TC 2.620/2011

ANÁLISE. CONTRATO. TERMO ADITIVO. SME. Aquisição de impressoras multifuncionais monocromáticas e impressoras coloridas, decorrentes de Ata de RP. 1. Os quantitativos registrados em Ata não são rígidos de modo a obrigar o Poder Público a contratar apenas aquelas unidades. 2. É possível o uso da Ata de RP por mais de um órgão da Administração. ACOLHIDOS. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.

3.092ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

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

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em sede preliminar, em não acolher o pedido de exclusão de responsabilidade arguido por Alexandre Alves Schneider, tendo em vista ser ele o signatário do contrato, identificado como responsável pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte.

ACORDAM, à unanimidade, em acolher de modo excepcional o Contrato 36/SME/2011 e o Termo de Aditamento 94/SME/2011.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar à Secretaria Municipal de Educação que, em contratações futuras, delimite suas reais necessidades e adquira equipamentos respeitando os quantitativos registrados em ata de registro de preços.

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

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se da análise do Contrato 36/SME/2011, firmado entre a Secretaria Municipal de Educação – SME e Golden Distribuidora Ltda., para a aquisição de 903 multifuncionais a laser monocromáticas, 635 impressoras a laser monocromáticas e 158 impressoras a laser coloridas, no valor total de R$ 15.790.840,00 (quinze milhões, setecentos e noventa mil, oitocentos e quarenta reais). Examina-se, igualmente, o Termo de Aditamento 94/SME/2011, lavrado para acrescentar 460 impressoras multifuncionais a laser monocromáticas ao objeto do Contrato.

A Contratação em tela decorreu do Pregão 01.001/10 e da Ata de Registro de Preços 08.08/10 gerenciadas pela Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo – Prodam, ambos acolhidos, à unanimidade, no TC/003010/2010, tendo a Secretaria Municipal de Educação aderido à Ata como Participante.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, sob o aspecto contábil/orçamentário, considerou irregulares:

I) **O Contrato** por:

a. Ausência de justificativa para a necessidade de impressoras com as especificações técnicas da Ata de Registro de Preços mencionada, em afronta ao princípio da motivação;

b. Falta de justificativa para os quantitativos, em infringência ao artigo 2º, inciso I[1], do Decreto 44.279/03;

c. Pesquisa de preços realizada sobre quantitativo menor do que o contratado, em afronta ao artigo 34[2] do Decreto mencionado;

d. Contratação acima da totalidade dos quantitativos registrados na Ata, em desrespeito ao artigo 31, § 2º[3] do Decreto já citado;

---

[1] **Art. 2°**. "O processo de licitação, devidamente autuado, deverá ser instruído, conforme o caso, com os seguintes elementos: **I -** requisição de material ou justificativas para contratação".

[2] **Art. 34.** "A celebração dos contratos decorrentes das atas de registro de preços deverá ser precedida de prévia pesquisa de preço que revele a conveniência da contratação, na forma do artigo 4º deste decreto". Redação dada pelo Decreto nº 50.605/2009. Artigo, no entanto, revogado pelo Decreto nº 56.144/2015.

e. Ausência de informações relativas ao Contrato no site da Prefeitura, em infringência à Lei 13.226/01.

II) **O Termo de Aditamento**: pelas mesmas irregularidades listadas nos itens "a", "b", "d" e "e" do Contrato e, ainda, pela falta de aceite do fornecimento da quantidade aditada pelo Órgão gerenciador da ARP, em desrespeito ao artigo 31, § 1º[4] do Decreto 44.279/03.

De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, a par de corroborar o entendimento inicial da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, sugeriu a oitiva da Pasta, o que foi por mim deferido.

