JURISPRUDÊNCIA

TC 72.003.888.98-92

Acompanhamento de licitação - por amostragem - edital de convite nº 1469/97 - HSPM - procedimento licitatório considerado irregular - não acolhimento do ajuste com imposição de multa - descumprimento aos arts. 3º e 43, inciso IV da Lei 8666/93 - RECURSO - pelo provimento com reforma da decisão recorrida, eximindo os recorrentes da multa.

JUÍZO SINGULAR

Relatório

O presente originou-se com a emissão de Ordem de Serviço que objetivou o acompanhamento, por amostragem, dos convites realizados pelo Hospital do Servidor Público Municipal, no período de 03 a 30 de novembro de 1997, sendo destacado, para exame nestes autos, o convite nº 1469/97 cujo objeto foi a aquisição de cureta.

O relatório elaborado pelo Departamento de Auditoria II concluiu pela irregularidade do certame licitatório diante da constatação de que a Autarquia não observou a compatibilização dos preços com as correntes no mercado, infringindo desta forma o inciso IV, do artigo 43 da Lei Federal nº 8.666/93, atualizada pela Lei nº 8.883/94, bem como, selecionou proposta não vantajosa para a Administração, descumprindo, também, o estabelecido no artigo 3º da citada Lei.

A conclusão exarada pelo Órgão Técnico baseou-se em pesquisa de mercado efetuada pela Origem, cujo preço médio unitário atingiu o valor de R$ 40,00 (quarenta reais), sendo adjudicado o valor unitário de R$ 55,57 (cinqüenta e cinco reais e cinqüenta e sete centavos), ou seja, 38,92% superior ao valor de mercado.

Em conseqüência da irregularidade no procedimento licitatório, foi considerado irregular o ajuste decorrente, representado pela Nota de Empenho nº 3.322/97, no valor total de R$ 500,13 (quinhentos reais e treze centavos). (1)

Diante dos fatos apontados foi o presente encaminhado à Assessoria Técnica Jurídica que em seu parecer acompanhou as conclusões do Órgão Técnico, sugerindo, contudo, a convocação da Autarquia a fim de propiciar à mesma o oferecimento do seu contraditório nos autos. (2)

Oficiada, a Origem encaminhou seus esclarecimentos que, levados à apreciação da Assessoria Técnica Jurídica, mereceram a ratificação de seu pronunciamento anterior embasada na constatação de que os diversos procedimentos na modalidade convite

realizados pelo Hospital do Servidor apresentam falta de previsibilidade das compras, ensejando que materiais indispensáveis venham a faltar em seus estoques o que no entanto, não justifica a sua aquisição por preços superiores aos de mercado. (3)

Instada a se manifestar, a Procuradoria da Fazenda entendeu regular a despesa, ponderando a inexistência de dolo ou má-fé no procedimento da Origem ainda que, "as circunstâncias de fato impediram outra conduta ao administrador, pois ou se adquiriam os bens pelo menor preço ofertado ou se suspendia a aquisição para instauração de novo procedimento licitatório em prejuízo da administração e do bom andamento dos serviços do Hospital, prejudicados pela falta de instrumentos."

Concluiu, por fim, que "em face do valor exíguo da aquisição (R$ 500,13), os custos indiretos do atraso e do próprio novo processo de licitação seriam mais elevados do que a economia a ser obtida, na hipótese improvável de ofertarem preço menor." (4)

A Secretaria-Diretoria Geral em seu pronunciamento destaca que a pesquisa de mercado constitui-se em imposição legal para os procedimentos licitatórios, expressamente prevista no artigo 43, inciso IV da Lei 8.666/93, a fim de evidenciar a economicidade da contratação que deve nortear toda a conduta da Administração, impondo que o Estado desembolse o mínimo e obtenha o máximo e melhor.

Considerou que, diante dos esclarecimentos prestados pela Origem, a presente contratação enquadrava-se tipicamente na hipótese de emergência, ainda que decorrentes da desídia do administrador na correta provisão de seus estoques, que poderia ensejar até mesmo contratação direta.

Mesmo que aceita essa emergência de forma a proteger a integridade de vidas humanas, ainda assim não se poderia, de forma alguma, dispensar a justificativa do preço, evidenciando-lhe a razoabilidade."

Concluiu, assim, pela irregularidade do ajuste, acompanhando o exposto pela Assessoria Técnica Jurídica. (5)

É o relatório.

(1) folhas 60/61 e 69/71
(2) folhas 73/76
(3) folhas 85/88
(4) folha 90
(5) folhas 92/95

V O T O

Acompanho na íntegra a manifestação exarada pela Secretaria-Diretoria Geral.

De fato, a economicidade nas contratações é prática que deve nortear toda a conduta da Administração Pública, não cabendo considerar se o valor da despesa foi exígua ou não. Qualquer desembolso que represente quase 40% a mais do que poderia e deveria onerar o Erário, representa prejuízo e má utilização dos já escassos recursos públicos.

