Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Processo	-	TC/002435/2002
Recorrentes	-	Procuradoria da Fazenda Municipal e Construtora Progredior Ltda.
Objeto	-	Recursos interpostos em face do V. Acórdão de 03/4/2019 – Secretaria Municipal de Educação e Construtora Progredior Ltda. – Ordem de Serviço 482/1998 – Fornecimento e instalação de 4 módulos pré-fabricados para salas em chapas de aço galvanizado para a Escola Municipal de Ensino Fundamental – EMEF Cohab Jardim Antártica

32ª Sessão Ordinária Não Presencial

RECURSOS. PFM. VOLUNTÁRIO. SME. Fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados em chapas de aço galvanizado. Decisão que julgou irregular o ajuste por utilização incompatível com o Sistema de Registro de Preços. 1. Afastada a preliminar de nulidade do processo em função da alegada intimação tardia, visto que foi observado o princípio do contraditório e da ampla defesa. CONHECIDOS. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Construtora Progredior Ltda., por serem tempestivos e preencherem os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em afastar a preliminar de nulidade destes autos, visto que foi observado o princípio do contraditório e da ampla defesa, e, no mérito, em negar provimento aos apelos, restando mantido o V. Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar a expedição de ofício às partes recorrentes, informando-as do teor do presente Acórdão e, após o cumprimento das formalidades legais, o arquivamento dos autos.

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

São Paulo, 20 de abril de 2022.

JOÃO ANTONIO – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/lsr

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 26/05/2022 17:02:04 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 30/05/2022 09:47:55 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

32ª SESSÃO ORDINÁRIA NÃO PRESENCIAL

Item 1º

1)TC 2.435/2002 - **Recursos** da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Construtora Progredior Ltda. interpostos em face do v. Acórdão 03/4/2019 - Secretaria Municipal de Educação e Construtora Progredior Ltda. - Ordem de Serviço 482/1998 - Fornecimento e instalação de 4 módulos pré-fabricados para salas em chapas de aço galvanizado à Escola Municipal de Ensino Fundamental - EMEF Cohab Jardim Antártida (JT) ***(Processo Digitalizado***

RELATÓRIO

Cuida o presente TC da análise da utilização da Ata de Registro de Preços nº 4/SME/98, no âmbito da Secretaria Municipal da Educação - SME, cuja detentora era a empresa Construtora Progredior Ltda., para execução da Escola Municipal de Ensino Fundamental - EMEF COHAB Jardim Antártica, situada à Rua Solar nº 275, através da Ordem de Serviço 482/98, vinculada à EMEF Castro Alves - DREM 3.

A EMEF COHAB Jardim Antártica, composta de 10 módulos metálicos, foi implantada por meio da OS n.º 482/98 (4 módulos) e da OS n.º 022/99 (6 módulos).

O presente processo trata da análise da OS n.º 482/98 (fls. 29) e o TC n.º 2.153/2009, da OS n.º 022/99.

À peça 08, consta o V. Acórdão prolatado na 3.030ª Sessão Ordinária, no qual restou afastada a arguição da contratada de nulidade do processo, com julgamento de irregularidade da parcela glosada pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, indicada nos autos e, por fim, com determinação à Administração para que adote as providências cabíveis visando ao ressarcimento ao erário, decisão sintetizada na seguinte ementa:

> **ANÁLISE. ORDEM DE SERVIÇO. SME.** Fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados em chapas de aço galvanizado. EMEF Cohab Jardim Antártida. Preliminar de nulidade afastada. Utilização incompatível com o Sistema de Registro de Preços. Precedentes. IRREGULAR. DETERMINAÇÃO de ressarcimento ao Erário. Votação unânime.[1]

Nesta fase processual, o presente TC analisa o recurso interposto pela **Construtora Progredior Ltda**. (peça 15), no qual requer a nulidade do processo e, subsidiariamente, a nulidade do V. Acórdão recorrido.

