TC nº 72-000.099.07-07

DENÚNCIA. MPESP. CREA. Irregularidades nos procedimentos de contratação referentes à utilização da modalidade Pregão nas licitações de obras e serviços de engenharia. Administração Pública Indireta Municipal. Art. 5º, Dec. 3.555/00, art. 84, IV, CF e Lei 10.520/02. Aplicação no âmbito da União. Ausência de restrição legal no Município, se caracterizado como comum o serviço de engenharia. Art. 16, Lei 13.278/02, Dec. 46.662/05 e Dec. 45.689/05. Precedentes. CONHECIDA. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime.

TCs citados: 72.002.308.07-58, 72.003.676.06-04 e 72.003.625.06-65.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Maurício Faria.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da denúncia interposta, por presentes os requisitos de admissibilidade, e, no mérito, em negar-lhe provimento, uma vez que diante da ausência de qualquer restrição legal à utilização de licitação na modalidade pregão para serviços de engenharia enquadrados como comuns, será obrigatório o uso da referida modalidade licitatória, nos termos do Decreto Municipal 45.689/05, sendo necessária justificativa para utilização de outra modalidade.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do presente Acórdão ao Ministério Público do Estado de São Paulo e à Autarquia Hospitalar Municipal Regional Sul – AHMRS, nos termos do artigo 58 do Regimento Interno desta Corte, para ciência das conclusões alcançadas, com posterior arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros Roberto Braguim – Revisor, Eurípedes Sales e Antonio Carlos Caruso.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 06 de agosto de 2008.

Edson Simões – Presidente;

Maurício Faria – Relator.

RELATÓRIO

Trata o presente de Denúncia formulada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo, encaminhada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, noticiando que alguns entes da Administração Estadual e Municipal estariam descumprindo o disposto no art. 5º do Decreto Federal nº 3.555/00, que veda a utilização da modalidade do pregão para a contratação de serviços e obras de engenharia. A título exemplificativo, anexou à denuncia o edital de pregão nº 007/04, promovido pela Autarquia Hospitalar Municipal Regional do Campo Limpo.

Após regular intimação, a Secretaria dos Negócios Jurídicos e a Autarquia Hospitalar defenderam a utilização da referida modalidade licitatória para a contratação de serviços de engenharia, apresentando, para tanto, pareceres da Procuradoria Geral do Município, decisões do Tribunal de Contas da União, bem como decisões do Poder Judiciário.

A Coordenadoria C-IV manifestou-se pela improcedência da Denúncia, destacando que a utilização da modalidade do pregão depende da caracterização do serviço como comum, o que deverá ser feito em cada caso concreto. Analisou o edital de pregão apresentado juntamente com a Denúncia e concluiu que o seu objeto pode ser licitado pela referida modalidade.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo entendeu cumpridos os requisitos de admissibilidade da presente Denúncia.

Quanto ao mérito, ponderou que a proibição inserta no Decreto Federal nº 3.555/00 restringe-se à esfera da União, pois o princípio federativo impõe que a regulamentação das normas vigentes compete privativamente ao respectivo Chefe do Poder Executivo, sempre de forma estritamente vinculada aos limites da respectiva lei. Destacou ainda que, no âmbito municipal, não há qualquer dispositivo que impeça a utilização da mencionada modalidade para a contratação de serviços de engenharia. Concluiu pela improcedência da Denúncia.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, na esteira dos pareceres precedentes, opinou pela improcedência da Denúncia.

A Secretaria Geral invocou manifestações anteriores exaradas nos TC's 2.308.07-58, 3.676.06-04 e 3.625.06-65, em que se firmou o entendimento de que o Decreto Municipal nº 45.689/05 qualifica como comuns aqueles serviços cujos padrões de qualidade e desempenho possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais para o respectivo mercado.

Neste sentido, caracterizado, em caso concreto, o serviço de engenharia como comum, não há impedimento à sua licitação por meio do pregão.

Em face destes argumentos, opinou pelo conhecimento da Denúncia e, no mérito, pela sua improcedência.

É o relatório.

VOTO

Conheço da presente Denúncia, uma vez presentes os requisitos de sua admissibilidade.

No que concerne à análise de mérito, razão não assiste ao Denunciante.

A questão acerca da possibilidade de utilização da modalidade do pregão para serviços de engenharia encontra-se pacificada tanto na doutrina como na jurisprudência.

Com efeito, a aplicabilidade do Decreto Federal nº 3.555/00 circunscreve-se ao âmbito da União, não cabendo invocá-lo nas demais esferas federativas.

Cumpre destacar que, mesmo em relação à referida esfera federativa, o Tribunal de Contas da União questiona a sua aplicabilidade, sob o argumento de que o artigo 5°, ao vedar a utilização da aludida modalidade para obras e serviços de engenharia, extrapola os limites da Lei nº 10.520/02, violando, assim, o artigo 84, IV, da CF.

No âmbito do Município de São Paulo, a Lei nº 13.278/02 estabelece, em seu artigo 16, que as modalidades licitatórias são aquelas previstas na legislação federal. O Decreto Municipal nº 46.662/05 define, por sua vez, que o pregão é a modalidade de licitação destinada à aquisição de serviços comuns, qualquer que seja o valor estimado para a contratação, considerando-se comuns aqueles bens ou serviços cujos padrões de qualidade e desempenho possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais para o respectivo mercado.

Diante da ausência de qualquer restrição legal à utilização da modalidade do pregão para serviços de engenharia, forçoso concluir que, caracterizado, em caso concreto, o serviço de engenharia como comum, adequada será a utilização da referida modalidade licitatória.

Mais do que adequada, atendidas essas condições, será obrigatória a utilização da modalidade do pregão, nos termos do Decreto Municipal nº 45.689/05, que impõe o emprego desta modalidade, sendo necessária a

justificativa para utilização de outra modalidade pelo titular da entidade ou Secretário Municipal.

Em face do quanto exposto, conheço da presente Denúncia e, no mérito, nego-lhe provimento.

Comunique-se ao Denunciante e à Origem as conclusões alcançadas. Após, arquivem-se os autos.