Desta forma JULGO IRREGULAR o Convite nº 1469/97 e, em conseqüência o ajuste decorrente representado pela Nota de Empenho nº 3.322/97, determinando que:

- seja oficiado ao Ministério Público do Estado de São Paulo, remetendo-se cópia do presente julgado, como princípio de prova para denúncia da Origem por não observância ao disposto no artigo 3º e 43, inciso IV da Lei Federal número 8.666/93, com suas alterações, na realização do presente certame;

- seja oficiado à Origem, remetendo-se cópia do presente julgado, para a instauração de inquérito administrativo, nos termos do artigo 207 da Lei número 8.989/79, para apuração de responsabilidade civil e administrativa pela eventual lesão ao Erário;

- seja aplicada multa de 238 UFIRs (duzentas e trinta e oito Unidades Fiscais de Referência) ao Ordenador da Despesa à época e a cada membro da Comissão de Licitação pelo ato negligente de omissão ou inobservância de deveres que lhes competiam, com fundamento nos artigos 52, inciso II da Lei número 9.167/80, combinado com o artigo 133 "caput" do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 05 de outubro de 1999

EDSON SIMÕES
Conselheiro

Colenda Câmara

Em julgamento recursos "ex officio" e interpostos pela Procuradoria da Fazenda, e por Edson Caram, Marcelo de Queiroz Elias, Helder Durand Ribeiro Cabral e Arlete Vilalobos Ribeiro, contra respeitável decisão de juízo singular que, julgando irregular o convite nº 1469/97 aplicou ao ordenador da despesa e a cada membro da Comissão de Julgamento de Licitações do Hospital do Servidor Público Municipal a pena de multa de 238 UFIR's, determinando a expedição de ofício ao Ministério Público, com cópia do julgado, para instrução de eventual denúncia, com sua remessa também à Administração, para instauração de inquérito, nos termos do art. 207 da Lei 8.989/79.

A AT-Jurídica opina pelo conhecimento dos recursos e, no mérito, pelo seu provimento, e caso não seja acolhida essa proposta, postula a modificação do julgado, para o fim de condenar-se o ordenador da despesa à devolução de R$ 180,00.

Sustenta a especializada que, na apuração de responsabilidade pelas ilegalidades e irregularidades cometidas pelos agentes públicos, via de regra os ordenamentos jurídicos atribuem-se aos ordenadores da despesa.

O douto órgão fazendário postula o acolhimento dos recursos, para o fim de considerar regular a aquisição feita, em razão do seu valor ínfimo e inexistência de prejuízo ao Erário, dolo ou má-fé dos envolvidos, ou, alternativamente, propõe o acolhimento da despesa, condenando-se o ordenador da despesa ao ressarcimento aos cofres públicos do valor pago a maior, equivalente a R$ 180,00.

SDG manifesta-se pelo conhecimento dos recursos interpostos, posto que tempestivos e, no mérito, rechaçando as propostas da AT-Jurídica e PFM, opina pelo acolhimento parcial dos recursos interpostos, mantendo-se a multa de 238 UFIR's aplicada ao ordenador da despesa, com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade previstos no art. 81 da Lei Orgânica do Município e à vista da ausência de má-fé por parte dos demais funcionários.

É o relatório.

V O T O

Os recursos devem ser conhecidos, por presentes os pressupostos processuais de admissibilidade.

Quanto ao mérito, convenci-me, consoante as razões dos apelos dos recorrentes, de que a pesquisa prévia realizada, por equivocada, não serve de parâmetro para balizar os preços contratados.

Ademais, as informações prestadas pelos órgãos técnicos em atendimento à minha determinação, não apontam no sentido de que houve, com certeza, superfaturamento dos preços.

Aliás, salienta a especializada que havia apenas a possibilidade de obtenção de preços inferiores.

Assim, alicerçado nas razões aduzidas pela d. Procuradoria da Fazenda, da AT-Jurídica e ausente a má-fé dos recorrentes, dou provimento aos recursos, para julgar regular o Convite nº 1469/97 e eximir os recorrentes da multa e das demais sanções impostas pela r. decisão recorrida.

São Paulo, 25 de julho de 2001.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Conselheiro

D E C I S Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC nº 72.003.888.98-92, ora em grau de recurso, do qual é Relator o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO.

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, conhecer do recurso "ex officio", por regimental, bem assim dos recursos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pelos Senhores Edson Caram, Marcelo de Queiroz Elias, Helder Durand Ribeiro Cabral e Arlete Vilalobos Ribeiro, por presentes os pressupostos de admissibilidade.

DECIDEM, outrossim, à unanimidade, quanto ao mérito, dar provimento aos apelos, reformando a R. Decisão de Juízo Singular recorrida, para o fim de considerar regular o Convite 1469/97 e eximir os recorrentes da multa e das demais sanções impostas.

Participou do julgamento a Conselheira MARIANA P. A. Q. BARBOSA.

Presente a Procuradora da Fazenda MARIA INÊS BIOJONE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 25 de julho de 2001.

EDSON SIMÕES
Presidente

ANTONIO CARLOS CARUSO
Relator