**TC 1.548.2007**

**2º Julgado – 3.050ª Sessão Ordinária**
**RECURSOS. VOLUNTÁRIOS. Decisão que julgou irregulares os ajustes. Serviços de assessorias técnico-pedagógicas. SME. Preliminar de ilegitimidade de parte afastada. CONHECIDOS. PROVIDOS para julgar regulares os ajustes a partir da análise do escopo e da circunstância da contratação. Projeto inédito, de enorme e importante repercussão, novo no sistema de educação. Escolha das instituições acertadas. Votação por maioria.**

**1º Julgado - 2.772ª Sessão Ordinária**
**ANÁLISE. CONTRATO. TERMOS ADITIVO e de RETIRRATIFICAÇÃO. SME. Serviços de assessorias técnico-pedagógicas. Desenvolvimento do Plano de Metas e Ações, Reorientação Curricular para o Ciclo II. Implementação do Projeto CEU. Irregularidade na escolha do fornecedor e de justificativa do preço. Terceirização de atividade-fim. Contratação de duas entidades similares para o mesmo objeto contratual. Ausência de requisição justificada. Falta de clareza e precisão nas condições contratuais. Acessoriedade. IRREGULARES. Votação por maioria. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.**
**Legislação citada:** Art. 206, VII, CF. Art. 14, 'h', Lei Mun. 9.167/80. Art. 26, 'a' RITCMSP. Arts. 2º; 3º; 24, XIII; 26, parágrafo único, II e III; 38; 54, § 1º; 55, II e VII, Lei 8.6666/93. Arts. 2º, 3º, § 2º, Dec. Mun. 41.722/02.
**Relatório e voto englobado TC** 72.001.548.07-26 e 72.004.373.06-00.

**2º Julgado**

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro EDSON SIMÕES – Revisor, após vista que lhe fora concedida na 3.042ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro DOMINGOS DISSEI – Relator. Naquela ocasião, na fase de

discussão, foi concedida à Doutora Juliana Brandão de Andrade, representando o Centro de Estudos e Pesquisas em Educação, Cultura e Ação Comunitária – Cenpec, oportunidade para proferir sustentação oral, nos termos do artigo 164, "caput", do Regimento Interno desta Corte.

**ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, com relatório e voto, EDSON SIMÕES – Revisor e MAURÍCIO FARIA, ambos com votos proferidos em separado, em conhecer dos recursos interpostos, por preencherem os requisitos de admissibilidade, deixando de acolher a preliminar de ilegitimidade de parte arguida pelo Instituto Paulo Freire, visto que, embora não lhe tenha sido imputada responsabilidade, na qualidade de terceiro interessado e como instituição contratada, o Instituto possui legitimidade para integrar o feito.

Vencido o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, consoante declaração de voto apresentada, que não conheceu dos recursos interpostos, por ausência de interesse recursal.

**ACORDAM**, ademais, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor e MAURÍCIO FARIA, acolhendo os novos fundamentos trazidos nos apelos, em dar-lhes provimento, para julgar regulares os instrumentos ora analisados.

Vencido, no mérito, o Conselheiro DOMINGOS DISSEI – Relator, que negou provimento aos apelos, mantendo o V. Acordão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

**ACORDAM**, afinal, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão ao Ministério Público do Estado de São Paulo, dada a notícia da existência do Inquérito Civil 61/06, arquivando-se, após, estes autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, ROBERTO BRAGUIM e MAURÍCIO FARIA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Substituto JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de julho de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

EDSON SIMÕES
Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte

## RELATÓRIO

Em julgamento os recursos ordinários interpostos pelo Centro de Estudos e Pesquisas em Educação, Cultura e Ação Comunitária – CENPEC e pelo Instituto Paulo Freire – IPF, objetivando a reforma do v. Acórdão, que julgou irregulares, por maioria de votos, o Contrato 39/SME.G/03, e os respectivos Termo de Retirratificação s/nº, de 11/11/2003, e o Termo de Aditamento 048/SME/2004, firmado com a Secretaria Municipal de Educação, reconhecendo, à unanimidade, os efeitos financeiros produzidos.

