



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

RESOLUÇÃO Nº 351/2012 – TCE/TO – Pleno

1. Processo nº: 4104/2012
2. Classe de Assunto: (III – Plenário) Consulta
3. Entidade: Secretaria de Estado da Educação- TO
4. Interessado: Danilo de Melo Souza
5. Relator: Conselheiro Napoleão de Souza Luz Sobrinho
6. Representante do MP: Procurador de Contas Marcos Antonio da Silva Modes
7. Advogado: Não atuou

Ementa: Consulta. Conhecida. Resposta nos termos dos Pareceres da Coordenadoria de Análise de Atos, Contratos e Convênios e Corpo Especial de Auditores. Publicação. Remessa à origem.

8. Resolução:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de nº 4104/2012, que versam sobre consulta formulada pelo Senhor Danilo de Melo Souza, Secretário de Estado da Educação, objetivando dirimir dúvida acerca da modalidade de licitação prevista na Lei Federal nº 8.666/1993, e

Considerando o art. 150, § 3º do Regimento Interno, deste Tribunal;

Considerando ainda que o Administrador Público está atrelado à letra da lei;

Considerando os Pareceres nº 0044/2012 e 1551/2012, fls. 07/10 e 11/14, da Coordenadoria de Análise de Atos, Contratos e Convênios e do Corpo Especial de Auditores, respectivamente;

Considerando por fim, tudo que dos autos consta:

RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamentos no art. 1º inciso XIX da Lei 1.284/2001 c/c arts. 150 e 294, XV do Regimento Interno deste Tribunal em:

8.1. conhecer da presente consulta por atender as exigências do artigo 150, V do Regimento Interno, por se tratar de matéria que está sob o alcance da competência fiscalizadora desta Corte de Contas;

8.2. responder a consulta nos termos dos Pareceres nº 0044/2012 e 1551/2012, fls. 07/10 e 11/14, da Coordenadoria de Análise de Atos, Contratos e Convênios e do Corpo Especial de Auditores, respectivamente;

8.3. determinar o encaminhamento de cópia dos Pareceres nº 0044/2012 e 1551/2012, fls. 07/10 e 11/14, da Coordenadoria de Análise de Atos, Contratos e



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Convênios e do Corpo Especial de Auditores, do Relatório, Voto e Resolução ao Senhor Danilo de Melo Souza, Secretário de Estado da Educação;

8.4. determinar a publicação desta decisão no Boletim Oficial do Tribunal de Contas, nos termos do art. 341, § 3º do Regimento Interno deste Tribunal, para que surta os efeitos legais necessários;

8.5. determinar o encaminhamento dos autos à Diretoria Geral de Controle Externo para as devidas anotações e posteriormente, a Coordenadoria de Protocolo Geral para que providencie o retorno dos mesmos à origem.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS, Sala das Sessões, em Palmas, Capital do Estado do Tocantins, aos 13 dias do mês de junho de 2012.

Processo TCE nº : 4104/2012
Processo de Origem : 1085/2011
nº
Assunto : Consulta – Quanto à modalidade de licitação
Origem : Secretaria de Estado da Educação
Interessado : Danilo de Melo Souza
Relator : Napoleão de Souza Luz Sobrinho

Parecer Técnico Jurídico Nº 0044/2012

O presente parecer tem como objeto consulta formulada pelo Secretário de Estado da Educação arriada no artigo 1º, XIX, da Lei Estadual nº 1.284/2001 e artigos 150 e 152 do Regimento Interno desta Corte de Contas, tendo como parâmetro a Lei 8.666/93, que em resumo consulta sob qual a modalidade de licitação para a construção de salas de aula padrão no mesmo município para duas escolas distintas, indagação essa na qual a Coordenação de Análise de Atos, Contratos e Convênios tem a atribuição administrativa de manifestar-se, em conformidade com a Resolução Administrativa TCE/TO 03, de agosto de 2009.

A Lei Nº 1.284, de 17 de dezembro de 2001, lei orgânica desta Corte de Contas enumera suas competências, e em seu artigo 1º, inciso XIX prevê consulta que lhe seja formulada acerca de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de sua competência, na forma estabelecida em seu Regimento Interno.

