JURISPRUDÊNCIA

TC nº 72-003.825.04-92

ANÁLISE. PREGÃO. ORDEM DE COMPRA. SPTuris. Aquisição de cabos elétricos. Publicação do edital em jornal de grande circulação suprida com a publicação na internet. Caráter competitivo assegurado. Art. 24, Dec. 44.279/03, Decs. 41.772/02 e 46.662/05. Aplicação obrigatória da Port. 31/02-SF. Art. 1º, parágrafo único, Lei 13.278/02. Precedentes. Falha relevada. ACOLHIDOS. Votação unânime.

TC's citados nºs. 5.144.-00-62, 1.240.04-38 e 1.241.04-09.

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 acolher o procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial 011/04 e a Ordem de Compra 0471/04.

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, em relevar a falha apontada referente à falta de publicação do aviso do edital do pregão em jornal de grande circulação, tendo em vista que não trouxe prejuízo à competitividade e economicidade ou ofensa ao princípio da publicidade, pois a divulgação do edital pela imprensa oficial do município e pela internet suscitou o interesse e a participação de 21 empresas do ramo, conforme observado pelos Órgãos Técnicos desta Corte.

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, 20 de agosto de 2008.

a) Edson Simões – Presidente; a) Maurício Faria – Relator.

RELATÓRIO

Trata o presente da análise do procedimento licitatório, na modalidade de pregão presencial, e da respectiva Ordem de Compra, realizado pela Anhembi Turismo e Eventos da cidade de São Paulo, ora denominada SPTuris, que teve por objeto a aquisição de cabos elétricos.

A Secretaria de Fiscalização e Controle solicitou, como subsídio à sua manifestação conclusiva, parecer da Assessoria Jurídica de Controle Externo acerca da aplicabilidade da Portaria nº 31/02, da Secretaria de Finanças, em relação às entidades da Administração Indireta.

A AJCE manifestou-se no sentido da regularidade dos instrumentos "sub examine", por entender que a publicação do edital na internet supriu a ausência de publicação em jornal de grande circulação, em cumprimento ao princípio da publicidade, apontando, ainda, que 21 empresas retiraram o edital, o que demonstra o atendimento ao princípio da competitividade.

Municiada das conclusões da Assessoria Jurídica, a Coordenadoria C-IV manifestou-se pela regularidade do procedimento licitatório e da Ordem de Compra.

A Procuradoria da Fazenda Municipal opinou, por sua vez, pelo acolhimento dos instrumentos em análise.

Após regular intimação, a Origem apresentou esclarecimentos alegando, em síntese, que, na qualidade de pessoa jurídica de direito privado, não integra à Administração Direta, não estando, portanto, vinculada hierarquicamente aos normativos a que estão submetidos os órgãos dessa Administração Direta, a significar que não está sujeita às regras da Portaria nº 31/02-SF. Asseverou que o art. 24 do Decreto nº 44.279/03 foi devidamente observado. Destacou, ainda, que 21 empresas retiraram o edital.

A defesa de Antonio Augusto do Poço Pereira, ordenador de despesas à época, encerrou idêntico teor ao da defesa apresentada pela SPTuris.

Em nova manifestação, a Auditoria reiterou sua posição pela regularidade dos instrumentos.

A Assessoria Jurídica, por sua vez, manifestou-se expressamente sobre a submissão da Origem à Portaria n° 31/02-SF, opinando, todavia, pelo acolhimento excepcional dos instrumentos, por entender que o princípio da publicidade e o caráter competitivo do certame restaram observados.

A PFM reiterou seu entendimento anterior pela regularidade dos instrumentos.

Por sugestão do Exmo. Conselheiro Revisor, a Assessoria Jurídica foi instada a se manifestar acerca da alteração do valor estimado para a contratação, conforme apontado inicialmente por Aud.

Nesse sentido, entendeu a especializada que a Origem atuou em conformidade com a lei, pois, ao ter ciência de que os preços orçados tinham sofrido alteração no mercado, procedeu à nova pesquisa de mercado e adequou os preços à realidade, retificando o edital mediante publicação e devolução do prazo para apresentação das propostas. Reiterou, portanto, sua conclusão pela regularidade dos instrumentos.

No mesmo sentido opinou a Procuradoria da Fazenda Municipal.

É o relatório.

VOTO

A questão impeditiva à regularidade dos instrumentos "sub examine" diz respeito à publicação do aviso de edital em jornal de grande circulação.

Conquanto na atualidade a forma de convocação da licitação na modalidade pregão esteja regida e se sujeite aos valores estabelecidos pelo Decreto Municipal n° 46.662/2005, há de se considerar o ordenamento jurídico em vigor à época dos fatos, razão pela qual destaco não se sustentar a tese defendida pela Origem, no sentido da sua não-subsunção à Portaria nº 31/02-SF.

Com efeito, o art. 24 do Decreto nº 41.772/02, posteriormente revogado pelo art. 24 do Decreto nº 44.279/03, fixou as regras de publicidade do edital de pregão, remetendo à competência do Secretário de Finanças e Desenvolvimento Econômico o estabelecimento, mediante portaria, dos limites a partir dos quais cumpria publicar o ato convocatório no Diário Oficial do Município, na Internet e em diário de grande circulação.

Cumpre destacar que, a despeito de a Origem constituir sociedade de economia mista, integra à Administração Indireta do Município, e, conforme entendimento deste Tribunal (TC nº 5.144.00-62), a Lei nº 13.278/02 é de observância obrigatória por todos os órgãos e entes da Administração Municipal, direta e indireta, consoante disposição expressa do parágrafo único de seu artigo 1º.

Aplicando-se a Lei nº 13.278/02 indistintamente à Administração Direta e Indireta do Município de São Paulo, as normas que a regulamentam também devem ser observadas por todos os entes integrantes da Administração Pública Municipal, o que torna excepcionalmente obrigatória a observância da Portaria nº 31/02-SF pela Origem, uma vez que esta constitui desdobramento direto do Decreto nº 41.772/02.

Contudo, os elementos constantes dos autos demonstram que referida falha não trouxe prejuízo à competitividade e economicidade ou ofensa ao princípio da publicidade, pois a divulgação do edital, pela imprensa oficial do Município e pela Internet, suscitou o interesse e a participação de 21 empresas do ramo, conforme observado pelos órgãos técnicos desta Corte.

Assim sendo, à vista dos elementos constantes dos autos, dos pareceres favoráveis dos órgãos técnicos, da Secretaria Geral e da Procuradoria da Fazenda Municipal, relevo a falha apontada e acolho o Pregão "sub examine", bem como a respectiva Ordem de Compra.

Destaco que este foi o entendimento desta E. Corte quando do julgamento dos TC's 5.144.00-62, 1.240.04-38 e 1.241.04-09, entre outros.

Quanto à alteração do valor orçado pela Origem, restou demonstrado durante a instrução processual que a conduta adotada não discrepou do tratamento legal aplicável à matéria.