Referido ajuste foi firmado com dispensa de licitação, fundada no disposto no art. 24, XIII, da Lei Federal 8666/93, e teve por objeto a prestação de serviços de assessoria técnico-pedagógica consistente em desenvolver plano de metas e ações da Secretaria Municipal de Educação, reorientação curricular para o Ciclo II do Ensino Fundamental e implementação do Projeto CEU: gestão e projetos político-pedagógicos, vigendo no período de 31/07/2003 a dezembro/2004, mediante o valor total de R$ 4.823.013,00, dos quais R$ 2.125.893,00 devidos ao Instituto Paulo Freire e R$ 2.699.120,00 destinados ao CENPEC.

Os motivos que levaram ao julgamento pela irregularidade encontram-se expressamente consignados no v. Acordão recorrido, quais sejam: violação à exigência legal de justificar a razão de escolha do fornecedor ou executante; falta de justificativa do preço; terceirização de atividade-fim ligada ao ensino público, em infração ao artigo 206, inciso VI, da Constituição Federal; contratação de duas entidades similares para o mesmo objeto contratual sem a realização do devido procedimento licitatório, infringindo os artigos 2º, 3º e 24, inciso XIII, da Lei Federal 8.666/93; ausência de requisição devidamente justificada, de iniciativa da Secretaria Municipal de Educação – SME, infringindo o artigo 38 da Lei Federal 8.666/93, combinado com o artigo 2º e § 2º do artigo 3º, do Decreto Municipal 41.722/2002, vigente à época; falta de clareza e precisão em estabelecer as condições para a execução do contrato e a delimitação dos serviços de cada um dos contratados, infringindo o artigo 54, § 1º, e o artigo 55, incisos II e VII, da Lei Federal 8.666/93.

Quanto ao Termo de Aditamento 048/SME/2004, além de decorrer de contrato eivado de irregularidades, foi apontada a ausência de justificativa do preço referente aos serviços do Centro de Estudos e Pesquisas em Educação, Cultura, Ação Comunitária, desatendendo ao inciso III do parágrafo único do artigo 26 da Lei Federal 8.666/93.

O Centro de Educação, Cultura e Ação Comunitária alegou em seu recurso que as condutas ensejadoras das irregularidades não foram por ele praticadas, não devendo, por esta razão, receber qualquer sanção ou penalidade. Enfatizou, ainda, que os Conselheiros João Antonio e Maurício Faria julgaram regulares os instrumentos analisados, embora tenham sido votos vencidos.

O Instituto Paulo Freire, por seu turno, alegou, em preliminar, ilegitimidade passiva, porquanto não foi aduzida nos autos sua responsabilidade por qualquer das irregularidades apontadas, que seriam imputáveis à Prefeitura. Acrescentou, ainda, não ter sido demonstrado dolo, má-fé ou dano ao erário.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se pelo conhecimento dos recursos, tendo em vista o cumprimento do estabelecido no artigo 138 e seguintes do Regimento Interno desta Corte.

Quanto à preliminar de ilegitimidade arguida pelo Instituto Paulo Freire, manifestou-se pelo não acolhimento, eis que, na qualidade de contratada, possui legitimidade para integrar o processo. Ressaltou, ainda, que o Acordão aceitou os efeitos financeiros do ajuste, de modo que não lhe foi imputada qualquer responsabilidade por prejuízos ao erário.

No tocante ao mérito, manifestou-se pelo não provimento dos recursos, mantendo-se o Acordão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos, pois que não foram apresentados fatos novos, além daqueles já apreciados anteriormente.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o conhecimento dos recursos e, no mérito, o provimento dos mesmos.

A Secretaria Geral opinou pelo conhecimento dos apelos, pelo não acolhimento da preliminar de ilegitimidade de parte do Instituto Paulo Freire, eis que embora não lhe tenha sido imputada responsabilidade, a decisão poderia afetar a sua esfera de direitos e, no mérito, pelo não provimento dos recursos.

É o relatório.

**VOTO**

1 - Conheço dos recursos interpostos, por preencherem os requisitos de admissibilidade.

2 - No que diz respeito à preliminar de ilegitimidade de parte arguida pelo Instituto Paulo Freire, acompanhando o entendimento da

Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, deixo de acolhê-la, eis que, embora não lhe tenha sido imputada responsabilidade, na qualidade de terceira interessada e como instituição contratada, possui legitimidade para integrar o presente processo.

3 – No mérito, nego-lhes provimento, mantendo o venerando Acordão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

4 – Dê-se ciência ao Ministério Público do Estado de São Paulo, dada a notícia da existência do Inquérito Civil 61/06.

5 – Cumpridas as formalidades regimentais, arquivem-se os autos.