Em suas razões, a empresa recorrente, sustentando ter havido ilegal e tardia intimação, requer a nulidade do processo, conforme pleiteado na fase de instrução,

[1] "**ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, preliminarmente, em afastar a arguição da contratada de nulidade do processo, uma vez que foi regularmente intimada para apresentar sua defesa, franqueando-se vistas de todo o processo, e que se impõe a aplicação do princípio "pas de nullité sans grief", não havendo demonstração de prejuízo pela parte.
Vencido, em parte, o Conselheiro Substituto CARLOS MACRUZ FILHO que, consoante declaração de voto apresentada, acolheu a preliminar arguida por Ubiratan Galvão (fiscal da obra), para excluir sua responsabilidade.
ACORDAM, ademais, à unanimidade, em julgar irregular a despesa analisada, na parcela glosada pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte, indicada nos autos.
ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar à Administração que adote as providências cabíveis visando ao ressarcimento ao erário, e que informe, conforme estipulação proposta pelo Conselheiro DOMINGOS DISSEI – Revisor, esta Corte de Contas, no prazo de 60 (sessenta) dias, acerca das medidas tomadas.
Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, o Conselheiro Substituto CARLOS MACRUZ FILHO."

acrescentando que os diversos argumentos apresentados em sua defesa não foram apreciados, faltando motivação à decisão proferida, ora recorrida, e do mesmo modo como já havia requerido em sua defesa de primeiro grau, reiterou seu pedido de nulidade do v. Acórdão recorrido, a fim de que seja substituído por nova decisão, desta feita julgando regular a despesa analisada e afastando, em definitivo, a determinação de ressarcimento ao erário municipal.

O presente TC analisa, também, o recurso apresentado pela **Procuradoria da Fazenda Municipal** (peça 22), no qual requer a reforma integral do v. Acórdão, para que seja acolhida a despesa examinada, ou, ao menos, reste parcialmente modificado, de sorte que sejam reconhecidos os efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados, pois, segundo argumenta, os serviços foram contratados e efetivamente prestados à época, encontrando-se correto o pagamento dos mesmos pela Origem.

Requer, assim, que o v. Acórdão prolatado seja integralmente reformado, acolhendo-se a despesa examinada, ou, ao menos, que o mesmo seja parcialmente modificado afim de que os efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados sejam reconhecidos.

A **Assessoria Jurídica de Controle Externo - AJCE** (peça 38), de início, opinou sobre a admissibilidade dos recursos ordinários interpostos, entendendo que devem ser conhecidos, tendo em vista o cumprimento dos artigos 119 e138 e seguintes do Regimento Interno, bem como do artigo 46 da Lei Orgânica, ambos deste Tribunal de Contas.

Sobre a inobservância do princípio do contraditório e da ampla defesa, alegado pela Construtora Progredior Ltda., assinalou:

> "(...) *não procede tal pleito, tendo em vista que não houve qualquer espécie de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, pois a empresa Recorrente não só foi intimada na fase da instrução processual, fl.274 (peça 30), como também apresentou a sua Defesa nos autos, às fls.275/309 (peça 30).*
>
> *Ademais, mesmo que sua intimação tenha sido realizada quando os Órgãos Técnicos já haviam se pronunciado nos autos, vale destacar que após a juntada de sua Defesa, às fls. 275/309 (peça 30), houve o pronunciamento de AUD, às fls.335/356 (peça 31), bem como da AJCE, às fls.391/402 (peça 31), da Fazenda, às fls.404/413 (peça 31), e da SG, às fls.415/419 (peça 31), não ocasionando, dessa forma, qualquer espécie de prejuízo quanto à sua alegação de 'intimação tardia'.*
>
> *Sobre esse assunto, o Voto do Nobre Conselheiro Maurício Faria, às fls.452/454 (peça 31), acompanhado, à unanimidade, pelos demais Conselheiros, muito bem retratou as reais circunstâncias que o levaram a afastar a alegação da Construtora Progredior Ltda. de nulidade do processo, acerca do argumento de que não participou desde o início do feito, nem da tramitação do TC 7.756.99-84, devendo ser mantido o entendimento exarado pelos Nobres Conselheiros, (...)*
>
> *Por tais razões, entendo, s.m.j., que deve ser afastada a alegação da Recorrente de nulidade, já que nitidamente não restou demonstrado nos autos a inobservância ao princípio do contraditório e da ampla defesa.*
>
> *Quanto ao mérito, passo a opinar sobre os argumentos alegados pelos Recorrentes, senão vejamos:*
>
> *(...)*

