



TC nº 72-001.204.08-06

ANÁLISE. PREGÃO. ATA DE RP. TERMOS ADITIVOS. SEMPLA. Serviços de fornecimento e entrega de jornais, revistas, periódicos e outras publicações. REGULARES. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

2.552ª Sessão Ordinária

Transitado em julgado em: 24.05.2011.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar regulares o procedimento licitatório Pregão Presencial 043/2007-CGBS, que resultou na Ata de Registro de Preços 034/SMG-CGBS-DGSS/2007 e seus respectivos Termos Aditivos 001/2007, 002/2007 e 003/2007.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar à Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão – Sempla que, nas contratações futuras, verifique com os editores dos produtos almejados a capacidade de fornecimento direto e se são detentores de exclusividade na distribuição e comercialização desses produtos.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor "ad hoc" e ROBERTO BRAGUIM.

Ausente o Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES, por motivo de férias.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 20 de abril de 2011.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Vice-Presidente no exercício da Presidência.

MAURÍCIO FARIA
Relator.



RELATÓRIO

Trata o presente da análise do Pregão Presencial nº 043/07, promovido pelo Município de São Paulo, por meio da Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão, cujo objeto consiste no Registro de Preços para “prestação de serviços de fornecimento e entrega de jornais, revistas, periódicos e outras publicações”, resultando na Ata de Registro de Preços nº 034/07, bem como dos respectivos Termos Aditivos nºs 01/07, 02/07 e 03/07 celebrados em relação à referida Ata.

Feita acurada análise dos instrumentos em tela pela Auditoria desta Corte – endossada pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle às fls. 625/626 – concluiu aquela especializada o seguinte (fl. 618):

“Diante das análises relatadas, concluímos, s.m.j., que o procedimento licitatório relativo ao Pregão nº 043/07 para o registro de preços de periódicos, sob o aspecto contábil-orçamentário e segundo os parâmetros de análises constantes nos normativos internos, foi conduzido de forma regular. Todavia, propomos recomendação à unidade gestora para que promova a pesquisa de mercado, quando da utilização da Ata de RP nº 034/07, junto às distribuidoras, bem como às editoras capazes de fornecimento à PMSP, com o propósito de certificar a garantia de fornecimento e a compatibilidade dos preços registrados com os praticados no mercado. Registra-se, por oportuno, que a presente Ata de RP nº 034/07 sofreu, até o presente momento, 03 alterações por meio dos T. A.´s nº 01/07, 02/07, 03/07, constando as respectivas análises às fls. 619/624”.

Quanto aos Aditamentos efetuados à Ata de Registro de Preços em questão, considerou o de nº 01/07 - que teve por objeto a “alteração do percentual de desconto” do objeto registrado de 9,1% para 20% de desconto incidente sobre o preço de capa/tabela - regular, “haja vista que foi lavrado em tempo hábil e a publicação ocorreu de acordo com os preceitos legais”, ressaltando, contudo, que “a validação dos preços registrados somente pode ser considerada com a pesquisa de mercado realizada por ocasião de cada utilização da Ata de Registro de Preços e que essa pesquisa seja feita também junto aos editores capazes de fornecer para a PMSP, a fim de se garantir o fornecimento dos produtos e a compatibilidade dos preços registrados com os praticados no mercado” (fl. 620).

Já em relação aos Termos Aditivos nºs 02/07 e 03/07 que tiveram por objeto a “alteração unilateral da Cláusula Primeira”, objetivando a exclusão de produtos e serviços em razão de edição, publicação e distribuição exclusiva por algumas editoras, concluiu a Auditoria pela regularidade de ambos, porém, “com ressalvas, devido à ausência de assinatura da empresa detentora da Ata” (fls. 622 e 624).



A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões alcançadas pela Auditoria e endossadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle quanto à regularidade do Pregão e dos instrumentos em análise, corroborando a recomendação de realização de pesquisa de mercado quando da utilização da Ata de Registro de Preços nº 034/07, bem como que *“apresente as justificativas necessárias à aquisição de cada um dos produtos, tendo em vista a heterogeneidade das publicações envolvidas e a necessidade de se comprovar o interesse público envolvido na contratação”* (fls. 628/629).

A Procuradoria da Fazenda Municipal, considerando as manifestações favoráveis dos órgãos técnicos supramencionados, opinou pelo acolhimento do procedimento licitatório referente ao Pregão nº 043/07, bem como dos Termos Aditivos nºs 01/07, 02/07 e 03/07.

O nobre Conselheiro Revisor entendeu necessária a manifestação da Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão, a fim de justificar as ocorrências apontadas no presente, notadamente quanto: à inclusão de publicações de editoras detentoras de exclusividade para sua distribuição e comercialização, o que poderia ter restringido a competitividade do certame; ao fato de não ter sido contratada por inexigibilidade a aquisição de alguns itens específicos e quanto à extensão da relação de publicações excluídas, descaracterizando a Ata de Registro de Preços, que não mais correspondia aos Termos do Edital, bem como para esclarecer se a Ata de Registro de Preços em questão fora utilizada para lavratura de contratos.

