TC nº 72-000.756.06-27

ANÁLISE. NOTA DE EMPENHO. SUBPREFEITURA. Serviços de limpeza manual de bocas de lobo. Decorrente de Ata de RP. Omissão da autorização para a contratação suprida pela publicação. Ato convalidado. REGULAR excepcionalmente. Votação unânime.

299ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara

Trânsito em julgado: 07/12/2015

D E C I S Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando que a omissão da autorização para a contratação foi suprida pela publicação tempestiva no Diário Oficial da Cidade de São Paulo, e como não houve prejuízo ao interesse público e a terceiros, julgar regular, excepcionalmente, a contratação realizada pela Subprefeitura Pirituba/Jaraguá através da Nota de Empenho 88167/2005.

DECIDEM, ademais, à unanimidade, determinar, após as comunicações de praxe, o arquivamento destes autos.

Participou do julgamento o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

Presentes a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA e a Procuradora CLAUDIA ADRI DE VASCONCELLOS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 28 de maio de 2014.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

JOÃO ANTONIO
Relator

RELATÓRIO

Trata o presente de análise de contratação (Nota de Empenho nº 88167), realizada por intermédio da Ata de Registro de Preços nº 27/SMSP/COGEL/2005, oriunda do Pregão nº 016/SMSP/COGEL/2005, cujo objeto é a prestação de serviços de limpeza manual de bocas de lobo, através de 02 (duas) equipes, pelo período de 02 (dois) meses.

A análise formal foi efetuada pela Auditoria – Coordenadoria V, a qual concluiu pela **regularidade formal da contratação**. Por seu turno, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle sustentou, em entendimento diverso, que a contratação não reunia condições de validade em razão da falta da assinatura no despacho de autorização da contratação (folha 79).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou o posicionamento da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, sustentando que a ausência da assinatura no despacho de autorização não poderia ser relevada, pois é formalidade essencial do ato e sua omissão não seria passível de convalidação.

No entanto, deixou ao crivo do Excelentíssimo Conselheiro Relator a possibilidade de relevação da irregularidade, uma vez que tal despacho foi publicado no Diário Oficial da Cidade, dando plena eficácia à contratação.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento da contratação, na esteira da análise da Cordenadoria de Fiscalização e Controle V, uma vez que, na opinião do Órgão Fazendário, a ausência da assinatura do despacho de autorização era falha meramente formal, passível de ser convalidada por ato posterior, como de fato ocorreu.

Nesse sentido, sustentou que a publicação da contratação, no Diário Oficial da Cidade sanou a omissão anterior. Finalmente, pugnou pela regularidade do ato.

A Secretaria Geral, por seu turno, destacou que, embora a ausência de assinatura no despacho autorizatório da contratação seja elemento formal do ato administrativo, a sua publicação tempestiva no Diário Oficial da Cidade sanou o vício inicial.

Nesse sentido, a Secretaria Geral citou casos em que esta Corte já relevou a ausência de assinatura de autorização, por se tratar de vício sanável de convalidação. Para corroborar sua tese, citou decisões semelhantes proferidas nos TCs nºs 72.000.305.05.27 e 72.012.399.98.77.

Concluiu o parecer pelo acolhimento da Nota de Empenho nº 88.167, por entender que a publicação do despacho autorizatório representou a convalidação do ato.

É o RELATÓRIO

VOTO

A questão central, no presente caso, está adistrita ao tema da possibilidade da convalidação dos atos administrativos. Nesse sentido, devemos entender a convalidação como a técnica utilizada pela Administração para suprir vícios dos que invalidam o ato administrativo.

Segundo leciona **Irene Patrícia Nohara**,

"Dos cinco elementos dos atos administrativos – agente, objeto, forma, motivo e finalidade – admite-se, como regra geral, a convalidação apenas do vício de ***sujeito e de forma****. Quanto ao* ***sujeito,*** *admite-se que o vício de competência seja convalidado, exceto se praticado em competência atribuida com exclusividade ou em razão da matéria. (...) Também se admite, via de regra, a convalidação da* ***forma****, se esta não for imprescindível à configuração de determinado ato, sendo vedado, como regra geral, o saneamento dos vícios motivo e finalidade*." **Direito Administrativo. Atlas, São Paulo, 2012**.

No caso em comento, a Origem não obedeceu ao formalismo atinente à matéria. No entanto, o vício apontado pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle é passível de superação, uma vez que o ato que se seguiu à autorização de contratação, ou seja, a sua publicação no periódico oficial da Municipalidade, deu efetividade ao ato, suprimindo, no meu entender, a omissão anterior.

Da mesma forma, o eminente jurista Celso Antonio Bandeira de Mello argumenta que "Se a Administração estiver diante de um caso suscetível de convalidação, ela tem o dever de convalidá-lo; a *contrário sensu*, se estiver diante de um ato impossível de convalidação, tem a obrigação de anulá-lo".

Assim, para que a Administração possa convalidar seus atos, deve-se observar os seguintes requisitos: a) ausência de prejuízo ao interesse público; b) ausência de prejuízos a terceiros e; c) presença de defeitos sanáveis, excluindo-se as nulidades.

No presente caso, a omissão da autorização para a contratação da Nota de Empenho nº 88.167 foi suprida pela publicação, tempestiva, da autorização da referida contratação no Diário Oficial do Município. Este ato, posterior, sanou a omissão anterior, eis que não houve prejuízo ao interesse público e a terceiros e o defeito era sanável.

Diante de todo o exposto, **JULGO REGULAR**, excepcionalmente, a contratação, pela Subprefeitura de Pirituba/Jaraguá, da Nota de Empenho nº 88.167, na qual figura como contratada a empresa Tonanni

Construções e Serviços Ltda, detentora do Registro de Preços para prestação de serviços de limpeza manual de bocas de lobo, ATA de RP nº 027/SMSP/COGEL/2005.

Após as comunicações de praxe, **ARQUIVEM-SE** os autos.