Não obstante as justificativas apresentadas pelos Recorrentes, insta consignar que as razões sustentadas não justificaram as graves falhas constatadas pelo Órgão Técnico e que levaram à irregularidade do ajuste examinado.
Conforme acima mencionado, todos os Órgãos Técnicos desta E. Corte de Contas se pronunciaram sobre a Defesa apresentada pela empresa contratada, ocasião em que foram debatidas todas as questões de mérito elencadas pela Recorrente. Apesar disso, as conclusões de AUD, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral foram unânimes quanto a opinar pela irregularidade do ajuste.
Ademais, os fundamentos atinentes aos precedentes jurisprudenciais: TCs 7.756.99-84, 7.846.99-75 e 5.335.02-22, invocados pelo Nobre Conselheiro Maurício Faria, atendem plenamente o princípio da motivação, tendo em vista que os referidos julgados tratam da utilização das Atas de Registro de Preços, como a que se analisa no presente processo, e no qual restou entendido que a utilização da mesma para execução de escolas novas não atende à legislação pertinente à matéria, motivo pelo qual os Nobres Conselheiros se reportaram àqueles julgados.
Como se não bastasse às jurisprudências mencionadas, vale destacar que o Voto proferido pelo Nobre Conselheiro Maurício Faria, às fls.452/454 (peça 31), que acompanhado, à unanimidade, pelos demais Conselheiros, muito bem retratou as reais circunstâncias que o levaram a julgar irregular o ajuste, conforme segue:

> 'Quanto ao mérito, a questão tratada nestes autos já foi enfrentada diversas vezes por este Tribunal, quando se consolidou o entendimento de que a forma de utilização das Atas de Registro de Preços para a execução de Escolas Municipais de Ensino Fundamental – EMEF, através do fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados em chapas de aço galvanizado, refletiu verdadeiro desvirtuamento de seu objeto, vez que a execução dos contratos efetivou-se em dissonância com as especificações técnicas constantes do edital, ou, ainda, visaram a implantação de novas escolas completas, conforme constatado pela Unidade Técnica de Engenharia, em minuciosos relatórios constantes dos processos, incompatível com o Sistema de Registro de Preços.
> Nessa medida, o julgamento no sentido da irregularidade das ações perpetradas pela Administração se impõe, em que pese a alegação, pela Origem, da necessidade de realização de "obras de emergência" para minimizar o déficit de salas de aula em relação ao número de matrículas, à época dos fatos.
> Diante do exposto, e aqui invocando o precedente jurisprudencial constante dos TCs 7.756.99-84, 7.846.99-75 e 5.335.02-22, cuja íntegra de meu voto proferido em tal ocasião agrego ao presente como razões de decidir, **JULGO IRREGULARES** as despesas analisadas, nas parcelas glosadas pela auditoria e indicadas em cada um dos processos,

determinando à Administração que adote as providências cabíveis visando o ressarcimento ao erário.'

Por tais razões, não vislumbro, s.m.j., qualquer espécie de afronta ao princípio da motivação na fundamentação constante no Voto proferido pelo Nobre Conselheiro Maurício Faria, bem como no V. Acórdão recorrido, tendo em vista que ficou muito bem esclarecido o entendimento consolidado por esta E. Corte de Contas de que a forma de utilização das Atas de Registro de Preços para a execução de Escolas Municipais de Ensino Fundamental – EMEF, através do fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados em chapas de aço galvanizado, refletiu verdadeiro desvirtuamento de seu objeto, vez que a execução dos contratos efetivou-se em dissonância com as especificações técnicas constantes do edital, ou, ainda, visaram a implantação de novas escolas completas, conforme constatado pela Unidade Técnica de Engenharia, em minuciosos relatórios constantes dos processos, sendo incompatível com o Sistema de Registro de Preços.

