



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Conselheira-Substituta Silvia Monteiro

Segunda Câmara

Sessão: 2/3/2021

120 TC-025067.989.18-6 - INSTRUMENTOS CONTRATUAIS

Contratante: Prefeitura Municipal de Marília.

Contratada(s): Movimenta Editora S/A.

Objeto: Fornecimento de materiais didáticos para as aulas de musicalização dos alunos matriculados na Rede Municipal de Ensino – Projeto Brincadeiras Musicais Palavra Cantada.

Responsável(is) pela Ratificação da Inexigibilidade de Licitação e pelo(s) Instrumento(s): Helter Rogério Bochi (Secretário Municipal).

Em Julgamento: Inexigibilidade de Licitação (artigo 25, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93). Contrato de 07-11-18. Valor – R\$ 4.331.266,00.

Advogado(s): Ronaldo Sérgio Duarte (OAB/SP nº 128.639), Ricardo Rodolfo Rios Bezerra (OAB/DF nº 53.448), Guilherme Tadeu Sadi (OAB/SP nº 316.772), Aline Grazielle Fleitas Cano (OAB/SP nº 351.475) e Leonardo Estevam Maciel Campos Marinho (OAB/DF nº 23.119).

Fiscalizada por: UR-4.

Fiscalização atual: UR-4.

121 TC-025781.989.18-1 - INSTRUMENTOS CONTRATUAIS

Contratante: Prefeitura Municipal de Marília.

Contratada(s): Movimenta Editora S/A.

Objeto: Fornecimento de materiais didáticos para as aulas de musicalização dos alunos matriculados na Rede Municipal de Ensino – Projeto Brincadeiras Musicais Palavra Cantada.

Responsável(is): Daniel Alonso (Prefeito), Helter Rogério Bochi (Secretário Municipal) e Edilson Aparecido da Silva (Gestor do Contrato).

Em Julgamento: Acompanhamento da Execução Contratual. Termo de Recebimento de 27-11-18. Termo de Recebimento Definitivo de 05-12-18.

Advogado(s): Ronaldo Sergio Duarte (OAB/SP nº 128.639), Ricardo Rodolfo Rios Bezerra (OAB/DF nº 53.448), Guilherme Tadeu Sadi (OAB/SP nº 316.772), Aline Grazielle Fleitas Cano (OAB/SP nº 351.475) e Leonardo Estevam Maciel Campos Marinho (OAB/DF nº 23.119).

Fiscalizada por: UR-4.

Fiscalização atual: UR-4.

EMENTA: CONTRATO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. AQUISIÇÃO DE MATERIAL DIDÁTICO PARA AULAS DE MUSICALIZAÇÃO. COMISSÃO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO. ATAS DE REUNIÕES DA COMISSÃO. MOTIVAÇÃO TÉCNICA E PRÉVIA PARA A ESCOLHA DO MATERIAL. AQUISIÇÃO JUNTO À EDITORA FABRICANTE. CARTA DE EXCLUSIVIDADE. PREÇO IDÊNTICO AO PRATICADO COM OUTRAS ENTIDADES. “RAZÃO DA ESCOLHA DO FORNECEDOR OU EXECUTANTE”. “JUSTIFICATIVA DO PREÇO”. REQUISITOS ATENDIDOS. ENQUADRAMENTO À HIPÓTESE LEGAL. REGULAR. EXECUÇÃO CONTRATUAL. TERMO DE RECEBIMENTO DEFINITIVO. CONHECIMENTO.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

A existência de justificativas técnicas em atos administrativos prévios, que atendam aos requisitos da “razão da escolha do fornecedor ou executante” e da “justificativa do preço”, nos termos do art. 26, “caput” e parágrafo único, II e III, da Lei 8.666/93, torna possível o reconhecimento da carta de exclusividade e o enquadramento do contrato na hipótese do inc. I do art. 25 do mesmo Diploma Legal.

Relatório

Em exame, inexigibilidade de licitação, contrato assinado em 7/11/2018, execução contratual, termo de recebimento provisório, e termo de recebimento definitivo assinado em 5/12/2018¹, atos referentes a ajuste celebrado entre a Prefeitura Municipal de Marília e Movimenta Editora S.A., tendo por objeto a aquisição de materiais didáticos para ministração de aulas de musicalização para os alunos matriculados na Rede Municipal de Ensino - Projeto Brincadeiras Musicais Palavra Cantada, pelo valor total de R\$ 4.331.266,00 e prazo de entrega de 60 (sessenta) dias.

