JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-002.887.03-23

ANÁLISE. LICITAÇÃO. CONTRATO. SIURB. Serviços e obras para reforma de EMEI. 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 020/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 010/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 licitação, modalidade Tomada de Preços número 020/2002, e do Contrato número 010/2003 dela decorrente, objetivando a execução de serviços e obras para construção da EMEI Gleba Cangaíba, ao custo de R$ 826.684,59 (oitocentos e vinte e seis mil seiscentos e oitenta e quatro reais e cinqüenta e nove centavos).

A Divisão Técnica II, ao proceder à análise da contratação, observou que o Departamento de Edificações – EDIF não coligiu, no presente, a publicação do Aviso da Tomada de Preços número 020/2002 em jornal de grande circulação, razão pela qual solicitou a oitiva da Assessoria Jurídica (folhas 112/114).

A Especializada, no parecer de folhas 141/144, esclareceu que o grupo de trabalho constituído nesta Corte para analisar a Lei Municipal 13.278/02, especialmente o artigo 17 no tocante a prazo e critérios de publicação, entendeu, tratar-se de regras de caráter geral, não podendo o Município editar leis que não guardem consonância com a norma federal, conforme expediente ATJ 21/2002. Entendeu, mais, que o artigo 17 da Lei Municipal 13.278/02 é inconstitucional, porquanto os prazos por ele estabelecidos ferem a lei federal. E, mais, o Município não pode editar leis dissonantes da lei federal que institui normas gerais de licitações e contratos administrativos aplicáveis às três esferas de governo. Resumiu, entretanto, que, enquanto não houver uma decisão plenária questionando a constitucionalidade do artigo 17 da Lei Municipal citada, não há como se impor, via controle externo, que as comissões de licitação não observem o dispositivo legal que se encontra em plena vigência. Por esse motivo, opinou pela regularidade da Tomada de Preços 020/2002 e do Contrato 010/2003 dela decorrente (folhas 116/117 e 141/144).

Novamente se pronunciando, à vista do parecer jurídico expendido, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle, analisando a resposta encaminhada pela Origem no que diz respeito ao fato da Lei Municipal 13.278/02, concluiu que nada foi inovado em relação à dispensabilidade da publicação em jornal de grande circulação em comparação com a anterior (Lei Municipal 10.544/88). Por essa razão, opinou pela regularidade da licitação e do ajuste sob exame (folhas 120 e 138).

A Procuradoria da Fazenda Municipal, na esteira das manifestações precedentes, pronunciou-se pelo acolhimento da licitação e do instrumento em análise (folhas 122 e 147/148).

Nessa mesma linha foi a conclusão da Secretaria Geral, para quem, inclusive, a matéria examinada restou dirimida em julgamentos anteriores (folhas 124/126 e 150).

É o relatório.

VOTO

O presente processo apresentou grave impropriedade no que tange a sua fase licitatória. Isto porque a Origem, ao deixar de realizar a publicação do Edital da Tomada de Preços 020/2002 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. Nessa assertiva, o legislador federal resumiu todo o seu pensamento ao elaborar o aludido dispositivo quando, de forma clara, evidenciou seu real intuito, qual seja o de determinar competência exclusiva à União para legislar sobre a matéria considerada de norma geral como a do ora debatido inciso III do artigo 21 da Lei Federal 8.666/93.

Destoando, porém, desse regramento, o Executivo, a pretexto de promover a interpretação do texto em comento, editou a Lei Municipal 13.278/2002, para nela incluir o inciso II do artigo 17, com o fito de permitir que as licitações, modalidade Tomada de Preços, sejam somente publicadas na imprensa oficial, numa clara e flagrante burla ao fixado pela lei de regência que é a federal, cujo “caput” do artigo 21 manda que os resumos dos editais das Concorrências, das Tomadas de Preços, dos Concursos e dos Leilões sejam publicados, no mínimo, por uma vez na imprensa oficial (incisos I e II), e em jornal de grande circulação no Estado e, também, no Município, se houver (inciso III). Como no Município de São Paulo existem jornais de grande circulação, caso do ‘O Estado de São Paulo’, do ‘Jornal da Tarde’, da ‘Folha de São Paulo’, dentre outros, a publicação do aviso contendo o resumo da Tomada de Preços número 020/2002 sob exame, tornou-se obrigatória por força do disposto na lei federal citada, sendo certo que, quaisquer outras formas de manobras que sejam cometidas ao arrepio do que em seu texto estiver consignado, serão consideradas inconstitucionais e passíveis de nulidade. É o caso dos autos.

À vista do exposto, JULGO IRREGULARES a Tomada de Preços número 020/2002 e o Contrato número 010/2003, dela decorrente, por infringência ao inciso III do artigo 21 da Lei Federal 8.666/93, ou seja, ausência de publicação do edital em jornal de grande circulação.

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.