(...)

Quanto aos demais argumentos alegados pelos Recorrentes, entendo, s.m.j., que não trouxeram aos autos elementos suficientes para propiciar o provimento do recurso ou, em última forma, alterar o V. Acórdão guerreado. Desta feita, opino, s.m.j., pelo conhecimento dos recursos interpostos, por serem tempestivos e preencherem os pressupostos de admissibilidade, devendo ser afastada a alegação preliminar de nulidade do processo devido à inobservância ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Quanto ao mérito, opino, s.m.j., pelo improvimento dos recursos interpostos, mantendo-se o V. Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos, com as considerações acima destacadas e sem prejuízo das recomendações que o Nobre Conselheiro entender cabíveis."

À peça 40, a Origem informou que as medidas para ressarcimento ao erário ainda não foram efetivadas, tendo em vista o recurso apresentado pela empresa Construtora Progredior Ltda., em face do v. Acórdão, ainda não transitado em julgado.

A **AJCE** (peças 42 e 43) entendeu que a informação e planilha apresentadas pela Secretaria Municipal de Educação - SME não tem o condão de alterar seu posicionamento anterior, razão pela qual reiterou o teor do parecer pretérito, no sentido do não provimento dos recursos ordinários interpostos, bem como da sugestão de intimação dos interessados, Superintendente da Secretaria Municipal de Educação à época e o Engenheiro Civil da Secretaria Municipal de Educação à época, que foram intimados (peças 45, 46, 47 e 48), mas deixaram de se manifestar no prazo ofertado para defesa (peça 51).

A **Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM** (peça 54), considerou que os recursos interpostos merecem ser conhecidos e providos.

A **Secretaria Geral – SG**, à peça 56, se manifestou nos seguintes termos:

"(...) *preliminarmente, opino pelo conhecimento dos recursos ordinários interpostos pela Construtora Progredior Ltda. e pela PFM – Procuradoria da Fazenda Municipal, vez que preenchidos os requisitos regimentais de admissibilidade e, no tocante ao mérito, concluo pelo não provimento desses recursos, em face à ausência de razões aptas a modificar o que restou decidido, mantendo-se, portanto, íntegro o v. Acórdão que afastou a arguição*

da contratada de nulidade do processo e julgou irregular a despesa analisada na parcela glosada pela SFC – Subsecretaria de Fiscalização e Controle, indicada nos autos e, ainda, determinou que a Administração adote as providências cabíveis visando ao ressarcimento ao erário."

É o Relatório.

VOTO

A análise objeto do presente TC foi ultimada com a decisão do V. Acórdão à peça 08, que afastou a arguição da contratada de nulidade do processo e julgou irregular a parcela glosada pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, indicada nos autos, com determinação à Administração para adoção das providências cabíveis visando ao ressarcimento ao Erário.

A empresa recorrente, Construtora Progredior Ltda., alega em suas razões ter sido tardiamente intimada, em prejuízo a sua defesa, reiterando pela nulidade do processo que já havia sido pleiteada na fase de instrução, acrescentando que os diversos argumentos apresentados em sua defesa não foram apreciados, além de padecer a decisão do Acórdão recorrido de falta de motivação, razão pela qual requereu a sua nulidade, com a prolação de nova decisão, desta feita julgando regular a despesa analisada e afastando, em definitivo, a determinação de ressarcimento ao erário municipal.

Em seu recurso, a Procuradoria da Fazenda Municipal requer pela reforma integral do v. Acórdão, para que seja acolhida a despesa examinada, ou, ao menos, reste parcialmente modificado, de sorte que sejam reconhecidos os efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados, pois, segundo argumenta, os serviços foram contratados e efetivamente prestados à época, entendendo por correto o pagamento dos mesmos pela Origem.

Na instrução dos recursos em análise, se posicionaram os Órgãos Opinantes pelo não provimento dos apelos.

Inicialmente, quanto às alegações da empresa recorrente de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, restou demonstrado nestes autos ter sido intimada na fase da instrução processual, como atesta a peça 30, tendo, inclusive, apresentado defesa, como consta dessa mesma peça.

