



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO

SESSÃO DE 18.09.13

ITENS N°s 003 E 004

03 TC-000297/003/07

Recorrente(s): João Carlos Donato - Ex-Prefeito do Município de Vinhedo.

Assunto: Contrato entre a Prefeitura Municipal de Vinhedo e MÚLTIPLA - Editora e Tecnologia Educacional Ltda., objetivando a criação de projeto de educação para a Rede Municipal de Ensino (Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Fundamental II), incluindo a elaboração, confecção e distribuição de material de apoio pedagógico para o Município e materialização de plano de atualização e aperfeiçoamento profissional para os educadores da Secretaria da Educação.

Responsável(is): João Carlos Donato (Prefeito à época), Celso Aparecido Carboni (Secretário dos Negócios Jurídicos, respondendo pela Secretaria de Administração) e Silvia Regina Gonçalves Pieri (Secretaria de Educação).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou irregulares a concorrência e o contrato, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando ao responsável João Carlos Donato, pena de multa no valor equivalente a 1000 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, da mencionada Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 30-09-11.

Advogado(s): Rosely de Jesus Lemos, Camila Crespi Castro e outros.

Acompanha(m): Expediente(s): TC-002994/003/08, TC-027978/026/09, TC-035668/026/08 e TC-037183/026/10.

Fiscalização atual: UR-3 - DSF-I.

04 TC-000620/026/06

Recorrente(s): João Carlos Donato - Ex-Prefeito do Município de Vinhedo.

Assunto: Representação formulada por André Luís Martins Bettini, representante da MARANATA Editora Ltda., contra Prefeitura Municipal de Vinhedo, noticiando possíveis irregularidades ocorridas na concorrência nº 10/05.

Responsável(is): João Carlos Donato (Prefeito à época), Celso Aparecido Carboni (Secretário dos Negócios Jurídicos, respondendo pela Secretaria de Administração) e Silvia Regina Gonçalves Pieri (Secretaria de Educação).

Em Julgamento: Recurso(s) Ordinário(s) interposto(s) contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou parcialmente procedente a representação, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando ao responsável João Carlos Donato, pena de multa no valor equivalente a 1000



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, da mencionada Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 30-09-11.

Advogado(s): Rosely de Jesus Lemos, Camila Crespi Castro e outros.

Fiscalização atual: UR-3 – DSF-I.

Em exame **Recurso Ordinário interposto pelo Sr. João Carlos Donato – ex-Prefeito**, em face da r. decisão da E. Primeira Câmara que, em sessão de 13/09/2011, **acordou julgou irregulares a Concorrência e o contrato, firmado em 03/01/07**¹, entre a Prefeitura Municipal de Vinhedo e a empresa Múltipla – Editora e Tecnologia Educacional Ltda., tendo por objeto a criação de projeto de educação para a Rede Municipal de Ensino (Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Fundamental II), incluindo a elaboração, confecção e distribuição de material de apoio pedagógico para o Município e materialização de plano de atualização e aperfeiçoamento profissional para os educadores da Secretaria da Educação e, bem assim, **procedente parcialmente a representação**², acionando o disposto nos incisos XV e XXVII, do artigo 2º da Lei Complementar nº709/93 e, ainda, com fundamento no inciso II, do artigo 104 do referido diploma legal, aplicou multa ao Senhor João Carlos Donato, ex-Prefeito e autoridade responsável pela homologação da concorrência e adjudicação de seu objeto, em valor correspondente a 1.000 (mil) UFESP's (v.Acórdão-DOE de 30/09/2011).

Segundo os fundamentos da r. decisão recorrida a ausência de informações imprescindíveis para a avaliação e pontuação da proposta técnica, vez que relacionadas com a Grade Curricular Municipal, que não integrou o instrumento convocatório³, a junção indevida do exame das aptidões técnica operacional e profissional (item 12.1.3.1⁴), aliada aos critérios de valoração técnica estabelecidos por meio de atestados previsto no item 15.3.4⁵ e, ainda, a inexistência de elementos intelectuais passíveis de serem avaliados, no critério melhor técnica, previstos nos itens

¹no valor de R\$ 2.563.857,00 (dois milhões, quinhentos e sessenta e três mil, oitocentos e cinquenta e sete reais), pelo prazo de 24 (vinte e quatro) meses.