É como voto. (3.042ª S.O.)

**VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Edson Simões**

Há solicitação do Ministério Público nos autos. Trata-se da análise dos recursos ordinários interpostos pelo Centro de Estudos e Pesquisas em Educação, Cultura e Ação Comunitária e pelo Instituto Paulo Freire, ambos objetivando a reforma do V. Acordão proferido em 22/10/2014, que julgou irregulares, por maioria de votos, o Contrato 39/03, os Termos de Retirratificação e o Termo de Aditamento 048/2004, no valor total de R$ 4.908.546,13 (quatro milhões novecentos e oito mil quinhentos e quarenta e seis reais e treze centavos), firmados entre a Secretaria Municipal de Educação, o Instituto Paulo Freire e o Centro de Estudos e Pesquisas em Educação, Cultura, Ação Comunitária, reconhecendo, no entanto, por unanimidade, os efeitos financeiros produzidos.

Na ocasião, o Conselheiro João Antonio votou pela regularidade dos instrumentos analisados, sob os seguintes fundamentos:

"Os elementos de instrução evidenciaram que o Instituto Paulo Freire é instituição brasileira sem fins lucrativos, dotada de inquestionável reputação ético-profissional e incumbida estatutariamente de promover pesquisas e estudos, elaborar e executar programas de capacitação, prestar serviços de consultoria, elaborar e divulgar trabalhos de pesquisa, promover seminários e eventos congêneres, editar e divulgar publicações e estabelecer contratos, convênios e intercâmbio com entidades congêneres (cf. art. 4º, parágrafo único do Estatuto, fls. 84/94).

Ademais, o objeto pretendido guarda relação com as atividades de pesquisa, ensino e desenvolvimento institucional precipuamente desenvolvidos pela instituição.

No ofício 35/2003, encaminhado à Secretaria da Pasta, a responsável pela Diretoria de Orientação Técnica da SME justificou a escolha do Instituto Paulo Freire "pela referência histórica e princípios em que se fundamentam, que são compatíveis com os desta Administração, haja vista o aceite da apresentação deste Plano, que vem ao encontro de nossa proposição" (fl. 05).

Com relação aos preços, assinalou a compatibilidade dos valores com outras contratações já realizadas pela Secretaria."

Entretanto, prevaleceu o entendimento no sentido da irregularidade do Contratos e termos respectivos. O V. Acórdão foi proferido nos seguintes termos:

"... ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, nos termos do relatório e voto, e DOMINGOS DISSEI, votando o Conselheiro Vice-Presidente ROBERTO BRAGUIM, no exercício da Presidência, para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em julgar irregulares o Contrato 39/SME-G/03, o Termo de Retirratificação s/nº de 11/11/2003 e o Termo de Aditamento 048/SME/2004...

Vencidos os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, consoante declaração de voto apresentada, e MAURÍCIO FARIA, que julgaram regulares os instrumentos analisados. ACORDAM, ademais, à unanimidade, em aceitar os efeitos financeiros produzidos pelo ajuste, tendo os Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator e DOMINGOS DISSEI o feito em razão da ausência de comprovação de prejuízo ao erário.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de cópia deste Acórdão ao Ministério Público do Estado de São Paulo, para instruir o Inquérito Civil 61/06, e, após o cumprimento das formalidades legais, o arquivamento destes autos."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral opinaram pelo conhecimento dos recursos e, no mérito, pelo não provimento dos apelos, mantendo na íntegra o Acórdão proferido.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu pelo provimento dos recursos. Como destacado no parecer da Procuradoria da Fazenda Municipal, "partindo-se da análise do escopo e da circunstância da contratação, não parecer ter sentido, data máxima vênia, qualquer afirmação acerca de contratação de atividade-fim ou terceirização da atividade institucional.

Na realidade, estava-se diante de um projeto inédito, de enorme e importante repercussão, algo novo no sistema municipal de educação e, consequentemente, precisava-se de estudo acerca da melhor forma de introduzi-lo no meio social. Portanto, o que se contratou foi a atividade meio, a forma de melhor alcançar a atividade fim inédita, representada pelos CEU´s. Nesse sentido, a escolha das instituições foi das mais acertadas."

Neste sentido, importante destacar que o Instituto Paulo Freire desenvolve um importante trabalho não só no campo da educação, mas também em programas e projetos sociais, culturais, ambientais e educacionais, por meio de parcerias com diferentes instituições governamentais, sendo inequívoca a relevância da sua trajetória nas últimas décadas.