Neste sentido, após a juntada de sua defesa, todos os Órgãos Técnicos deste Tribunal se manifestaram nos autos. A Auditoria às fls.335/356, a Assessoria Jurídica de Controle Externo às fls.391/402, a PFM às fls.404/413 e a Secretaria Geral às fls. 415/419, o que afasta a ideia de prejuízo por sua alegada "intimação tardia", não caracterizada, assim, inobservância do princípio do contraditório e da ampla defesa.

Como se nota, além de ter sido regularmente intimada para ciência dos relatórios e se manifestado nos autos, a recorrente teve todos os seus argumentos defensivos apreciados pela SFC, AJCE e SG, tal como em todos os TC´s em trâmite neste Tribunal de Contas, os quais

foram enfrentados e afastados quando do julgamento pelo Pleno, não subsistindo qualquer irregularidade no procedimento adotado.

No que alude ao mérito, os Órgãos Técnicos desta Corte de Contas se pronunciaram sobre a defesa apresentada pela empresa, quando então foram debatidas todas as questões de mérito suscitadas, com as conclusões da Auditoria, da AJCE e SG opinando unanimemente pela irregularidade do ajuste.

Como apontado pela AJCE, os precedentes jurisprudenciais desta Corte que examinaram a utilização das Atas de Registro de Preços como a que se analisa no presente processo, firmaram o entendimento de que a utilização da ARP para execução de escolas novas não atende à legislação pertinente à matéria.

Assim, é de se concluir não haver afronta qualquer ao princípio da motivação nos fundamentos da decisão do Acórdão recorrido, ante o entendimento consolidado desta Corte de que a utilização das Atas de Registro de Preços para a execução de Escolas Municipais de Ensino Fundamental, através do fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados em chapas de aço galvanizado, importaram em verdadeiro desvirtuamento de seu objeto, sendo que a execução dos contratos se deu em descompasso com as especificações técnicas precedentes, sendo incompatível com o Sistema de Registro de Preços.

Conforme apurado no decorrer da instrução processual, na ata que originou a OS estavam previstos apenas os serviços complementares, de forma genérica, que, portanto, deveriam compreender serviços de suporte para a instalação dos módulos de salas de aula. Apesar da recorrente alegar que não se tratou de escolas novas, restou constatado que foram realizados extensos serviços, em montante superior aos dos próprios módulos, objetivando a implantação de uma escola completa. Assim, correto o entendimento adotado quando do julgamento anterior, por clara violação ao artigo 54, § 1º da Lei Federal nº 8.666/93 e nítido desvirtuamento no uso da Ata de Registro de Preços nº 04/SME/98.

O uso do Sistema de Registro de Preços para o objeto já era irregular, tendo em vista especificidade do objeto (realização das obras de implementação de uma escola completa), não existindo previsão legal para a realização destas obras por meio do Sistema de Registro de Preços. E no caso, ainda restou comprovado o completo desvirtuamento do objeto da Ata, já que verificada a realização de serviços complementares medidos a maior, serviços complementares medidos mas não justificados e o desatendimento das especificações dos módulos metálicos, com o pagamento irregular do valor de R$ 180.297,28.

Não há autorização legislativa para que se valide a contratação em exame, uma vez que não envolvia apenas serviços de engenharia de manutenção, mas de realização de obra que exigia projeto básico e licitação específica.

Neste sentido, a jurisprudência consolidada no âmbito deste Tribunal de Contas, consoante se infere do seguinte julgado:

INSPEÇÃO – ESCOLAS DE LATA – ATA DE REGISTRO DE PREÇOS PARA SERVIÇOS DE ENGENHARIA – UTILIZAÇÃO INDEVIDA EM FASE DE EXECUÇÃO CONTRATUAL. TC 5.335/2002 – julgamento unânime

Trecho do voto condutor:

"...Todavia, a inadequação da utilização de Ata para realização de obras ou serviços de engenharia mais complexos é pacífica na doutrina, justamente por não serem estes compatíveis com meros serviços comuns e habituais, na medida em que demandam supervisão e conhecimento técnico específico, a ensejar a necessidade de projeto básico, indispensável para o fim de caracterizar adequadamente o objeto, forma, prazos de execução, etc., conforme determinado pelo art. 7º §2º da Lei 8666/93..."

