TC nº 72-002.361.07-30

ANÁLISE. CONTRATO. SME. Fornecimento de conjuntos escolares de helanca, compostos de jaqueta e bermuda. Decorrente de Ata de RP. Ausência de CND. Tributos Mobiliários do Município. Legislação não contempla procedimentos atualmente adotados pela Origem. CNPJ apresentado na proposta divergente do contrato. REGULAR. Votação por maioria. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 29, III, Lei 8.666/93. Lei 13.271/02.

2.828ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado 21.07.2016

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados englobadamente com os TCs 72.002.303/07-34 e 72.002.302/07-71 e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator, com relatório e voto, EDSON SIMÕES – Revisor e DOMINGOS DISSEI, em julgar regular o Contrato 122/SME/2007.

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA, que, nos termos de seu voto proferido em separado, julgou irregular o ajuste.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em aceitar os efeitos financeiros produzidos pelo ajuste.

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

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

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 2 de setembro de 2015.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trata o TC nº 72.002.302.07-71 da análise do contrato, nº 99/SME/2007, firmado entre a Secretaria Municipal da Educação e a empresa Diana Paolucci S/A Indústria e Comércio, para o fornecimento de 313.512 conjuntos escolares de tactel, conforme especificações constantes na Ata de RP nº 005/SME/2007, no valor de R$ 6.953.696,16.

Procedida a análise por SFC em fls. 82/107 conclui a Especializada:

"- A Lei Municipal nº 13.371/02 utilizada como fundamentação legal, não contempla os procedimentos atualmente adotados pela SME para aquisição e distribuição dos uniformes, carecendo a legislação de adequações à real necessidade, conforme apontado no item 15, subitem 1;

- A necessidade de elaboração de "Termo de Retificação" do contrato para correção do CNPJ, de acordo com o apresentado na proposta da empresa;

- Publicação extemporânea do contrato."

A SFC sugere ainda que a Origem deve melhorar a qualidade da pesquisa de mercado.

A Origem, devidamente intimada, apresentou defesa em fls. 95/101.

A SFC após análise às fls. 105/107 ratifica sua conclusão anterior.

A AJCE em fls. 110/112 propõe o acolhimento do ajuste, bem como a Procuradoria da Fazenda Municipal, em fls. 115.

A Secretaria Geral ressaltou que a ausência de regulamentação da Lei Municipal nº 13.371/02 não constitui falha da Origem, mas poderá ela propor a edição de Decreto regulamentador, podendo ser sugerido o procedimento à Origem.

É igualmente recomendável que se corrija o CNPJ constante no contrato, para igualá-lo ao da proposta e o Termo de Aditamento.

A pesquisa de mercado, efetivamente, realizada com empresa de pequeno porte, como apontou SFC, pode apresentar distorção nos preços, pelo que é válida a sugestão de aperfeiçoamento de tal pesquisa.

A publicação extemporânea do ajuste poderá ser relevada, considerando que o apontado pela SFC é pertinente, mas não determina que o ajuste não seja acolhido, opinando ao final pela sua regularidade.

Versa o TC nº 72.002.303.07-34 sobre a análise do Termo de Contrato nº 102/SME/2007, firmado entre a Secretaria Municipal de Educação e a empresa Diana Paolucci S/A Indústria e Comércio, cujo objeto consiste no fornecimento de 317.555 conjuntos escolares – Lote 2 – composto de jaqueta e bermuda em tecido elástico de malharia de trama de dupla frontura produzido com fio 100% de poliamida, texturizado por falsa torção, no valor de R$ 7.595.915,60**.**

A SFC considerou o Contrato regular com as seguintes ressalvas:

"1) A Lei Municipal nº 13.371/02, utilizada como fundamentação legal, não contempla os procedimentos atualmente adotados pela SME para aquisição e distribuição dos Uniformes, carecendo a legislação, s.m.j., de adequações à real necessidade(...); 2) a necessidade de elaboração de 'Termo de Retificação' para correção do CNPJ, de acordo com o apresentado na proposta da empresa e inclusão de cláusula referente à garantia contratual" e 3) publicação extemporânea do contrato, infringência ao art. 26 da Lei Munic. 13.278/02". (fl. 84)

Sugeriu, ainda, recomendações à Origem para melhorar a qualidade da pesquisa de mercado.

Às fls. 94/95 foram juntadas cópias de requerimento da Câmara Municipal, da Vereadora Soninha, solicitando informações sobre a compra de uniformes escolares.

Devidamente intimado, o Sr. Waldecir Navarrete Pelissoni, Chefe de Gabinete da Secretaria Municipal de Educação, protocolizou a petição de fl. 100 e juntou os documentos de fls. 101/107 contendo sua manifestação, dentre os quais o Termo de Aditamento nº 128/SME/2007 cujo objeto consistiu na alteração do preâmbulo da Ata de Registro de Preços nº 002/SME/2007 para a correção do CNPJ e do endereço da empresa contratada.

A SFC, em novo pronunciamento, ratificou seu parecer anterior.