Diante do exposto, conheço dos recursos e, no mérito, com amparo no parecer da Procuradoria de fls. 413/421, alinhando-me ao voto original do Conselheiro João Antonio, que decidiu "julgar regulares o contrato 039/SME-G/03, o Termo de Retirratificação sem número, de 11/11/2003 e o Termo de Aditamento 048/2SME/2004", acolhendo os novos fundamentos trazidos nos apelos, dou-lhes provimento para julgar regulares os instrumentos ora analisados.

Oficie-se o Ministério Público da presente decisão. Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

**DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro Roberto Braguim**

Não conheço dos Recursos apresentados pelo Centro de Estudos e Pesquisas em Educação, Cultura, Ação Comunitária – CENPEC e pelo Instituto Paulo Freire – IPF, por ausência de interesse recursal, uma vez que o V. Acórdão não atribuiu qualquer responsabilidade aos recorrentes pelos atos julgados irregulares, restando prejudicadas as demais matérias suscitadas na defesa.

**VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria**:

Entendo pelo conhecimento dos recursos, pelo não acolhimento da preliminar de ilegitimidade de parte arguida pelo IPF e, quanto ao mérito, voto pelo provimento do recurso apresentado pelo CENPEC, em coerência com posicionamento exarado no julgamento em 1º grau, entendendo pela regularidade do Contrato 39/SME-G/03, e de seus Termos de Rerratificação s/nº e de Aditamento 048/SME/2004.

**1º Julgado**

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro JOÃO ANTONIO – Revisor, após vista que lhe fora concedida na 2.748ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro EDSON SIMÕES – Relator.

**ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, nos termos do relatório e voto, e DOMINGOS DISSEI, votando o Conselheiro Vice-Presidente ROBERTO BRAGUIM, no exercício da Presidência, para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em julgar irregulares o Contrato 39/SME-G/03, o Termo de Retirratificação s/nº de 11/11/2003 e o Termo de Aditamento 048/SME/2004, considerando que a violação aos incisos II (razão da escolha do fornecedor ou executante) e III (justificativa do preço) do parágrafo único do artigo 26 da Lei Federal 8.666/93 seria suficiente para impedir o acolhimento do ajuste; entretanto, outras irregularidades foram verificadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte, a saber:

1) terceirização de atividade-fim ligada ao ensino público, em infração ao artigo 206, inciso VI, da Constituição Federal;

2) contratação de duas entidades similares para o mesmo objeto contratual sem a realização do devido procedimento licitatório, infringindo os artigos 2º, 3º e 24, inciso XIII, da Lei Federal 8.666/93;

3) ausência de requisição devidamente justificada, de iniciativa da Secretaria Municipal de Educação – SME, infringindo o artigo 38 da Lei Federal 8.666/93, combinado com o artigo 2º e § 2º do artigo 3º, do Decreto Municipal 41.722/2002, vigente à época;

4) falta de clareza e precisão em estabelecer as condições para a execução do contrato e a delimitação dos serviços de cada um dos contratados, infringindo o artigo 54, § 1º, e o artigo 55, incisos II e VII, da Lei Federal 8.666/93.

- Quanto ao Termo de Aditamento 048/SME/2004, além de decorrer de contrato eivado de irregularidades, foi apontada a ausência de justificativa do preço referente aos serviços do Cenpec – Centro de Estudos e Pesquisas em Educação, Cultura, Ação Comunitária, desatendendo ao inciso III do parágrafo único do artigo 26 da Lei Federal 8.666/93.

Vencidos os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, consoante declaração de voto apresentada, e MAURÍCIO FARIA, que julgaram regulares os instrumentos analisados.

**ACORDAM**, ademais, à unanimidade, em aceitar os efeitos financeiros produzidos pelo ajuste, tendo os Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator e DOMINGOS DISSEI o feito em razão da ausência de comprovação de prejuízo ao erário.

**ACORDAM**, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de cópia deste Acórdão ao Ministério Público do Estado de São Paulo, para instruir o Inquérito Civil 61/06, e, após o cumprimento das formalidades legais, o arquivamento destes autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 22 de outubro de 2014.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência, com voto

EDSON SIMÕES
Relator

**Relatório e voto englobado**: v. TC 72.004.373.06-00.

**Declaração de voto englobado apresentada pelo Conselheiro João Antonio**: v. TC 72.004.373.06-00.