Entendimento compartilhado pelo Tribunal de Contas da União, conforme se infere de recente julgado daquela Corte de Contas:

ACOMPANHAMENTO DE EDITAIS DE LICITAÇÃO POR MEIO DO SISTEMA DE ANÁLISE DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E EDITAIS (ALICE). PREGÃO PARA REGISTRO DE PREÇOS DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA, COM POSSIBILIDADE DE ADESÃO À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. SUSPENSÃO CAUTELAR DO CERTAME. OITIVA. ANULAÇÃO DO CERTAME. POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS COMUNS DE ENGENHARIA MEDIANTE PREGÃO. ACÓRDÃO 1381/2018 – SESSÃO PLENÁRIA DE 23.06.2018 - RELATOR WALTON ALENCAR RODRIGUES

"...É vasta a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que serviços comuns de engenharia, cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais no mercado, podem ser contratados mediante pregão. É possível a adoção do sistema de registro de preços para tais serviços, quando restarem comprovadas as hipóteses previstas no artigo 3º da Lei 7.892/2013. Nesse sentido o Acórdão 3605/2014-TCU-Plenário, relator o E. Ministro-Substituto Marco Bemquerer, segundo o qual o registro de preços é cabível para serviços de engenharia quando a finalidade é a manutenção e a conservação de instalações prediais, em que a demanda pelo objeto é repetida e rotineira.;

Quanto às demais alegações dos recursos não trouxeram elementos novos, capazes de propiciar qualquer alteração do v. Acórdão guerreado.

Ante todo o exposto, **CONHEÇO** dos recursos interpostos pela Construtora Progredior Ltda. e pela Procuradoria da Fazenda Municipal por serem tempestivos e preencherem os pressupostos de admissibilidade, **AFASTO** a preliminar de nulidade do

processo, pois observado ao princípio do contraditório e da ampla defesa, conforme acima assinalado.

No mérito, **NEGO PROVIMENTO** aos apelos, com o que resta mantido o v. Acórdão recorrido por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Expeçam-se ofícios dirigidos às partes recorrentes informando-as do teor da presente decisão.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

TCMSP, 05 de abril de 2022.

EDUARDO TUMA
Conselheiro Relator

Assinado digitalmente
por EDUARDO TUMA
Data: 02/05/2022
08:43:06 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Processo - TC/002435/2002
Contratante - Secretaria Municipal de Educação
Contratada - Construtora Progredior Ltda.
Ordem de Serviço - 482/1998 R$ 342.415,80
Objeto - Fornecimento e instalação de 4 módulos pré-fabricados para salas em chapas de aço galvanizado à Escola Municipal de Ensino Fundamental – EMEF Cohab Jardim Antártida

3.030ª Sessão Ordinária

ANÁLISE. ORDEM DE SERVIÇO. SME. Fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados em chapas de aço galvanizado. EMEF Cohab Jardim Antártida. Preliminar de nulidade afastada. Utilização incompatível com o Sistema de Registro de Preços. Precedentes. IRREGULAR. DETERMINAÇÃO de ressarcimento ao Erário. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos englobadamente os processos TC/002435/2002 e TC/002153/2002, 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, preliminarmente, em afastar a arguição da contratada de nulidade do processo, uma vez que foi regularmente intimada para apresentar sua defesa, franqueando-se vistas de todo o processo, e que se impõe a aplicação do princípio "pas de nullité sans grief", não havendo demonstração de prejuízo pela parte.

Vencido, em parte, o Conselheiro Substituto CARLOS MACRUZ FILHO que, consoante declaração de voto apresentada, acolheu a preliminar arguida por Ubiratan Galvão (fiscal da obra), para excluir sua responsabilidade.

