



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES**



**PRIMEIRA CÂMARA**

**SESSÃO DE 25.02.14**

**ITEM Nº 003**

TC-024430/026/08

**Contratante:** Fundação de Amparo ao Trabalhador Preso "Profº Dr. Manoel Pedro Pimentel" - FUNAP.

**Contratada:** Instituto Latino Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente - ILANUD.

**Autoridade(s) Responsável(is) pela Inexigibilidade de Licitação:** João Pereira Mendes (Diretor Adjunto de Administração e Finanças).

**Autoridade(s) que Ratificou(aram) a Inexigibilidade de Licitação e que firmou(aram) o(s) Instrumento(s):** Márcio Marcondes Martinelli (Diretor Executivo).

**Objeto:** Prestação de serviços de execução do Prêmio Boas Práticas para Presos e Egressos.

**Em Julgamento:** Inexigibilidade de Licitação (artigo 25, inciso II, c.c. artigo 13 da Lei Federal nº 8.666/93 e posteriores atualizações). Contrato celebrado em 22-12-05. Valor - R\$200.000,00. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Claudio Ferraz de Alvarenga, em 24-06-09, 05-11-09 e 21-04-10.

**Acompanha (m) :** Expediente(s): TC-011838/026/12, TC-031100/026/13 e TC-005953/026/14.

**Procurador(es) da Fazenda:** Claudia Távora Machado Viviani Nicolau e Luiz Menezes Neto.

**Fiscalizada por:** GDF-2 - DSF-II.

**Fiscalização atual:** GDF-3 - DSF-II.

Examina-se a contratação direta, sob o nº183/2205, firmada em 22/12/2005, entre a Fundação do Amparo ao Preso - "Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel" - FUNAP e o Instituto Latino Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e Tratamento ao Delinquente - ILANUD, visando à prestação de serviços de execução do Prêmio Boas Práticas para Presos e Egressos, pelo prazo de 10 (dez) meses, fundamentada no inciso II, do artigo 25<sup>1</sup>, combinado com o artigo 13<sup>2</sup>, ambos da Lei nº8666/93, no valor de R\$200.000,00 (duzentos mil reais), a ser pago em 04 (quatro) parcelas de R\$50.000,00, sendo a primeira liquidada em 30/12/2005 e, bem assim, a Rescisão Contratual.

<sup>1</sup> Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

<sup>2</sup> Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;

II - pareceres, perícias e avaliações em geral;

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;

V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES**



Por oportuno, registro que a E. Primeira Câmara, em sessão de 11/03/08<sup>3</sup>, nos autos do TC-3539/026/05, à margem do julgamento regular das contas anuais de 2005 da Fundação de Amparo ao Trabalhador Preso “Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel” – FUNAP, determinou a instrução em autos próprios da matéria autuada no presente feito.

**No curso da instrução processual, por conta das questões suscitadas pela 2ª Diretoria de Fiscalização (fls.236/241), Assessoria Técnica (fls.246), Chefia de ATJ (fls.247) e PFE (fls.248 e 292/293), nos termos e para os fins do disposto no inciso XIII, artigo 2º da Lei Complementar nº709/93, foi assinalado às partes contratantes o prazo de 30 (trinta) dias, em duas oportunidades, consoante r. despacho proferido pelo e. Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga, à época Relator do feito (fls.256-DOE de 24/06/09 e fls.294-DOE de 21/04//10), a fim de que os interessados apresentassem esclarecimentos, em síntese, a respeito dos seguintes aspectos:**

- - inexistência de demonstração da aplicabilidade do inciso XIII, artigo 24 da Lei nº8666/93 ou, caracterização das hipóteses previstas no inciso II, artigo 25, combinado com o artigo 13 do citado diploma legal;
- - falta de documentos relativos à proposta da contratada;
- - ausência de demonstração da vantagem econômica da contratação para a municipalidade, ou seja, que o preço acordado para a remuneração do contrato estava condizente com os praticados à época no mercado (atendimento ao disposto no parágrafo único do artigo 26 da Lei nº8666/93);
- - documentos de habilitação da contratada;
- - controvérsia quanto à restituição pela contratada do pagamento da primeira parcela, no montante de R\$50.000,00 e, bem assim, das razões que motivaram a rescisão contratual;
- - encaminhamento do Termo de Ciência e Notificação.

Em decorrência, compareceu a FUNAP, representada pela Sra. Lúcia Maria Casali de Oliveira, na qualidade de Diretora Executiva, com os esclarecimentos de fls. 234/235; 259/267; 274/275 e 299/321.

Justifica que não existem nos autos do Processo FUNAP nº814/2005, o “ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, inscrição do ato constitutivo acompanhada de prova de diretoria em exercício” do Instituto contratado, acrescentando que “no Brasil o mesmo se constitui em escritório permanente de organismo internacional regional especializado da ONU”.

