caso em tela, uma vez que está sendo adquirindo o produto acabado, sem fornecimento de material (matéria prima), a classificação funcional da despesa é a de nº 30 - Material de Consumo.

Manifestação da Auditoria:

Considerando as orientações do Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público, revemos nosso posicionamento e consideramos regular a classificação do elemento de despesa como Material de consumo (destaques nossos).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, concluiu que:

a) acompanhou a Coordenadoria II quanto ao apontamento relativo às quantidades estimadas e respectivas justificativas para aquisição;

b) entendeu não prosperar o achado de auditoria atinente à falta de comprovação da regularidade fiscal perante a Fazenda Estadual, por defender a tese de que a atividade administrativa em questão não deve ser convertida em mecanismo de exação tributária, o que corresponderia a um flagrante desvio de finalidade;

c) sugeriu a intimação da responsável indicada à fl. e da contratada, nos termos do artigo 116, §§1º e 3º, do Regimento Interno desta E. Corte de Contas (fls. 155/165).

Intimada a origem, e a contratada, apresentaram os esclarecimentos de fls. 175/186 e 187/188, os quais foram analisados às fls. 191/192 pela Coordenadoria II, que reiterou sua conclusão anterior, com exceção do apontamento referente à regularidade fiscal perante a Fazenda Estadual:

"Diante do exposto, retificamos o apontamento quanto a apresentação da regularidade dos tributos estaduais, ratificando o item 16.1, relativo às quantidades estimadas e respectivas justificativas, mantendo a conclusão pela irregularidade do Contrato 182/SME/2012."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pela irregularidade do contrato, tendo em vista a falta de estimativa e de justificativa para a quantidade contratada – infringência ao inciso II, parágrafo 7º do artigo 15 da Lei

Federal 8.666/93, bem como ao inciso I do artigo 2º do Decreto Municipal 44.279/03 (fls. 194/197).

Na sequência, a Procuradoria da fazenda Municipal requereu o reconhecimento dos efeitos econômicos dos atos em exame neste processado.

A Secretaria Geral Opinou irregularidade do Termo de Contrato 182/SME/2012, tendo em vista a falta de estimativa e de justificativa para a quantidade contratada.

Face ao exposto e com base nas manifestações da Auditoria, Assessoria Jurídica de controle externo e Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razão de decidir, Julgo IRREGULAR o Termo de Contrato 182/2012.

Diante da falta de notícia, NOS AUTOS, de prejuízo ao erário e em privilegio da segurança juridica, acolho, excepcionalmente, os efeitos financeiros.