Em suas manifestações de fls. 235/239 e 362/366, a Secretaria explicou que aderiu à Ata de Registro de Preços 08.08/10, da Prodam, para a aquisição de impressoras e multifuncionais porque havia compatibilidade entre os equipamentos constantes da ARP com os anteriormente por ela utilizados e que cumpriu o Decreto 45.992/05[5] que estabelece que as contratações de bens e serviços de informática devem seguir os padrões estabelecidos pelo órgão central do Sistema de Tecnologia da Informação e que a Prodam, que tem como competência a consultoria em tecnologia, e como tal promoveu a Licitação, atuando em consonância com a legalidade. Aduziu que os *quantitativos* foram explicitados na "Requisição de Compra" de fls. 88/90 e que tais quantitativos foram obtidos por demandas fornecidas pelas Delegacias Regionais de Ensino. Esclareceu que a DRE Pirituba, por lapso, encaminhou sua demanda em momento posterior à realização da pesquisa de preços, de modo que foi ela efetuada sobre *quantitativo menor*, relembrando, porém, o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo de que isso não significava que a contratação fora desvantajosa.

Em outro momento, acrescentou, agora tratando do Termo de Aditamento, ainda nesse âmbito, ter realizado nova pesquisa de mercado, contemplando os quantitativos já contratados e a aquisição de mais 460 impressoras multifuncionais a laser monocromáticas e que ela se mostrou vantajosa porque o valor apresentou-se abaixo da média de mercado. Já no tocante à Contratação *acima da totalidade dos quantitativos registrados na Ata,* a Pasta apontou que adquiriu 1.363 impressoras multifuncionais a laser monocromáticas, que não excede o adicional de 100% do quantitativo registrado na Ata, em respeito, portanto, ao artigo 31, § 2º do Decreto 44.279/03, de modo a justificar a Contratação. Defendeu, ademais, que o gestor da ARP da Prodam anuiu às adesões e aos quantitativos de cada DRE, elaborando o termo de liberação, e

---

[3] **Art. 31.** "(...) **§ 2º -** As aquisições ou contratações adicionais não poderão exceder, no conjunto, a 100% (cem por cento) dos quantitativos registrados na ata de registro de preços". Redação dada pelo Decreto nº 51.278/10. Artigo, no entanto, revogado pelo Decreto nº 56.144/2015.

[4] **Art. 31.** "(...) **§ 1º -** Caberá ao detentor da ata, observadas as condições nela estabelecidas, optar pela aceitação ou não do fornecimento, independentemente dos quantitativos inicialmente estimados e desde que não haja prejuízo ao atendimento das obrigações anteriormente assumidas. Redação dada pelo Decreto nº 51.278/10. Artigo, no entanto, revogado pelo Decreto nº 56.144/2015.

[5] Decreto nº 45.992/05: "Dispõe sobre o Conselho Municipal de Informática, o Sistema de Tecnologia da Informação, a aquisição e a contratação de bens e serviços de informática".

anexou as informações relativas aos instrumentos no *site da Prefeitura*. Em relação às irregularidades do Termo de Aditamento, defendeu ter sido observado o artigo 65, § 1º[6] da Lei 8.666/93, apesar de a SFC ter apontado Contratação *acima da totalidade dos quantitativos* na ARP e que, por se tratar de Aditamento a um Contrato decorrente de uma ARP, este adquire existência jurídica própria independente da Ata que o originou para justificar a *não necessidade de aceite.*

Os argumentos desenvolvidos pela Pasta, no entanto, não convenceram a Subsecretaria de Fiscalização e Controle, que reafirmou a irregularidade dos Instrumentos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, por seu turno, divergiu e opinou pela regularidade dos Ajustes. Considerou suficientes as explicações da Pasta quanto à *necessidade das impressoras com as especificações técnicas constantes da ARP* e aos *quantitativos,* embora em parâmetros diferentes dos sugeridos pela Auditoria. Em relação à *pesquisa de preços sobre quantitativos menores do que o contratado* reafirmou seu posicionamento pretérito de que não era possível afirmar que ela fora desvantajosa, apesar de entender que a nova pesquisa, realizada na fase do Aditamento, não convalidava sua ausência no momento da Contratação. De outro lado, trouxe jurisprudência da Casa que tem aceito a C*ontratação acima da totalidade dos quantitativos registrados na ARP*. Convenceu-se das explicações dada pela Pasta no tocante à desnecessidade do *aceite* e, quanto à *não disponibilização das informações no site da Prefeitura,* entendeu que a ausência não compromete o acolhimento da Contratação porque houve a publicação no DOC.

A Procuradoria da Fazenda Municipal reafirmou a manifestação da Secretaria e, com esteio no pronunciamento da Assessoria Jurídica de Controle Externo, requereu o acolhimento dos Instrumentos e a convalidação ou a relevação das impropriedades ou, de modo sucessivo, o acolhimento de seus efeitos financeiros.