² A representante impugnou os seguintes aspectos: item 7, do edital, por fixar o valor excessivo da garantia de participação em patamar considerado excessivo para o objeto licitado; item 12.1.4.5, por não permitir a aferição de valor mínimo de patrimônio líquido, mas apenas do capital social; em face do item 12.1.3.1., por fixar condições de qualificação técnica que destoam do artigo 30, §1º, da Lei nº8666/93 e, bem assim, contra o item 16.5, por atribuir peso excessivo para a proposta comercial, em objeto que se destaca pela melhor técnica.

³ “15.3.1.1 – Relação da proposta pedagógica do Projeto de Educação com a grade curricular municipal

15.3.1.1.1 – Proposta pedagógica não condizente com a grade curricular municipal>>01 ponto; 15.3.1.1.2 – Proposta pedagógica interdisciplinar à grade curricular municipal>>05 pontos; 15.3.1.1.3 – Proposta pedagógica transdisciplinar à grade curricular municipal>>10 pontos”.

⁴ PARA FINS DE HABILITAÇÃO - 12.1.3.1 – no mínimo, 01 (um) atestado de capacidade técnica, em nome da LICITANTE, ou de seu responsável TÉCNICO PEDAGÓGICO, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove aptidão da mesma para o desempenho de atividade pertinente em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação”.

⁵ PROPOSTA TÉCNICA -15.3.4 – Experiência da Licitante – 15.3.4.1 – Experiência comprovada através de atestado de empresa pública ou privada da LICITANTE e/ou representante técnico em projeto(s) de educação>>01 ponto; 15.3.4.2 – Experiência comprovada através de atestado de empresa pública ou privada da LICITANTE e/ou representante técnico em projeto(s) de educação para a rede pública municipal>>05 pontos; 15.3.4.3 – Experiência comprovada através de atestado de empresa pública ou privada da LICITANTE e/ou representante técnico em projeto(s) de educação, originalmente concebido(s) e produzido(s), atendendo às características pedagógicas, históricas, geográficas e sociais em um município>>10 pontos”;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



15.3.4⁶; itens: 15.3.3.1.4⁷; 15.3.3.1.5⁸ e 15.3.3.1.6⁹, afrontaram o princípio constitucional da isonomia, previsto no inciso XXI, artigo 37 e, do “julgamento objetivo, tutelado no “caput” do art.3º, da Lei nº 8.666/93”.

Em suas razões, o interessado argumenta, inicialmente, a respeito do relevante interesse público da contratação, em função das finalidades precípuas da Administração Pública no setor educacional.

Assegura a inocorrência de violação ao artigo 37, XXI, da Constituição Federal e ao “caput” do artigo 3º da Lei nº 8666/93, porquanto as imposições editalícias impugnadas não restringiram, tampouco impediram a participação dos interessados na disputa, na medida em que o objeto licitado exigia a qualificação da contratada com base nas determinações do Ministério da Educação.

Sustenta que as regras estabelecidas no instrumento convocatório não afrontaram o princípio constitucional da isonomia, vez que foi selecionada a proposta mais vantajosa a todos os municíipes, mediante um rigoroso processo licitatório, por meio de requisitos técnicos que guardaram total compasso com as aqueles impostos pelo referido Ministério.

Articula que a fase de habilitação ou qualificação do licitante objetiva a demonstração e o reconhecimento de atendimento às regras licitatórias, vez que o poder público somente deve contratar quem demonstre possuir capacidade jurídica e técnicas para a execução do objeto licitado.

Garante que “**eventuais exigências editalícias mais rigorosas/rígidas se deram em razão do objeto que fora contratado, o qual dependia, intrinsecamente, do preenchimento de exigências, também, daquele Ministério, razão pela qual a Prefeitura Municipal de Vinhedo se cercou de todos os cuidados necessários a perfeita consecução do contrato, fosse na escolha, no desempenho do contrato ou na sua avaliação final, inexistindo, vale dizer, qualquer irregularidade contábil-fiscal no que tange a esta questão, seja na esfera administrativa, seja na judicial(...).**”