<sup>3</sup> Pelo voto dos Conselheiros Cláudio Ferraz de Alvarenga, Relator, Edgard Camargo Rodrigues-Presidente, e Antonio Roque Citadini(Acórdão-DOE de 17/08/07-fls.58/59).



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES**



Aduz que, no caso concreto, conforme consignado no termo contratual, a contratação direta ocorreu por inexigibilidade de licitação, com pressuposto no artigo 25, inciso II, c/c o artigo 13, da Lei de Licitações, nos termos, inclusive, do ato de declaração de inexigibilidade e ratificação, publicada no DOE de 28/12/05 (fls.264).

Sobre o fundamento legal aplicado, ressaltou que “não foi considerado pelos seus então dirigentes”, o parecer prévio jurídico para a celebração do ajuste em questão, “uma vez que ocorreu por permissivo legal diverso” do indicado pela Assessoria Jurídica daquela entidade (inciso XIII, artigo 24) e, por essa razão, o mesmo “perdeu sua utilidade como peça processualmente válida, por ser referir à possibilidade de dispensa de licitação”.

Justifica que à época que assumiu o cargo de Diretora Executiva da Fundação (03/07/06), o contrato em tela já se encontrava sub judice desde março de 2006 e, quanto ao Termo de Ciência e Notificação, subscrito pelo representante da contratada e do Diretor Executivo à época, que somente logrou êxito em obter as assinaturas do Termo juntado às fls.285, após várias solicitações, inclusive, cientificando-os “que ingressaria na Justiça para reaver a multa” que lhe foi aplicada, com fundamento no inciso III, do artigo 104 da L. Complementar nº709/93, cancelada, nos termos do decidido às fls.287/288, publicada no DOE de 24/02/10<sup>4</sup>.

Enfatiza que “instaurou o Procedimento Averiguatório nº259/2006 (fls.21/112)”, para apurar a ocorrência de irregularidades e respectivas responsabilidades em relação à contratação celebrada e, bem assim, a respeito da legalidade do pagamento da primeira parcela, veracidade da Prestação de Serviços e Nota Fiscal correspondente.

Além disso, “relativamente à necessidade da Contratada ressarcir a FUNAP, na quantia de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais)”, frisa que a Fundação “ingressou com Ação de Nulidade Contratual, em face do Instituto ILANUD, a fim de reaver o valor de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), referente ao pagamento da primeira parcela, sendo que a demanda judicial foi julgada improcedente”, mantida, em sede Recursal, pela 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, consoante v. Acórdão publicado no DOE de 18/06/2012, juntados, por cópia às fls. 339/343.

Quanto ao responsável à época pela ratificação do ato de inexigibilidade e celebração do ajuste e, bem assim, a contratada, embora tenham subscrito o Termo de Ciência e Notificação de fls.285, declarando-se cientes da

---

<sup>4</sup> Processo: TC-024430/026/08. Assunto: Agravo em face de despacho que aplicou multa à Diretora Executiva da FUNAP. “Tendo em conta os argumentos apresentados pela Agravante, complementados com a juntada aos autos do Termo de Ciência e Notificação a fl. 285, devidamente assinado pelas partes contratantes, dou provimento ao agravo para o fim de cancelar a multa imposta no despacho de fls.276”.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES**



forma de acompanhamento dos atos processuais inerentes ao presente processo, mantiveram-se silentes, em face do despacho de fls.294.

A instrução conclusiva da equipe de fiscalização foi no sentido da irregularidade da matéria (fls.236/242).

Sob o aspecto econômico, a Assessoria Técnica, entendeu formalmente em ordem (fls.245).

Por sua vez, a ATJ, sob a ótica jurídica, Chefia, conclusivamente, propugnaram pela irregularidade da matéria, em síntese, por conta da inadequação do fundamento legal invocado para inexigibilidade de licitação e, bem assim, atendimento aos requisitos previstos no inciso II e III do artigo 26, relativos à justificativa da escolha do contratado e demonstração de que os preços estavam compatíveis com os praticados no mercado à época (fls.322/323 e 324/325).

PFE, considerando que o dispositivo legal aplicado não ampara a contratação direta e, ainda, a falta de comprovação da economicidade do ajuste, aliada à ausência de comprovação da prestação de serviços, conforme constatado pelo próprio Procedimento Averiguatório da FUNAP, que conclui, às fls.166 “que houve prejuízo ao Erário em razão do indevido pagamento pela suposta prestação de serviços.” (grifo do autor), de igual modo, opinou pela irregularidade da matéria (fls.335/338).

É o relatório.