A Secretaria Geral, por seu turno, opinou pelo acolhimento do Contrato e pela irregularidade do Termo de Aditamento em razão de não ter ocorrido o aceite pelo Órgão Gerenciador.

Ainda na fase da instrução processual, determinei fossem oficiados o Secretário e a Secretária Adjunta e intimados os Ordenadores das Despesas e Golden Distribuidora Ltda.

Alexandre Alves Schneider, na condição de Titular da Pasta e responsável pelo Contrato, alegou, em sede de preliminar, a exclusão de sua responsabilidade porque não agiu com culpa e, se responsabilidade houvera,

---

[6] **Art. 65. "**(...) **§ 1º -** O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos".

adviria de disposição legal, citando, para tanto, o artigo 80, § 2º[7], do Decreto-Lei 200/67. Afirmou que não pode ser responsabilizado por ato praticado por seu subordinado. No mérito, partiu desse entendimento – de que não compete ao Secretário a justificativa técnica para cada irregularidade – atacando-as, na sequência, pugnando pela regularidade dos Ajustes, aceitação dos efeitos financeiros e não aplicação de eventuais apenações ante a ausência de dolo, má-fé ou prejuízo ao Erário.

Já Célia Guidon Falótico, Secretária Adjunta e responsável pelo Termo de Aditamento, deixou transcorrer *in albis* o prazo que lhe fora concedido.

Por sua vez, Golden Distribuidora Ltda. argumentou que as irregularidades são de responsabilidade exclusiva da Administração e não se referem à sua conduta, pelo que não pode ser apenada. Argumentou que a Secretaria justificou a aquisição de impressoras com as especificações da ARP e explicou os quantitativos. Defendeu que não fora ela desvantajosa e não causara prejuízo ao Erário e que não houve má-fé, pugnando, calcada nos pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Procuradoria da Fazenda Municipal, pelo acolhimento dos Ajustes.

Esses pronunciamentos todos não convenceram a Subsecretaria de Fiscalização e Controle, que manteve seu entendimento pela irregularidade dos Instrumentos.

Nessa segunda oportunidade, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, em sede da preliminar, consignou que a exclusão de eventual responsabilidade de Alexandre Alves Schneider ficaria sujeita à apuração do responsável direto pela prática da infração. No mérito, asseverou que a Contratação acima dos quantitativos poderia indicar falta de planejamento, porém, não se aplicava ao caso porque a Secretaria aderiu à Ata **como participante** e não como carona, para quem incidiria, se fosse o caso, o limite de 100% dos quantitativos previsto no artigo 31, § 2º[8] do Decreto 44.279/03, alterado pelo de nº 51.278/10. Pelo mesmo motivo – adesão como participante – a Secretaria não estava sujeita ao aceite. Opinou pela regularidade dos Instrumentos, conclusão essa partilhada pela Assessora Subchefe, que acrescentou que embora a limitação do artigo

---

[7] **Art. 80.** "(...). **§ 2º** - O ordenador de despesa, salvo conivência, não é responsável por prejuízos causados à Fazenda Nacional decorrentes de atos praticados por agente subordinado que exorbitar das ordens recebidas".

[8] "**Art. 31** A ata de registro de preços poderá ser utilizada por qualquer órgão dos Poderes Executivo e Legislativo do Município de São Paulo, inclusive o Tribunal de Contas do Município de São Paulo, pelas autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pelo Município, **ainda que dela não participantes, mediante consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem. § 1º** - Caberá ao detentor da ata, observadas as condições nela estabelecidas, optar pela aceitação ou não do fornecimento, independentemente dos quantitativos inicialmente estimados e desde que não haja prejuízo ao atendimento das obrigações anteriormente assumidas. **§ 2º** - As aquisições ou contratações adicionais não poderão exceder, no conjunto, a 100% (cem por cento) dos quantitativos registrados na ata de registro de preços".