⁶ 15.3.4 – **Experiência da Licitante;** 15.3.4.1 – Experiência comprovada através de atestado de empresa pública ou privada da LICITANTE e/ou representante técnico em projeto(s) de educação>>01 ponto; 15.3.4.2 – Experiência comprovada através de atestado de empresa pública ou privada da LICITANTE e/ou representante técnico em projeto(s) de educação para a rede pública municipal>>05 pontos; 15.3.4.3 – Experiência comprovada através de atestado de empresa pública ou privada da LICITANTE e/ou representante técnico em projeto(s) de educação, originalmente concebido(s) e produzido(s), atendendo às características pedagógicas, históricas, geográficas e sociais em um município>>10 pontos”;

⁷ 15.3.3.1.4 “**Configuração do Projeto Gráfico em conceito, metodologia e produção gráfica**”: 15.3.3.1.4.1- Características conceituais que atendam valores visuais de coerência formal e caráter sistêmico.....01 ponto; 15.3.3.1.4.2- Características conceituais que atendam valores visuais de coerência formal e caráter sistêmico e procedimento metodológico fundamentado em princípios da alfabetização visual05 pontos; 15.3.3.1.4.3- Características conceituais que atendam valores visuais de coerência formal e caráter sistêmico e procedimento metodológico fundamentado em princípios da alfabetização visual resignificados com base em códigos de identificação local10 pontos;”

⁸ 15.3.3.1.5 –“**Logística e distribuição do material de apoio pedagógico;** 15.3.3.1.5.1-“Entrega de todo o material de apoio pedagógico diretamente em local designado pela Secretaria Municipal de Educação.....1 ponto; 15.3.3.1.5.2- Entrega e acondicionamento adequado (...)

⁹ 15.3.3.1.6 – **Supporte Administrativo;** (...) 15.3.3.6.2.3- suporte “on line” originalmente concebido para comunicação com o município e periódico impresso ou digital para alunos, educadores e comunidade por unidade letiva (bimestral>>10 pontos”



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Justifica que cabe à Administração “estabelecer exigências que particularizem as diretrizes elencadas pela lei, para que seja realmente aferida a capacidade técnica e operacional das licitantes, não se admitindo a faculdade de excluir dispositivos que tenham por finalidade a garantia das informações apresentadas pelas licitantes por órgão oficial”.

Assevera que a multa aplicada, na importância de 1.000 (mil) UFESP's, “mostra-se excessiva frente ao caso concreto”, porquanto o recorrente agiu de boa-fé, “na expectativa de governar para os municípios de Vinhedo/SP, de modo que, no caso em comento, as exigências constantes no edital se apoiaram no objeto que seria contratado”, asseverando que teve uma “*intenção pura, isenta de dolo ou engano ao anuir com a redação do instrumento editalício, bem como na contratação da empresa Múltipla*”, invocando a aplicação do princípio da boa fé e, a exemplo do decidido no TC-900002/352/03¹⁰ pleiteou a exclusão da penalidade ou, sua diminuição com fundamento nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

A fim de legitimar seu entendimento sobre os atos praticados trouxe à colação entendimentos doutrinários sobre princípios constitucionais que regem a matéria.

Em suma, o recorrente argumenta que “primou pela elaboração de um edital completo e regular, capaz de regrar a seleção do melhor contrato para a Administração, especialmente, porque na ocasião licitavam-se serviços atinentes à área da educação”, afirmando que não houve lesão ao erário municipal, requerendo, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de que seja reformada a r. decisão recorrida e, bem assim, a anulada a penalidade pecuniária ou, ao menos reduzida, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, em face do interesse público envolvido na contratação e, bem assim, porque o objeto licitado foi executado.

Processados os recursos, à unanimidade, os órgãos técnicos da Casa, em preliminar, opinaram pelo conhecimento das razões ofertadas e, no mérito, considerando que os argumentos apresentados não se mostraram aptos para desconstituir a r. decisão recorrida, opinaram pelo seu improvimento.

É o relatório.

GCCCM/12/.

¹⁰ TC 900002/352/03 - ORIGEM: CAMARA MUNICIPAL DE OSVALDO CRUZ - APARTADO DAS CONTAS DO TC 1365/026/03.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO - SESSÃO DE 18/07/2013 - ITENS 003 e 004

Processo: **TC-00297/003/07**

Contratante: Prefeitura Municipal de Vinhedo.

Contratada: Múltipla – Editora e Tecnologia Educacional Ltda.