A inexigibilidade de licitação fundou-se no inc. I do art. 25 da Lei 8.666/93.

Destacou-se do relatório de fiscalização que tratou da inexigibilidade de licitação e do contrato (ev. 17.19 do proc. 25067.989.18-6): **(i)** utilização imprópria da inexigibilidade de licitação; **(ii)** não foi demonstrada a compatibilidade dos preços contratados com os do mercado corrente; **(iii)** existência de aspectos/cláusulas combinadas de forma precária²; **(iv)** contrato com cláusula que possibilitaria torná-lo de tempo indeterminado³.

¹ Ev. 1.25 do proc. 25067.989.18-6.

² “[...] Foi informado no Termo de Referência apresentado pela Origem (Doc. 6.11 - pág. 3) [...] haveria ainda quatro encontros de três horas com os coordenadores e quatro encontros, também de três horas, com os professores da rede, bem como a finalização do projeto com um show do grupo Palavra Cantada. Conforme o Termo, os treinamentos seriam realizados, sem ônus o município [...]”.

³ “A CONTRATADA deverá efetuar a entrega dos produtos no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, após o recebimento da ‘Autorização de Fornecimento’ conforme solicitação da Unidade Requisitante, nos locais por ela indicados, dentro do Município de Marília/SP”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Destacou-se dos relatórios de fiscalização que trataram da execução contratual (ev. 9.13, 62.3 e 95.3 do proc. 25781.989.18-1): **(i)** em visita “in loco” havia livros ainda não utilizados; **(ii)** pagamento integral realizado quando da entrega do material, porém, a realização do show tinha data prevista para 15/11/2019.

As partes interessadas foram regularmente notificadas.

A Prefeitura Municipal de Marília e Movimenta Editora S.A. apresentaram peças de defesa junto a documentos correlatos (ev. 42 e 44 do proc. 25067.989.18-6; ev. 34, 36, 89 e 116 do proc. 25781.989.18-1). Em apertada síntese, foi aduzido o seguinte pela Prefeitura de Marília: **(i)** o Plano Municipal de Educação instituído pela Lei Municipal 7.824/15 contemplou proposta pedagógica que enfatiza a musicalização nos níveis do ensino infantil e ensino médio; **(ii)** comissão com técnicos da Secretaria Municipal da Educação analisaram diversos materiais, tendo sido o “*Projeto Brincadeiras Musicais Palavra Cantada*” aquele que atendeu à proposta pedagógica do Município; **(iii)** o material foi então adquirido junto à própria Editora, e a prova da inviabilidade da competição está na Carta de Exclusividade emitida pelo Sindicato Nacional dos Editores de Livros; **(iv)** ainda que se admita haver um intermediário no negócio, é certo que o preço final será maior que o valor cobrado originalmente pela Editora; **(v)** os preços ofertados pela Editora eram os mesmos praticados por ela em outros locais; **(vi)** o treinamento e o show com o Grupo Palavra Cantada estavam previstos no Termo de Referência; **(vii)** não há de se falar em subutilização dos livros porque o material foi adquirido para uso por longo período; **(viii)** o treinamento e o show não compuseram o preço contratado, pois eram um “plus” concedido pela Editora.

O Ministério Público de Contas obteve a vista regimental dos processos (ev. 74 do proc. 25067.989.18-6; ev. 137 do proc. 25781.989.18-1).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Em sequência, nova peça de defesa foi apresentada pelo Sr. Daniel Alonso, Prefeito Municipal de Marília (ev. 155 do proc. 25781.989.18-1), na qual aduziu, em apertada síntese, que: **(i)** os kits escolares foram adquiridos com o intuito de serem utilizados por longo período, para além de um ano letivo; **(ii)** os alunos fazem uso em forma de cessão utilizando somente naquele ano letivo, o que se comprova mediante assinatura de termo de cessão de uso; **(iii)** por essa razão é que não há como se falar em subutilização; **(iv)** o projeto lançado pela rede de ensino do Município de Marília recebeu o selo “BOM PERCURSO” do Comitê Técnico da Educação do Instituto Rui Barbosa (CTE-IRB), por avanços consistentes nos indicadores educacionais ao longo dos anos, sendo que referido título fora recebido por apenas 118 municípios brasileiros; **(v)** o objeto do processo de dispensa é tão somente a aquisição dos materiais descritos no contrato, precisamente os “kits do aluno e do professor”, conforme se depreende da cláusula primeira do contrato, o que comprova a liquidação regular do ajuste; **(vi)** o treinamento e o show seriam apenas um “plus” ofertado à aquisição do produto, tanto que não consta a inclusão de valores na composição do preço a título desses serviços; **(vii)** sendo a educação classificada como serviço público essencial e social previsto pelos Art. 6º e 205 da Constituição federal, sendo que os livros contam com extremo caráter educacional e foram de fato realizados pela empresa contratada, atingindo a finalidade à qual se destinava, não há que se falar em reconhecimento de qualquer irregularidade ao feito.