Encontra-se no interior do processo ofício de encaminhamento dos autos a esta Corte, da lavra do subscritor, isto é, do Secretário, como também o Parecer Nº 161/2012, oriundo da Assessoria Jurídica – SEDUC.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

A consulta em comento tem como premissa qual a modalidade de licitação para a construção de salas de aula padrão, no mesmo município para duas unidades escolares distintas. No mesmo plano o ofício fl. 02 acrescenta a seguinte informação, a saber: quando a soma dos valores ultrapassar o limite previsto para obras e serviços de engenharia na modalidade Convite.

É a síntese do necessário.

FUNDAMENTAÇÃO

O ordenamento constitucional em vigor estabelece várias atribuições aos Tribunais de Contas no que toca ao controle externo da Administração, originariamente foi-lhe reservada competências para examinar, revisar e julgar todos os atos relacionados com a atividade financeira do Estado (arrecadação, gestão e aplicação de recursos públicos, utilizando-se do sistema de registro prévio como mecanismo de ação).

A igualdade é pressuposto básico do procedimento licitatório, consignada no seguinte binômio: o primeiro trata-se do princípio da Isonomia (consagrado no art. 5º, caput, da Carta Republicana/88, o qual preconiza que “todos são iguais perante a lei”, já o segundo viabiliza a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração, de maneira a dar oportunidade igual para todos os participantes bem como possibilitar o comparecimento ao certame do maior número possível de concorrentes.

Preconiza o art. 3º da Lei Nº 8.666/93, os preceitos informadores do procedimento e a forma do processamento e julgamento em estrita conformidade com os princípios básicos da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Igualdade, da Publicidade, da Probidade Administrativa, da Vinculação ao Instrumento Convocatório, do Julgamento Objetivo e dos que lhe são correlatos.

A Lei Nº 8.666/93 é o diploma regulador de licitações e contratos no âmbito da Administração Pública, veicula as normas gerais, filiando-se diretamente ao previsto no art. 22, inciso XXVII, da Constituição Federal. O dispositivo supracitado arrola as modalidades de licitação. O rol, contudo, não é homogêneo, sob a ótica doutrinária, pode-se asseverar a existência de três modalidades, no entanto, há uma espécie comum, abarcando as hipóteses dos incisos I a III do artigo em comento, e no caso é o que nos interessa o alcance e objeto dessas espécies.

As modalidades ordinárias de licitação são reguladas de modo bastante amplo, cabendo à Administração estabelecer exigências e requisitos compatíveis com a contratação visada. Essas modalidades apresentam procedimentos mais flexíveis e abrangentes. As três espécies de modalidade comum de licitação diferenciam-se entre si por variações na estrutura procedimental e suas fases. Concorrência, tomada de preços e convite apresentam estruturação diversa quanto às fases de divulgação, proposição e habilitação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Na visão do preclaro Adilson A. Dallari as diferenças entre as diversas modalidades de licitação não se resume a questões acessórias, tais como âmbito da publicação, prazo de divulgação, valor econômico da contratação. As diferenças procedimentais retratam a necessidade de adequar a disputa ao objeto a ser contratado.

O art. 23, inciso I alínea “a”, “b” e “c” da referida lei estabelece critérios objetivos para a determinação da modalidade a ser escolhida e no caso vertente o critério é a cifra/valor, a regra legal traz baliza cartesiana a ser obedecida, é impositivo que a seleção das diversas modalidades de licitação é econômica. A norma legal impôs a escolha da modalidade ao valor efetivo da avença, porém excepcionou a possibilidade de adotar espécie diversa independentemente do critério econômico, isto é, prevê que a contratação seja antecedida de licitação em modalidade superior ao valor econômico cabível, em virtude de desdobramento futuros como, por exemplo, o valor a ser modificado em razão de reajustamento legalmente permitido ou aditivo autorizado nas mesmas condições.