mencionado não se referisse ao participante da Ata, havia *in casu* certa desproporção que poderia ofender a economicidade, com a possível perda de economia de escala. Pontuou, porém, que tal matéria deveria ser analisada conjuntamente à da pesquisa de preço realizada sobre quantitativos inferiores aos contratados. Argumentou, assim, não ter ficado comprovada a desvantagem, razão pela qual, dada à inexistência de evidência de prejuízo, a Contratação poderia ser considerada, de forma excepcional, como regular. Da mesma forma, afastou a necessidade de aceite, por não se enquadrar a hipótese no disposto no artigo 31, § 1º do Decreto 44.279/03. Em remate, considerando que os apontamentos não afetaram a Contratação e o Aditamento, opinou pela regularidade em caráter excepcional dos Ajustes, sem prejuízo de recomendações/determinações.

A Procuradoria da Fazenda Municipal ratificou seu pronunciamento pelo acolhimento dos Atos, enquanto a Secretaria Geral, na esteira da AJCE, opinou pela regularidade do Contrato e, retificando seu posicionamento anterior, também da regularidade do Termo de Aditamento.

É o relatório.

VOTO

Pontuo, inicialmente, que o Pregão 01.001/10 e a Ata de Registro de Preços 08.08/10, gerenciada pela Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo – Prodam e que antecederam a Contratação que se aprecia nesta oportunidade, foram julgados regulares, à unanimidade, no TC/003010/2010 e que a Secretaria Municipal de Educação – SME a ela aderiu para a compra das impressoras, na condição de participante.

Em sede preliminar, não acolho a arguida por Alexandre Alves Schneider de sua exclusão do processo, porque foi ele o signatário do Contrato, tendo sido, nessa condição, identificado como responsável pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle.

No tocante ao mérito, acolho os argumentos da Pasta, que convenceram a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral para julgar regulares, ainda que de forma excepcional, o Contrato e o seu Termo de Aditamento.

De plano, é preciso relembrar que a aquisição de bens e equipamentos de informática obedecia ao disposto no Decreto 45.992/05[9], então vigente, segundo o qual esses temas dependiam de prévia autorização do Conselho Municipal de Informática ou de realização direta com a Prodam, na forma de seu

[9] Decreto nº 45.992/05: "Dispõe sobre o Conselho Municipal de Informática, o Sistema de Tecnologia da Informação, a aquisição e a contratação de bens e serviços de informática".

artigo 12[10]. A Pasta, então, com esse suporte, albergou-se na Ata de Registro de Preços 08.08/10 da Prodam já que ela, como asseverou a Unidade, tinha como atribuição a consultoria em tecnologia para a aquisição de impressoras, valendo ficar ressaltado que havia compatibilidade entre os equipamentos registrados e os já utilizados na área da Educação, o que justifica adequadamente o caminho percorrido, restando superada a questão suscitada inicialmente por SFC.

De outra banda, os argumentos anteriores, aliados ao fato de haver nos autos pleitos individualizados das Diretorias Regionais de Ensino de fls. 25/58 que deram suporte ao Pedido de Requisição de Compra de fls. 88/90, são aptos a considerar justificados os *quantitativos,* como aliás concluiu a Assessoria Jurídica de Controle Externo.

No tocante à *pesquisa de preços realizada em quantitativos menores que os contratados*, inclino-me a aceitar as explicações da Pasta porque considero ter havido uma falha pontual relacionada ao envio extemporâneo do pedido formulado pela Diretoria Regional de Ensino Pirituba. Apesar desta falha de planejamento, nova pesquisa de preços foi realizada para a assinatura do Aditamento, agora considerando os quantitativos já contratados e os que se desejava adquirir, preservando a economia de escala. Nesse passo, considero, como a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria-Geral que, apesar do indesejável descompasso, foi realizada pesquisa à época do Aditamento, sem que se observassem desvantagens na Contratação, razão pela qual a irregularidade pode ser relevada.

Já para a *aquisição acima da totalidade dos quantitativos registrados na Ata de Registro de Preços,* observo que os equipamentos "multifuncional a laser monocromática" realmente ultrapassaram as unidades registradas na Ata da Prodam. O caso concreto comporta, no entanto, especificidades.