O Ministério Público de Contas obteve a vista regimental dos autos (ev.161 do proc. 25781.989.18-1).

É o relatório.

npg



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Voto

TC-025067.989.18-6

TC-025781.989.18-1

Apoia-se a Administração na hipótese de inexigibilidade do inc. I⁴ do art. 25 da Lei 8.666/93.

Para tal enquadramento, são necessários atos prévios que cumpram os requisitos do art. 26, “caput” e parágrafo único, II e III⁵, da Lei 8.666/93, relativos à “razão da escolha do fornecedor ou executante” e à “justificativa do preço”.

E sobre tais requisitos do art. 26, não obstante as conclusões do relatório de fiscalização, entendo que as alegações de defesa da Prefeitura e documentos já constantes dos processos revelam o atendimento desse dispositivo.

Consoante o alegado, o projeto pedagógico de musicalização decorre do Plano Municipal de Educação instituído pela Lei Municipal 7.824/15.

Nos ev. 17.3 a 17.7 do proc. 25067.989.18-6 constam atas das reuniões de comissão da Secretaria Municipal de Educação para análise de vários materiais⁶ para atendimento desse Plano Municipal, tendo sido

⁴ “Art. 25 [...] I - Para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;”.

⁵ “Art. 26 - As dispensas previstas nos §§ 2 e 4 do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8 desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos: [...] II - razão da escolha do fornecedor ou executante; III - justificativa do preço”.

⁶ Consta a análise de “Batuque Batuta Música na Escola” da Editora Saraiva, “Metodologia de Educação Musical” da Impare Educação, “Música – Viver, Ouvir e Sentir” da Editora DC Divulgação Cultural e “Brincadeiras Musicais Palavra Cantada” da Movimenta Editora.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

consignadas nessas atas as razões de natureza pedagógica da não opção dos demais analisados e da escolha pelo material adquirido.

Sobre o preço ajustado, é possível acolher a presunção de que o preço da Editora que produz o material é, ao menos aprioristicamente, inferior a preços possivelmente praticados por eventuais intermediários. Também é possível acolher a alegação de que o preço ofertado era o mesmo praticado pela Editora em ajustes com outras entidades.

Todo esse panorama, pois, torna possível acolher a apresentação da carta de exclusividade para edição, distribuição e comercialização, emitida pelo Sindicato Nacional dos Editores de Livros em favor da Movimenta Editora S.A., consoante fls. 2/6 do ev. 1.4 do proc. 25067.989.18-6.

Em suma, por ter sido previamente consignadas as motivações de cunho técnico da Secretaria Municipal da Educação para a escolha do material pedagógico adquirido, por ser passível de acolhimento a presunção de vantajosidade do preço da Editora que fabrica o material e por ter sido demonstrado que o preço ofertado era o mesmo por ela praticado com outras entidades, entendo que, neste caso concreto, estão atendidos os requisitos da “razão da escolha do fornecedor ou executante” e da “justificativa do preço”.

Portanto, atendidos esses requisitos legais, está o objeto enquadrado no inc. I do art. 25 da Lei 8.666/93.

Sob outro aspecto, o fato de o prazo de entrega começar a fluir a partir da emissão da ordem de fornecimento não caracteriza o prazo do contrato como indeterminado, assim como não é considerado indeterminado o prazo de execução de obra que começa a fluir após a ordem de início.

De outra parte, há nos autos documentos que comprovam a realização das reuniões de treinamento e do show de encerramento com o grupo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Palavra Cantada. E pode ser acatada a alegação de que esses itens não constaram da planilha dos itens que compuseram o preço final, razão de não ter caracterizado antecipação de pagamento a ordem de pagamento emitida no ato da entrega dos materiais.

E sobre a existência de livros ainda não utilizados quando de uma diligência “in loco” da Unidade de Fiscalização, pode ser acolhida a alegação de que o material foi adquirido para uso durante alongado período de tempo.

Ante o exposto, voto pela **regularidade** da inexigibilidade de licitação e do contrato, e pelo **conhecimento** da execução contratual e dos termos de recebimento.

É como voto.