Objeto: Criação de projeto de educação para a Rede Municipal de Ensino (Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Fundamental II), incluindo a elaboração, confecção e distribuição de material de apoio pedagógico para o Município e materialização de plano de atualização e aperfeiçoamento profissional para os educadores da Secretaria da Educação.

Processo: **TC-000620/026/06**

Representante: Maranata Editora Ltda., por meio do Senhor André Luís Martins Bettini

Representada: Prefeitura Municipal de Vinhedo

Assunto: Possíveis irregularidades no processo licitatório, por conta das imposições editalícias contidas no item 7- relativo ao valor estipulado para garantida de participação no certame; item 12.1.4.5, por não permitir a aferição de valor mínimo de patrimônio líquido, mas apenas do capital social; item 12.1.3.1, que fixou condições de qualificação técnica que destoam do artigo 30, §1º, da Lei nº8666/93 e, item 16.5, por atribuir peso excessivo para a proposta comercial, em objeto que se destaca pela melhor técnica.

Em exame: **Recurso Ordinário**, em face da decisão da E. Primeira Câmara¹¹ que acordou julgar irregulares a concorrência pública, o contrato e parcialmente procedente a representação, e ainda, considerando que houve afronta ao inciso XXI, do art.37, da Carta Magna, e ao “caput” do art.3º, da Lei Federal 8.666/93, decidiu pela aplicação de multa ao Senhor João Carlos Donato, ex-Prefeito, em valor correspondente a 1.000 (mil) UFESP's, com fundamento no art.104, II, da referida Lei Complementar.

Recorrente: **João Carlos Donato – ex-Prefeito.**

Advogados: **Rosely de J. Lemos – OAB/SP.124.850 e outros.**

Em preliminar:

Conheço do Recurso interposto, porquanto formulado por parte legítima e tempestivamente¹².

No mérito:

As razões apresentadas não comportam provimento.

¹¹ E. Primeira Câmara, em sessão de 13 de setembro de 2011, “pelo voto dos Conselheiros Eduardo Bittencourt Carvalho, Relator, e Antonio Roque Cidadini, Presidente, bem como pelo da Auditora Substituta de Conselheiro Cristiana de Castro Moraes”.

¹² Acórdão publicado no DOE de 30/09/11 – 17/10/11



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Não obstante a contratação ter sido precedida de licitação, do tipo técnica e preço, nos termos da orientação traçada no TCA-21176/026/06, igualmente, aos órgãos técnicos da Casa, entendo que permanecem inalteradas as questões que formaram o juízo de irregularidade da matéria, vez que a simples instauração do certame não é suficiente para configurar a regularidade do procedimento, em virtude da inobservância às normas legais aplicáveis para o julgamento adotado na disputa.

No caso concreto, os elementos indicam que os requisitos de seleção estabelecidos no edital não foram os mais aptos para diferenciar as propostas apresentadas e fazer sobressair, em termos técnicos e econômicos, a oferta mais vantajosa para a Administração, em respeito ao princípio da isonomia entre os licitantes¹³.

Ao contrário, refletem que a valoração das propostas técnicas relacionadas à “Grade Curricular Municipal”, **instrumento não disponibilizado aos proponentes**, ficou circunscrita ao poder discricionário da Comissão de licitação, ensejando subjetividade no seu julgamento, porquanto foram formuladas sem conhecimento de elementos caracterizadores dos serviços pretendidos, componentes fundamentais para sua elaboração e, que assegurasse uma avaliação clara de sua viabilidade técnica e de seu custo, especialmente em se tratando de projeto pedagógico com tamanha amplitude e especificidade.

Sobre este aspecto, as razões recursais não ofertaram elementos que demonstrassem efetivamente os métodos educacionais que pretendiam alcançar e, tampouco provaram que o projeto e o material didático atenderam as diretrizes impostas pelo MEC, conforme alegado.

Também inalterada a questão da junção indevida de demonstração das aptidões técnica operacional e profissional, contida no item 12.1.3.1, relativa à etapa de habilitação, que exigiu a apresentação de atestado de capacidade técnica, “*em nome da LICITANTE, ou de seu responsável TÉCNICO PEDAGÓGICO, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando aptidão para o desempenho de atividade pertinente em características, quantidades e prazos com o objeto desta licitação*”, sem fixar as parcelas de maior relevância e valor significativo, em dissonância

¹³ • Art. 3º, § 1º, I) A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da imparcialidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. § 1º É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

• Art. 45) O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle. § 1º Para os efeitos deste artigo, constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994) I - a de menor preço - quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço; II - a de melhor técnica; III - a de técnica e preço. IV - a de maior lance ou oferta - nos casos de alienação de bens ou concessão de direito real de uso. (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, sobretudo, porque o objeto licitado continha “um vasto rol de atividades a serem realizadas e serviços a serem prestados”.