GCCCM/12/.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



**Primeira Câmara - Sessão de 25/02/2014 - item nº 003**

**Processo: TC-24430/026/08**

**Contratante: Fundação “Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel”- FUNAP.**

**Contratada: Instituto Latino Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente - ILANUD.**

**Objeto: Prestação de serviços de execução do Prêmio Boas Práticas para Presos e Egressos.**

**Em exame: Inexigibilidade de Licitação  
(inciso II, do artigo 25, c/c. artigo 13 da Lei Federal nº8666/93).  
Contrato nº183/05, de 22/12/05 (fls.32/34)  
Valor:R\$200.000,00 - Prazo de entrega: 10 (dez) meses  
Recisão Contratual (sem assinatura)**

**Autoridade que ratificou o ato de inexigibilidade de licitação:  
Márcio Marcondes Martinelli (ex-Diretor Executivo)**

**Responsáveis pela celebração do instrumento:  
Márcio Marcondes Martinelli (ex-Diretor Executivo)  
Davi de Paiva Costa Tangerino – Diretor da contratada**

**Atual Diretora Executiva da FUNAP - Lucia Maria Casali de Oliveira**

**Acompanha: Expedientes:TC's -11838/026/12; 31100/026/13 e 5953/026/14, oriundos do Ministério Público do Estado de São, tendo por objetivo instruir o Inquérito Civil nº464/2006, em trâmite na 5ª Promotoria de Justiça do Patrimônio Público e Social.**

**Advogados: Viviane Maria da Silva Martins Peres – OAB/SP.174.068, João Antonio Marcondes Monteiro – OAB/SP.68.944.**

A matéria não comporta juízo favorável.

No caso concreto, não restou demonstrado que foram preenchidos os requisitos legais, que exigem seja a contratação precedida de processo devidamente instruído, evidenciando a inviabilidade de competição, em face da singularidade do objeto pretendido, atrelada à notoriedade do contratado, espelhando que o trabalho prestado pela empresa escolhida era o mais adequado à plena satisfação dos interesses da Administração Pública, inclusive, a conformidade dos preços ajustados com os praticados no mercado à época.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES**



Frise-se, a propósito, que não basta que seja comprovada a notoriedade do contratado, é imprescindível demonstrar a singularidade do objeto, em face do seu caráter incomum, raro e excepcional e, inclusive, que apresente relação direta e imediata com seu futuro executor.

Sobre o tema a Lei nº 8666/93 visando à transparência da atuação da Administração Pública ordena o cumprimento de formalidades na instrução de seus processos, comprovados por elementos documentais, imprescindíveis à eficácia e validade do procedimento.

Deste modo, evidente que os atos promovidos pela FUNAP não observaram os preceitos do artigo 37, XXI<sup>5</sup>, da Constituição Federal e, a aplicabilidade da hipótese prevista no inciso II, do artigo 25, do artigo 13 da Lei nº8666/93 e, os requisitos de eficácia do artigo 26 do mesmo diploma legal.

Se não bastasse, como destacado por PFE, o próprio Procedimento Averiguatório da FUNAP (fls.18/166), apontou *“que houve prejuízo ao erário em razão do indevido pagamento pela suposta prestação de serviços”, observando que o interregno temporal entre a “assinatura do contrato em 22/12/05 e o Atestado de execução dos serviços, datado de 28/12/2005 (fls.80), verifica-se o transcurso de apenas 03 (três) dias úteis, tempo insuficiente para a execução da 1ª etapa dos serviços, conforme cronograma de fls.71”, tendo ao final, concluído a Comissão que a certificação de prestação dos serviços não representa a verdade dos fatos e que, portanto, indevido o pagamento promovido em 29/12/2005.*

Nessa conformidade, e acompanhando os órgãos instrutivos, ATJ, sob a ótica jurídica, Chefia de ATJ e PFE, voto pela irregularidade do ato de Inexigibilidade de Licitação, do contrato nº183/05, de 22/12/05, firmado entre a **Fundação “Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel” - FUNAP e o Instituto Latino Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e Tratamento ao Delinquente – ILANUD**, acionando na espécie o disposto nos incisos XV e XXVII do artigo 2º, da Lei Complementar nº 709/93, bem como pela irregularidade da rescisão contratual e, ainda, **com fundamento no inciso II, do artigo 104 do referido diploma legal, aplico ao Sr. Márcio Marcondes Martinelli - ex-Diretor Executivo da FUNAP e, responsável pela contratação, a multa no valor equivalente de 300 (trezentas) UFESP’S.**

---

<sup>5</sup> XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES**



Fixo, ainda, o prazo de 60 (sessenta) dias, contados do decurso do prazo recursal, para que a atual Direção da Fundação “Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel” – FUNAP, **em face da presente decisão**, apresente as providências adotadas.

Por fim, determino a remessa de cópias de peças dos autos ao dd. Ministério Público para as medidas de sua alçada.