Em atendimento à determinação acima, esclareceu a Origem que tão logo teve notícia de que algumas publicações com preços registrados eram de distribuição e comercialização exclusivas, lavrou aditamentos suprimindo-as do Registro de Preços. Aduziu, ainda, que as exclusões não se deram em montante suficiente a descaracterizar a Ata de Registro de Preços. Com relação à vantajosidade, afirmou ter sido esta assegurada por meio de pesquisas de mercado e levantamentos feitos com outros órgãos governamentais, por meio do *site Comprasnet*, tais como: TCU, BNDES, dentre outros. Por fim, esclareceu que aquela unidade (Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão) firmara o Contrato nº 275/2007 com a detentora e que não dispunha de dados para informar se outros órgãos também o fizeram.

Em nova manifestação, após os esclarecimentos prestados pela Origem, manteve a Auditoria o entendimento pela regularidade da Ata de Registro de Preços em questão, bem como dos seus aditamentos, consignando, contudo, que, em relação à execução, não estaria sendo observado o artigo 34 do Decreto Municipal nº 44.279/03, pela ausência de acompanhamento da utilização da presente Ata pela unidade gerenciadora. Por fim, sugeriu recomendação à Origem para que no futuro verifique com os editores dos produtos pretendidos a capacidade de fornecimento direto à Administração, bem como se possuem exclusividade na distribuição e comercialização desses produtos. Por fim, informou que a Ata em questão encontrava-se encerrada.



Também em nova manifestação, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, a Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral ratificaram seus posicionamentos anteriores pela regularidade do Pregão e dos aditivos em julgamento.

É o Relatório.

VOTO

Analizando a presente instrução processual, observo a compatibilidade do objeto pretendido pela Municipalidade com o Sistema de Registro de Preços, bem como a adequação legal da modalidade licitatória adotada para tanto, qual seja, o Pregão.

Destaco, contudo, a imperiosa necessidade de esclarecimento acerca do objeto da Ata de Registro de Preços nº 034/07 consistir, efetivamente, em *fornecimento e entrega de jornais, revistas, periódicos e outras publicações*, e não em *“prestação de serviços de fornecimento e entrega de jornais, revistas, periódicos e outras publicações”*, conforme constante no Edital de Pregão, na Ata de Registro de Preços e nos respectivos termos aditivos em tela, a fim de que faça a Administração Pública a devida adequação quando das contratações futuras advindas.

Quanto aos questionamentos levantados, entendo, na esteira da análise feita pela Secretaria Geral, que, conquanto a Origem não tenha agido com a necessária cautela na listagem dos produtos integrantes da Ata de Registro de Preços, por nela incluir produtos distribuídos com exclusividade por algumas editoras, os Termos Aditivos nºs 02/07 e 03/07 sanaram tal questão, sem que restasse evidenciada eventual restritividade de competição, considerando, inclusive, o levantamento feito pela Auditoria, no qual se constatou a inexistência de questionamentos, impugnações e representações relativos a tanto.

Com relação à vantagem da contratação, não vislumbro nos autos elementos capazes de infirmá-la, sendo certo, ainda, que a documentação e as informações prestadas pela Origem, analisadas pela Auditoria especializada, dão conta da realização de pesquisas de mercado e de preços praticados em contratos semelhantes por outros órgãos públicos, como o TCU e entidades da Administração Pública, tais como o BNDES, o que, contudo, não impediria, de forma alguma – uma vez que a Ata de Registro de Preços é de uso facultativo – que fosse precedida de consulta ao respectivo editor, a fim de se obter a contratação mais vantajosa, conforme sugerido pela Auditoria, o que deixo de recomendar, em virtude da recente alteração do artigo 34 do Decreto Municipal nº 44.279/03, feita pelo também Decreto Municipal nº 50.605, de 11/05/2009, pela qual as contratações decorrentes de Ata de Registro de Preços devem obrigatoriamente ser precedidas de *“prévia pesquisa de mercado que revele a conveniência da contratação”*.



Acerca do questionamento sobre a descaracterização da Ata em questão, em razão da exclusão de publicações pelos termos aditivos, entendo, na esteira da Auditoria, não ter se verificado em percentual apto a tanto.

Por fim, ressalvo o apontamento de ausência de assinatura pela detentora da Ata nos Termos Aditivos nºs 02/07 e 03/07, tendo em vista tratarem de alterações unilaterais feitas pelo Município, com base no artigo 65, I, da Lei Federal nº 8.666/93.

Ante o exposto, acolho, com base na instrução processual presente e nas análises, conclusões e recomendações apresentadas pela Auditoria e pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, as quais passam a fazer parte integrante das razões deste voto, o procedimento licitatório do Pregão nº 043/07 que resultou na Ata de Registro de Preços nº 034/2007 e seus respectivos Termos Aditivos nºs 01/07, 02/07 e 03/07, posto que formalmente regulares.

Determino, contudo, que, nas contratações futuras, a Origem verifique com os editores dos produtos almejados a capacidade de fornecimento direto e se são detentores de exclusividade na distribuição e comercialização desses produtos.