JURISPRUDÊNCIA

TC nº72-004.279.03-07

ANÁLISE. CONTRATO. SEMPLA. Fornecimento de refeições decorrente de Ata de RP. Ausência de pesquisa de preços, extrapolação de quantitativo e publicação extemporânea relevados. Ausência de contrato verbal. Precedentes. REGULAR. Votação unânime.

TC's citados: 72.005.316.01-05, 72.002.881.01-24, 72.005.529.03.08, 72.002.860.03-39, 72.003.695.03-06, 72.002.620.02-82.

2.566ª Sessão Ordinária

Transitado em julgado em: 12.08.2011.

Referência Especial:

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 julgar regular o Contrato 213/SEMAB-DAS/2003, relevando as impropriedades, por não vislumbrar nos autos qualquer indício de dolo ou má-fé dos agentes públicos, tampouco prejuízo ao erário.

ACORDAM, ademais à unanimidade, em deixar de expedir determinações à Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão – Sempla, uma vez que o *"Programa de Alimentação da Cidade de São Paulo*", atualmente encontra-se vinculado à Secretaria Municipal de Educação – SME.

Participaram do julgamento os Conselheiros EURÍPEDES SALES – Revisor, ANTONIO CARLOS CARUSO e MAURÍCIO FARIA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GIANFRANCESCO GENOSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 13 de julho de 2011.

EDSON SIMÕES – Presidente.

ROBERTO BRAGUIM – Relator.

RELATÓRIO

Trata o presente da análise do Contrato n.º 213/SEMAB/DAS/2003, celebrado entre a antiga Secretaria Municipal de Abastecimento e a Geraldo J. Coan e Cia Ltda., tendo por objeto a prestação de serviços de preparo e fornecimento de alimentação escolar – Grupo 4, compreendendo a estimativa de 2.152.512 (dois milhões, cento e cinquenta e dois mil, quinhentas e doze) refeições, com fornecimento de todos os gêneros alimentícios e demais insumos, distribuição nos locais de consumo, logística, supervisão, mão-de-obra,prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos e utensílios.

O ajuste, no valor de R$ 2.524.645,44 (dois milhões, quinhentos e vinte e quatro mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e quarenta e quatro centavos), foi lavrado mediante a utilização da Ata de Registro de Preços n.º 11/SEMAB-DAS/2002, acolhida no TC n.º 72-005.316.01-05.

A Divisão Técnica III opinou pela regularidade da avença, ressalvando, porém, a sua publicação extemporânea, com infringência ao disposto no artigo 26 da Lei Municipal n.º 13.278/02[1].

De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo observou que a lavratura do Contrato ocorreu em 05/06/01, porém com vigência retroativa a 01/06/01, ressaltando, entretanto, que o despacho autorizatório da contratação e a respectiva Nota de Empenho foram emitidos antes da formalização do ajuste, o que permitiria o seu acolhimento, também porque não há indícios de dolo ou má-fé dos agentes e nem de prejuízo ao Erário.

Sugeriu por fim, que a Secretaria esclarecesse a extrapolação, em 32,5% (trinta e dois inteiros e cinco décimos por cento), da quantidade de refeições prevista na Ata.

A Pasta apresentou justificativas em relação à lavratura e à publicação extemporânea do ajuste. Quanto ao número de refeições, alegou que as Atas prevêem sempre quantidades estimadas e que os tipos de refeição se alteram de acordo com a necessidade de momento, visando sempre ao atendimento do aluno.

Na sequência, a Assessoria Jurídica de Controle Externo ponderou que não há problema em extrapolar a estimativa da Ata, mas sim no eventual prejuízo da Administração em razão da economia de escala e de violação ao princípio da economicidade e, por não restarem comprovadas nos autos a

[1] **Art. 26** - O termo de contrato e seus aditamentos deverão ser publicados, na íntegra ou em extrato, no Diário Oficial do Município, dentro de 20 (vinte) dias contados da sua assinatura.

realização de pesquisa de preços e a manutenção dessa economia de escala. Propôs que a Secretaria adotasse providências hábeis a justificar a economicidade da Licitação.

O Ordenador da Despesa à época apresentou defesa, alegando, em síntese, que o preço praticado no ajuste baseou-se em pesquisa da Fundação Getúlio Vargas e que a extrapolação verificada amolda-se ao disposto na legislação federal sobre a matéria – artigo 8º, § 3º, do Decreto nº 3931/01 -, que permite, a cada órgão ou entidade, aumentar em até 100% (cem por cento) os quantitativos previstos na Ata.

A Coordenadoria III considerou aplicável à espécie o dispositivo citado e a Assessoria Jurídica reafirmou não restar comprovada a realização de pesquisa de preços, sugerindo, então, o acolhimento excepcional do ajuste.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, invocando precedentes desta Corte, requereu o acolhimento do Contrato.

A Secretaria Geral, de seu turno, acompanhou as conclusões alcançadas pela Assessoria Jurídica e, em razão da inexistência de prejuízo ao Erário, pugnou pela aceitação do Contrato.

É o relatório.

VOTO

A instrução processual realizada neste TC apontou a existência de irregularidades que, a meu ver, não levam obrigatoriamente à rejeição do ajuste.

No que tange à publicação extemporânea do Contrato, com infringência ao artigo 26 da Lei Municipal n.º 13.278/02, por constituir falha de natureza formal, que não atinge a essência do ato, entendo que pode ser relevada, da mesma forma que a extemporaneidade da lavratura do Termo de Contrato, vez que o despacho autorizatório da contratação e a Nota de Empenho precederam a formalização da avença, não caracterizando, por isso, contrato verbal com a Administração.

No que concerne à extrapolação dos quantitativos previstos na Ata de Registro de Preços, considero, em consonância com reiteradas decisões prolatadas no âmbito deste Tribunal – TCs nº 72.002.881.01-24, 72.005.529.03-08, 72.002.860.05-39, 72.003.695.03-06, 72.002.620.02-82 e 72.004.251.05-41, dentre outros – ser razoável o aumento dos quantitativos verificado, vez que o Decreto Federal nº 3931/01, em seu artigo 8º, § 3º, admite o acréscimo de até 100% (cem por cento) das quantidades previstas na Ata, desde

que justificada pelo órgão interessado a necessidade da aquisição, como é o caso dos autos.

Por fim, quanto à pesquisa de preços, consigno que o Termo de Aditamento nº 049/SEMAB-DAS/2003, relativo à Ata utilizada, foi lavrado em 03/04/03, para alterar os preços registrados a partir de 26/03/03.

Ora, tendo em conta que o Contrato em exame foi formalizado em 05/06/03, penso que a falta de comprovação de realização de pesquisa também pode ser relevada, em razão do curto espaço de tempo decorrido entre as assinaturas do Aditivo e a do Contrato.

Ademais, não vislumbrei, nos autos, qualquer indício de dolo ou má-fé dos agentes públicos e nem de prejuízo ao Erário.

Isto posto, julgo regular o Contrato nº 213/SEMAB/DAS/2003, deixando de expedir determinações à Pasta interessada, vez que o "Programa de Alimentação da Cidade de São Paulo", atualmente encontra-se vinculado à Secretaria Municipal de Educação.

É o voto.