De plano, entendo como a Assessoria Jurídica de Controle Externo que não se aplicava *in casu* o limite de 100% dos quantitativos, tal como disposto no artigo 31, § 2º do Decreto 44.279/03, com as alterações posteriores, e isto porque a Secretaria aderiu à Ata da Prodam como **participante**, sendo que o dispositivo em comento se referia, na verdade, ao instituto do "carona".

A Unidade, ainda, em todas as suas manifestações, observou que não restou comprovada a desvantagem nessa majoração, inexistindo evidência de prejuízo.

[10] **Art. 12.** "Os órgãos da Administração Direta, Autárquica e Fundacional poderão contratar com terceiros, na forma da legislação em vigor, mediante prévia autorização do CMI, ou diretamente com a Prodam, os seguintes serviços: (...)"

De outro lado, quando do julgamento dos TC/001747/2006 e TC/002497/2006[11], na fase Recursal, levando em consideração os pronunciamentos anteriores da Casa, entendi possível a Contratação acima das quantidades constantes da Ata de Registro de Preços e isso em razão de sua característica primordial, que é a de que as quantidades são estimadas, podendo variar para mais ou para menos, tendo me manifestado nos seguintes termos:

"No que concerne à contratação acima dos 26% das quantidades constantes da Ata de Registro de Preços, pontuo que se trata de matéria sobre a qual esta Casa já se posicionou em diversas oportunidades, firmando entendimento no sentido de que **a Licitação para utilização desse sistema não define a quantidade a ser adquirida**, pois esta somente é estabelecida nos instrumentos contratuais decorrentes, estando a Administração autorizada a contratar quantidades necessárias à satisfação do interesse público, tendo em vista que a característica principal do Sistema de Registro de Preços é a de que a **descrição quantitativa do objeto** ocorre em **termos estimativos** e destina-se ao registro de um ou mais preços para futuros contratos de fornecimento, podendo a Ata ser utilizada por vários órgãos da Administração". (grifos meus)

Como se vê, os quantitativos registrados em Ata não são rígidos de modo a obrigar o Poder Público a contratar apenas aquelas unidades. Cuida-se, na verdade, de unidades estimadas, que podem ser consumidas em número maior ou menor, a depender da necessidade dos Órgãos que dela se utilizam.

Mais. O gestor da Ata da Prodam anuiu aos quantitativos, ainda que acima das Unidades registradas.

Todos esses argumentos, somados ao fato de que a pesquisa de preço foi realizada e se encontrava dentro da média do mercado tendo sido preservada a economia de escala, bem como considerando a tutela do interesse público na medida em que os equipamentos foram direcionados às Escolas Públicas, fazem-me afastar a irregularidade.

A *ausência de informações dos Ajustes no site da Prefeitura* pode ser relevada porque houve sua publicação no Diário Oficial da Cidade.

Por fim, no tocante ao *aceite do fornecimento da quantidade aditada pelo Órgão gerenciador da ARP* no Termo de Aditamento, mais uma vez, corroboro o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo de

[11] **TC/001747/2006.** Contrato nº 199/SME/2005. Recursos de PFM e Kalunga Comércio e Indústria Gráfica Ltda. **TC/002497/2006.** Execução do Contrato nº 199/SME/2005. Recursos de PFM, Patrícia Dominguez Leme Campoy, Miguel Ângelo Gianetti e Kalunga Comércio e Indústria Gráfica Ltda. Recursos, por unanimidade, conhecidos e afastadas as preliminares de prescrição e de ilegitimidade de parte de Patrícia Dominguez Leme Campoy.
No mérito, por maioria, tiveram negado seus provimentos. Julgado em 28 de fevereiro de 2018.

que se trata de adesão à Ata de Registro de Preços como participante pelo que a disposição do artigo 31, § 1º, do Decreto 44.279/03, na redação dada pelo Decreto 51.278/10, não se aplicava ao caso concreto. Observo, ademais, que o gestor da Prodam anuiu às adesões e aos quantitativos, elaborando os respectivos Termos de Liberação, de modo que a irregularidade merece ser afastada.

Diante de todo o exposto, acolho de modo excepcional o Contrato 36/SME/2011 e o Termo de Aditamento 94/SME/2011 e determino que a Pasta, em contratações futuras, delimite suas reais necessidades e adquira equipamentos respeitando os quantitativos registrados em Ata de Registro de Preços.

É como voto.