A AJCE, por seu turno, concordou com a Especializada Técnica e opinou pelo acolhimento do ajuste sendo seguida pelo Sr. Assessor Jurídico Chefe de Controle Externo.

A PFM, por sua vez, diante dos pronunciamentos favoráveis dos órgãos técnicos, requereu o acolhimento do Contrato em comento.

A Secretaria Geral opinou pelo acolhimento do Termo de Contrato nº 102/SME/2007, com as ressalvas apontadas pela SFC, sugerindo a relevação da impropriedade referente à publicação extemporânea do ajuste vez que, ainda que fora de prazo, o ajuste foi publicado no DOC aos 12/06/2007 (fl. 74v.).

O TC nº 72.002.361.07-30 trata da análise do Contrato nº 122/SME/2007, decorrente do Pregão nº 36/SME/06, firmado entre a Secretaria Municipal da Educação e a empresa MERCOSUL Comercial Ltda., cujo objeto é a aquisição de 346.428 (trezentos e quarenta e seis mil, quatrocentos e vinte oito) conjuntos escolares – Lote 1, conforme especificações constantes da ATA de Registro de Preço nº 001/SME/2007, no valor de R$ 7.240.345,20.

Em análise, a Coordenadoria II concluiu em relatório de fls. 74/77, pela irregularidade da contratação:

"(i) Não apresentação de Certidão de Tributos Mobiliários do Município de São Paulo, não atendendo ao item 5.6 da ATA de RP e ao inciso III, do artigo 29, da Lei Federal nº 8.666/93;

(ii) A Lei Municipal nº 13.371/02, utilizada como fundamentação legal, não contempla os procedimentos atualmente adotados pela SME para aquisição e distribuição dos uniformes, carecendo a legislação de adequações à real necessidade;

(iii) A necessidade de elaboração de "Termo de Retificação" para correção do CNPJ, de acordo com o apresentado na proposta da empresa."

Ainda, a Coordenadoria II sugeriu que fosse recomendado à Origem que melhore a qualidade de sua pesquisa de mercado.

Regularmente intimadas, apresentaram defesa a Contratada (fls. 97/108) e a Origem (fls. 109/112), colacionando documentos eminentemente técnicos, alegando que o ajuste foi firmado pela filial contratada no Distrito Federal, e a mesma não possui cadastro de contribuintes mobiliários de São Paulo.

Ante as justificativas apresentadas, a Coordenadoria II retificou o laudo anterior, concluindo pela regularidade da contratação, com ressalvas em relação aos procedimentos adotados pela SME, pelo fato da Lei Municipal nº 13.371/02, utilizada como fundamentação legal, não contemplar os procedimentos atualmente adotados pela SME para aquisição e distribuição dos uniformes,

carecendo a legislação de adequações à real necessidade. Foram mantidas as recomendações anteriormente sugeridas (fls. 115/117).

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, acompanhada pelo D. Assessor Jurídico Chefe de Controle Externo, opinou pelo acolhimento do ajuste em exame, mantendo-se as ressalvas apontadas (fls. 120/124).

Por derradeiro, a Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pela regularidade do ajuste (fls. 126).

A seu turno, a Secretaria Geral, manifestou-se nos seguintes termos:

"Em análise aos presentes autos, primeiramente, no tocante a não apresentação de Certidão de Tributos Mobiliários do Município de São Paulo, não atendendo ao item 5.6 da ATA de RP e ao inciso III, do artigo 29, da Lei Federal nº 8.666/93, entendo que, conforme se pode verificar nos autos, a Contratada apresentou uma declaração (fls. 106), conforme determinado em edital, informando que tem sede no Distrito Federal, bem como, que nada deve ao Município de São Paulo."

Assim, cumpriu a Contratada com a apresentação da Declaração exigida no edital.

Ademais, a Lei nº 8.666/93, é muito clara ao determinar que:

"Art. 29 – A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em:

I - ...

II – prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual";...(grifos nossos)

Nesta esteira, a cláusula da ATA de RP que, "in casu", se afirmou descumprida, extrapola o objetivo da legislação em vigência, porquanto a lei somente admite a previsão de exigência se ela for qualificável, em juízo lógico, como indispensável à consecução do fim.

Cumpre ressaltar, neste sentido, o entendimento do C. STJ:

"Consoante o magistério dos doutrinadores, a inscrição (da empresa proponente) no cadastro de contribuintes destina-se a permitir a imediata apuração de sua situação frente ao Fisco. Decorre, daí, que se o concorrente não está sujeito à tributação estadual e municipal, em face das atividades que exerce, o registro cadastral constitui exigência que extrapola o objetivo da legislação de regência". (MS 5655 / DF - MANDADO DE SEGURANÇA 1998/0009619-1 - Relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO (1095) - Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO - Data do Julgamento 27/05/1998 - Data da Publicação/Fonte DJ 31/08/1998 p. 4 RSTJ vol. 113 p. 44)

Ainda, é o entendimento de Jessé Torres Pereira Junior:

"Parâmetro aceitável talvez possa ser o resultante de comparação entre o montante do débito e os documentos relativos à comprovação de sua qualificação econômico-financeira (art. 31). Demonstrado que aquele valor é absorvível pela empresa, sem risco para a execução do objeto da licitação, caso lhe seja adjudicado, a Comissão não terá fundamento para inabilitá-la".

