JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-002.885.03-06

ANÁLISE. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇOS. CONTRATO. SIURB. Serviços e obras para reforma de Creche. Art. 17, II, Lei Mun. 13.278/02. REGULARES. Votação por maioria.

TC citado: 72.002.423.02-81.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Eurípedes Sales – Revisor, após vista que lhe fora concedida na 2.303ª S.O., ocasião em que votou o Conselheiro Edson Simões – Relator.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros Eurípedes Sales – Revisor, Maurício Faria e da Conselheira Substituta Suelly Penharrubia Fagundes, consoante os preceitos legais reguladores da espécie, analisados à luz dos atos editalícios de tomada de preços, em julgar regular a de número 011/EDIF/SSO/02, concluindo pela desnecessidade de publicação de seu respectivo aviso em jornal de grande circulação, uma vez que o princípio da publicidade do ato jurídico administrativo foi atingido, julgando também regular o Contrato 017/EDIF/03, dela decorrente.

Vencido o Conselheiro Edson Simões – Relator, que, nos termos de seu relatório e voto, julgou irregulares a tomada de preços e o contrato mencionados, bem assim aplicou multa ao ordenador da despesa e determinou a expedição de ofícios à Secretaria Municipal de Infra-Estrutura Urbana e Obras e ao Ministério Público do Estado de São Paulo.

Participaram do julgamento os Conselheiros Edson Simões – Relator, Maurício Faria e a Conselheira Substituta Suelly Penharrubia Fagundes.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda Substituta Maria Hermínia Penteado Pacheco e Silva Moccia.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 31 de janeiro de 2007.

Antonio Carlos Caruso – Presidente.

Eurípedes Sales – Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do parágrafo 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte.

RELATÓRIO

Cuida o presente processo da análise da licitação, modalidade Tomada de Preços número 11/02, e do Contrato número 17/03 dela decorrente, tendo por objeto a execução de serviços e obras para reforma e ampliação da Creche Jardim São Luiz I, situada na Rua Arquiteto Roberto Patrão Assis, 141, ao custo de R$ 570.803,18 (quinhentos e setenta mil oitocentos e três reais e dezoito centavos).

A Auditoria, ao analisar o procedimento licitatório em apreço, constatou que a Origem não juntou nos autos a publicação do Aviso da Tomada de Preços 11/02 em jornal de grande circulação, na forma do exigido pelo inciso III do artigo 21 da Lei Federal 8.666/93, tendo, porém, atendido o disposto no inciso II do artigo 17 da Lei Municipal 13.278/02, que exige mencionada publicação somente na imprensa oficial.

O Ordenador da Despesa, regularmente intimado, apresentou as razões de defesa inclusas às folhas 153/158.

Diante dessa divergência, solicitou a manifestação da Assessoria Jurídica de Controle Externo sobre qual legislação deveria ser obedecida no que se refere à publicação dos Avisos de Tomadas de Preços.

Esta, no parecer incluso às folhas 165/168, sustentou que o artigo 17 da Lei Municipal 13.278/02 é inconstitucional, por contrariar as disposições da Lei Federal que estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos, aplicáveis às três esferas de governo. Entretanto, enquanto não houver decisão plenária questionando esse dispositivo municipal, não há como impor, via controle externo, que as comissões de licitação deixem de observá-lo (folhas 165/168).

Por esse motivo, a conclusão foi no sentido do acolhimento da licitação, modalidade Tomada de Preços 11/02, e do Contrato 17/03 dela decorrente, sendo certo que essa diretriz apregoada foi endossada pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle (folha 162).

A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral, acompanhando o pronunciamento expendido pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, igualmente opinaram pela regularidade do certame e do ajuste dele decorrente (folhas 171 e 173).

É o relatório.

VOTO

O presente processo apresentou grave impropriedade no que tange à fase licitatória. Isto porque a Origem, ao deixar de realizar a publicação do Edital da Tomada de Preços 11/02 em jornal de grande circulação, afrontou o disposto no inciso III do artigo 21 da Lei Federal 8.666/93, o qual, por se caracterizar como norma geral, serve de modelo a ser seguido por todos os demais entes federados, não podendo jamais ser afrontado por norma inferior.

Destoando, porém, desse regramento, o Executivo, a pretexto de promover a interpretação do texto federal em comento, editou a Lei Municipal 13.278/02, para nela incluir, como inciso II do artigo 17, a permissão para que as licitações, modalidade Tomadas de Preços, somente sejam publicadas na imprensa oficial, burlando o fixado pela lei de regência que é a federal e que exige essa providência também em jornal de grande circulação.

À vista do exposto, sendo certo que quaisquer formas de manobras que se cometam ao arrepio do que no diploma federal esteja consignado, serão consideradas inconstitucionais e passíveis de nulidade, consoante, aliás, é o caso dos autos, julgo IRREGULARES a Tomada de Preços número 11/02 e o Contrato 17/03 dela decorrente, por infringência ao inciso III do artigo 21 da Lei Federal 8.666/93.

Em conseqüência, aplico a pena de multa no valor de R$ 381,00 (trezentos e oitenta e um reais), com fundamento no artigo 52, inciso II, da Lei número 9.167/80, ao Ordenador da Despesa.

Determino, ainda, que se oficie à Origem e ao Ministério Público do Estado de São Paulo, remetendo-lhes cópias do presente julgado para que promovam as medidas administrativas e legais que se fizerem necessárias, visando a acrescentar ao artigo 17 da Lei Municipal 13.278/02 a exigência prevista no inciso III do artigo 21 da Lei Federal 8.666/93, tendo em vista o seu caráter geral que, consubstanciado por força do princípio da hierarquia das leis, não pode ser confrontado por norma inferior.