Além disso, ultrapassada a fase de habilitação, o edital, no subitem 15.3.4, tornou a exigir que as empresas demonstrassem atender requisitos de experiência mínima de seu corpo técnico e, a respeito, este Tribunal já decidiu em diversas oportunidades que determinados critérios, enumerados na fase de habilitação, como é o caso da qualificação técnica das proponentes, por meio de atestados que comprovem sua experiência anterior (artigo 30, II, §1º), não podem ser utilizados para efeito de pontuação técnica.

Se não bastasse, os critérios para avaliação das propostas técnicas estabelecidos nos itens 15.3.4; itens:15.3.3.1.4; 15.3.3.1.5; 15.3.3.1.6., configuraram-se incoerentes com o julgamento de melhor técnica, por meio de valoração de aspectos sem relevância para a demonstração da qualificação do licitante para o desenvolvimento de projetos pedagógicos, vez que foram pontuados quesitos que não tem relação com trabalho intelectual, a exemplo das notas atribuídas por logística e distribuição de material, “suporte administrativo envolvendo a periodicidade do acompanhamento e a existência de suporte “on line”, vez que são dados que, na verdade, constituem definições do objeto, ainda que a futura contratação previsse a elaboração do projeto, como bem destacado na decisão recorrida.

A propósito, este E. Plenário, negou provimento ao recurso ordinário interposto pelo Município de Limeira, nos autos do TC-1367/010/07, que abrigou contratação firmada com a mesma empresa e objeto análogo, acompanhando o voto exarado pelo e. Conselheiro Renato Martins Costa, no sentido de que a utilização de atestados de qualificação técnica como atributos de proposta técnica *“conferiu à análise caráter eminentemente retrospectivo e, portanto incompatível com aquela fase do certame licitatório”* e, ainda, que: “(...), a formação da nota técnica também levou em consideração elementos desprovidos de conteúdo técnico (...”).

Merce, registro que Ministério Pùblico do Estado, em setembro de 2012, alegando “fraude à licitação”, ajuizou ação civil pública contra o ex-Prefeito e, ex-Secretário de Educação de Limeira e, o proprietário da empresa Múltipla, com base no resultado de longa investigação iniciada pelo GAECO – Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado, interessado, inclusive, no expediente –TC-37183/026/10, que acompanha os presentes autos.

Além disso, o expediente TC-35668/026/08, que subsidia o exame da matéria, versa sobre o Relatório final apresentado pela Comissão Parlamentar de Inquérito de Vinhedo que, em síntese, concluiu que restaram configuradas diversas impropriedades, entre outras, “uso indevido do dinheiro público e desrespeito aos princípios da administração pública, fartamente comprovado pela má qualidade do material e a não comprovação da efetiva execução contratual”, indicando possível direcionamento do certame, em face das condições editalícias que permitiram o julgamento subjetivo das propostas apresentadas.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Encurtando razões, as alegações ofertadas não destoam, tampouco inovam daquelas apresentadas na instrução preliminar da matéria, inclusive, quanto às citações doutrinárias e jurisprudências que, no caso, não socorrem o interessado.

Desta feita, no que concerne à multa aplicada ao recorrente, observo que encontra amparo no inciso II do artigo 104 da Lei Federal nº 8666/93 e, bem assim, foi devidamente motivada pelo e. Relator de Primeiro grau, inclusive, quanto à razoabilidade de sua valoração, em face de tudo o que se apurou na instrução da matéria, razão pela qual, entendo que não merece ser cancelada ou reduzida.

Nessa conformidade, e acompanhando os pronunciamentos unâimes da Assessoria Técnica, Chefia de ATJ e SDG, voto no sentido do improimento do recurso ordinário interposto, a fim de que se mantenha inalterada a r. Decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, inclusive, quanto à manutenção da multa pecuniária aplicada.