ACORDAM, ademais, à unanimidade, em julgar irregular a despesa analisada, na parcela glosada pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte, indicada nos autos.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar à Administração que adote as providências cabíveis visando ao ressarcimento ao erário, e que informe, conforme estipulação proposta pelo Conselheiro DOMINGOS DISSEI – Revisor, esta Corte de Contas, **no prazo de 60 (sessenta) dias**, acerca das medidas tomadas.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, o Conselheiro Substituto CARLOS MACRUZ FILHO.

Ausentou-se, momentaneamente, o Conselheiro EDSON SIMÕES.
Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.
Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 3 de abril de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator

/amc

Segue (m), juntada (s) nesta data, ___ folha (s) para informação / documento (s) rubricado (s) sob fl (s).
Nº(s) _____ em ____/____/____ Ass._____

Processos TCs nºs : 72.002.435.02-60 e 72.002.153.02-09

Interessados : SME

CONSTRUTORA PROGREDIOR LTDA.

Assunto : fornecimento de módulos metálicos pré-fabricados para ampliação de salas de aula de escolas municipais

Escolas de Lata. Ata de Registro de Preços para serviços de engenharia. Utilização Indevida em fase de execução contratual. Irregularidade. Despesas Específicas.

Egrégio Plenário,

*Trago a julgamento Atos Determinativos de Despesas (NEs 60.99.015007.0 e 60.98.043051.0) firmados a partir da utilização da **Ata de Registro de Preços nº 4/SME/98**, no âmbito da Secretaria Municipal da Educação - SME, cuja detentora é a empresa Construtora Progredior Ltda., para execução de Escolas Municipais de Ensino Fundamental – EMEF, através do fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados em chapas de aço galvanizado.*

*Nos processos em exame **(TCs 72.002.435.02-60 e 72.002.153.02-09)**, a Auditoria manifestou-se pela irregularidade dos ajustes no seu aspecto formal, considerando a utilização imprópria de Ata de Registro de Preços, bem como por terem utilizado dotação orçamentária incorreta.*

No aspecto técnico, manteve também conclusão pela irregularidade, invocando parecer da então existente AT-Engenharia constantes dos autos do **TC 7.756.99-84**, conclusivo no sentido de que a utilização de Ata de Registro de Preços para a execução de novas escolas não atendeu à legislação pertinente à matéria, pelas razões que passo a relatar de forma sucinta, considerando já ter sido amplamente exposta neste Plenário:

a) a implantação de escola completa não estava prevista no escopo da Ata, infringindo, portanto, o art. 54, §1º da Lei 8666/93;

b) nos casos concretos, por consequência da má utilização de Atas de Registro de Preços, houve serviços complementares medidos a maior; serviços medidos e não justificados; serviços complementares que não atenderam ao princípio da economicidade;

c) não houve atendimento às especificações técnicas com relação aos módulos contratados.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, instada a se manifestar em cada um dos processos, acompanhou os órgãos técnicos preopinantes quanto à irregularidade de cada uma das despesas examinadas, concluindo que a utilização indevida da ARP feriu a legislação que regula a matéria, além de subsistir irregularidade jurídica no que toca à ausência de contrato e de pesquisa de mercado.

Apresentadas as razões de defesa pelos interessados, os órgãos técnicos desta Casa ratificaram seus posicionamentos iniciais.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por sua vez, ponderou que o módulo metálico fora efetivamente implantado, sempre em condições adversas, e que nas impropriedades apontadas não se vislumbrou dolo ou má fé na conduta dos responsáveis.

Por fim, a Secretaria Geral, na esteira das manifestações unânimes dos órgãos técnicos, também opinou pela irregularidade do ajuste.

É o relatório.

V O T O

Inicialmente, afasto a preliminar da contratada de nulidade do processo, ao argumento de que não participou desde o início do feito nem da tramitação do TC 7.756.99-84.