Desta forma, entendo que a Contratada cumpriu o determinado no edital, bem como, comprovou estar apta a cumprir as obrigações constantes no mesmo, motivo pelo qual, entendo como regular a sua contratação.

A segunda questão em exame se refere à Lei Municipal nº 13.371/02, utilizada como fundamentação legal, que não contempla os procedimentos atualmente adotados pela SME para aquisição e distribuição dos uniformes, carecendo a le

gislação de adequações à real necessidade.

Neste sentido entendo que a alteração da Lei Municipal em questão depende da atuação do Legislativo, e não de atuação da Secretaria.

Nesta esteira, entendo que não incorreu em irregularidade a Secretaria Municipal de Educação, tendo em vista o fato de a licitação ter sido realizada em total consonância com o determinado na Lei nº 8.666/93, na Lei Municipal nº 13.371/02 e na Lei nº 10.520/02."

Pelo exposto, a Secretaria Geral opinou pela regularidade da contratação, mantendo-se a recomendação para que a Origem melhore a qualidade das suas pesquisas de mercado.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

Em julgamento o Contrato nº 99/SME/2007, firmado entre a Secretaria Municipal da Educação e a empresa Diana Paolucci S/A Indústria e Comércio, para o fornecimento de 313.512 conjuntos escolares de tactel, no valor de R$ 6.953.696,16 (seis milhões novecentos e cinquenta e três mil, seiscentos e noventa e seis reais e dezesseis centavos) o Contrato nº 102/SME/2007, firmado entre a Secretaria Municipal de Educação e a empresa Diana Paolucci S/A Indústria e Comércio, cujo objeto consiste no fornecimento de 317.555 conjuntos escolares – Lote 2, no valor de R$ 7.595.915,60 (sete milhões, quinhentos e noventa e cinco mil, novecentos e quinze reais e sessenta centavos) e o Contrato nº 122/SME/2007, firmado entre a Secretaria Municipal da Educação e a empresa MERCOSUL Comercial Ltda., cujo objeto é a aquisição de 346.428 conjuntos escolares – Lote 1, no valor de R$ 7.240.345,20 (sete milhões, duzentos e quarenta mil, trezentos e quarenta e cinco reais e vinte centavos) .

Destaque-se que as presentes contratações foram decorrentes do Pregão Presencial nº 36/SME/06, julgado regular por este Tribunal nos autos do TC nº 72.002.359.07-99.

Os Órgãos Técnicos consideraram as contratações regulares com as seguintes ressalvas:

a) A Lei Municipal nº 13.371/02, utilizada como fundamentação legal, não contempla os procedimentos atualmente adotados pela SME para aquisição e distribuição dos Uniformes, carecendo a legislação de adequações à realidade;

b) Havia necessidade de elaboração de Termo de Retificação para correção do CNPJ, de acordo com o apresentado na proposta da empresa; e

c) Houve publicação extemporânea do contrato, infringindo o art. 26 da Lei Municipal nº 13.278/02.

Relativamente à ausência de regulamentação da Lei Municipal nº 13.371/02, acompanho o entendimento da Secretaria Geral de que o apontado não constitui falha, podendo a Origem, a qualquer momento, aprovar a edição de Decreto regulamentador.

No que tange ao CNPJ, a Origem juntou os documentos de fls. 101/107 contendo o Termo de Aditamento nº 128/SME/2007 cujo objeto consistiu na alteração do preâmbulo da Ata de Registro de Preços nº 002/SME/2007 para a correção do CNPJ e do endereço da empresa contratada.

Quanto à publicação extemporânea, entendo que pode ser superada, pois mesmo que fora do prazo o ato foi realizado e alcançou a eficácia desejada.

Diante de todo o exposto e com fundamento nas manifestações unânimes dos Órgãos Técnicos deste Tribunal e da Douta Procuradoria da Fazenda Municipal, **JULGO REGULARES** os Contratos nº 99/SME/2007, nº 102/SME/2007 e nº 122/SME/2007.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

Voto em separado englobado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

Tendo em vista o voto por mim proferido quando do julgamento do Pregão 36/SME/2006, no sentido da sua irregularidade, em razão da não apresentação da composição de preços referentes aos itens 8.2 e 8.3 do Edital julgo, por acessoriedade, formalmente irregulares as Atas de Registro de Preço

05/SME/2007 e 001/SME/2007 e os contratos 102/SME/2007, 99/SME/2007 e 122/SME/2007.

Destaco que apesar de não ter havido a intimação da contratada nos TCs 2.303.07-34 e 2.302.07-71, não houve a demonstração nos autos, de prejuízo ao Erário, razão pela qual acolho os efeitos financeiros dos ajustes.