Anoto, nesse particular, que a Contratada foi regularmente intimada para apresentar sua defesa, franqueando-se vistas de todo o processo, desde seu início, de modo que teve pleno acesso às análises técnicas produzidas, documentos juntados, podendo, a partir de seu ingresso nos autos, produzir toda e qualquer prova que fosse importante à sua defesa, inclusive contraprova técnica, inexistindo, portanto, a demonstração de qualquer prejuízo decorrente do alegado. Ressalto que, no decorrer da instrução, todos os seus pedidos de vistas dos autos foram prontamente deferidos por esta Relatoria, para ciência das manifestações consignadas após a juntada de sua defesa, e eventual manifestação.

Impõe-se, portanto, no caso concreto, a aplicação do princípio "pas de nulitè sans grief", conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça[1], dada a falta de demonstração de prejuízo pela parte.

Quanto ao mérito, a questão tratada nestes autos já foi enfrentada diversas vezes por este Tribunal, quando se consolidou o entendimento de que a forma de utilização das Atas de Registro de Preços para a execução de Escolas Municipais de Ensino Fundamental – EMEF, através do fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados em chapas de aço galvanizado, refletiu verdadeiro desvirtuamento de seu objeto, vez que a execução dos contratos efetivou-se

[1] Recurso Especial nº 1.084.440 – RJ (2008/0188377-0) Relator Min. Castro Meira

em dissonância com as especificações técnicas constantes do edital, ou, ainda, visaram a implantação de novas escolas completas, conforme constatado pela Unidade Técnica de Engenharia, em minuciosos relatórios constantes dos processos, incompatível com o Sistema de Registro de Preços.

Nessa medida, o julgamento no sentido da irregularidade das ações perpetradas pela Administração se impõe, em que pese a alegação, pela Origem, da necessidade de realização de "obras de emergência" para minimizar o déficit de salas de aula em relação ao número de matrículas, à época dos fatos.

Diante do exposto, e aqui invocando o precedente jurisprudencial constante dos TCs 7.756.99-84, 7.846.99-75 e 5.335.02-22**, cuja íntegra de meu voto proferido em tal ocasião agrego ao presente como razões de decidir,** JULGO IRREGULARES **as despesas analisadas, nas parcelas glosadas pela auditoria e indicadas em cada um dos processos, determinando à Administração que adote as providências cabíveis visando o ressarcimento ao erário.**

Plenário Cons. PAULO PLANET BUARQUE, 03 de abril de 2019.

MAURICIO FARIA

Conselheiro

Assinado Digitalmente pelo sistema e-TCM -**MAURICIO FARIA PINTO - 08/04/2019 16:03:56**
Para validar essa(s) assinatura(s) acesse https://portalassinatura.tcm.sp.gov.br e insira o codigo - 635CC80755AF52420E282C52E94DFD5D

I - TC nº 2435/2002

Interessados: Secretaria Municipal de Educação e Construtora Progredior Ltda.

Objeto: Nota de Empenho nº 60.99.043051-0. Fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados para salas em chapas de aço galvanizado.

II - TC nº 2153/2002

Interessados: Secretaria Municipal de Educação e Construtora Progredior Ltda.

Objeto: Nota de Empenho nº 60.99.015007-0. Fornecimento e instalação de módulos pré-fabricados para salas em chapas de aço galvanizado.

Relator: **Conselheiro MAURÍCIO FARIA**

DECLARAÇÃO DE VOTO

Acompanho o Relator, acrescentando, porém, que ACOLHO a preliminar arguida por Ubiratan Galvão (fiscal da obra) nos 2 TCs, para excluir sua responsabilidade e o

faço para manter consonância com os votos proferidos nos TCs englobados nºs 6.417/1999, 6.418/1999, 2.359/2002, 2.444/2002, 3.905/2002 e 4.431/2002 que, em situação análoga a esta, entenderam que a responsabilidade se restringia aos titulares da SME e da Superintendência Municipal de Educação à época, decorrendo, ademais, da implementação de política de governo.

TCM, 04 de abril de 2019.

CARLOS MACRUZ FILHO
Conselheiro Substituto

TPF/smbp

Segue (m), juntada (s) nesta data, ___ folha (s) para informação / documento (s) rubricado (s) sob fl (s).

Nº(s) _____ em ____/____/____ Ass._____