A regra legal criou mecanismos substantivos próprios para a escolha da modalidade, subordinando o Gestor/Ordenador ao comando literal da lei, assim sendo é escorreito afirmar que nenhuma licitação pode ser desencadeada sem que a Administração, antecipadamente, estime o custo do dispêndio. A partir desse montante, a Administração definirá qual a modalidade a ser adotada.

No mesmo norte não se admitirá modificação na modalidade quando antecipadamente se tinha previsão concreta dos custos. Se o Gestor determinou a elevação de quantidade e valores, e adotou modalidade inferior e logo em seguida determinou a modalidade imediatamente superior incorreu em desvio de finalidade, o que é reprovado de plano pelo ordenamento jurídico. A condição do Agente Público é semelhante à de fracionamento do objeto, aplicando-se solução similar para ambos os casos. Senão vejamos:

“Com relação à modalidade de licitação, sabe-se que o principal critério para definir se o administrador utilizará o convite, a tomada de preços ou a concorrência é o valor estimado do objeto a ser licitado. Contudo, não creio que para essa escolha tenha que ser computado, necessariamente, o montante do eventual acréscimo contratual a que alude o § 1º do art. 65 da Lei de Licitações e Contratos. Pensar dessa forma implica criar novos limites para a definição da modalidade licitatória, desconsiderando, assim, a cristalina disposição do art. 23 da Lei n. 8.666/1993, que fixou os valores para a correta seleção da modalidade do certame.” (Acórdão nº



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

103/2004, Plenário, rel. Min. Marcos Bemquerer Costa). (Grifo nosso)

O consulente informa que a construção das salas de aula dar-se-á no mesmo município. A questão suscitada refere-se imediatamente ao sentido que se deve atribuir à expressão “no mesmo local” presente no texto da redação do § 5º do art. 23 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ainda que a literalidade da lei indique localização geográfica, é mister que se tenha em mente o fundamento do dispositivo, cujo intuito é impedir o fracionamento das aquisições e contratações a serem realizadas pela Administração de maneira que reste violado o princípio isonômico, o interesse público e o princípio da eficiência.

§ 5º É vedado à utilização da modalidade “convite” ou “tomada de preços”, conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de “tomada de preços” ou “concorrência”, respectivamente, nos termos deste artigo, exceto para as parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoas ou empresas de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço.

O dispositivo em análise exige compreensão sistemática como também todo o ordenamento legal no qual se insere, neste azo, a expressão “no mesmo local”, embora tenha sim tenha sentido geográfico, não tem sua significação restrita a essa dimensão, mas ao interesse na preservação dos valores que orientam a adoção do conjunto de atos que precedem as contratações do Poder Público.

A tutela legislativa manejada pelo parlamento ao utilizar a expressão acima mencionada, foi impedir que ocorra parcelamento, mesmo nos casos em que, embora não se trate da mesma obra ou serviço, mas que possuam a mesma natureza de outros que devam ser realizados no local, o que nesse caso o designativo local significa a identidade geográfica, a mesma cidade, o mesmo município, e que possam ser realizados de forma conjunta e concomitante, quando desse somatório restar comprovado a necessidade de imposição de modalidade licitatória mais ampla, a exemplo da tomada de preços ou concorrência, e, assim sendo dar margem ao Gestor ampliar a economia pelo ganho de escala.

No caso em voga, a construção de salas de aula padrão, no mesmo município, a Administração deve ater-se à parte do dispositivo que condiciona a realização de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

um único procedimento para os casos em que a obra possa ser realizada de forma conjunta ou concomitante.

Caso haja distância significativa que impossibilite a execução conjunta ou concomitante, não há que se falar em limitação, indicando a possibilidade de licitação e contratação individual de cada uma das obras, sem que dessa situação em concreto não resulte fracionamento, ao que a nosso ver não é o caso.

O PARECER

Depois de acurada análise constitucional e infraconstitucional, conforme acima destacamos, como também nos limites da consulta ora formulada sugerimos que o Consulente adote as medidas legais encartadas na Lei 8666/93, na qual julgamos suficiente e necessária a aclarar o direito da matéria aqui apresentada.

Pelo exposto, em juízo de cognição administrativa, e em observância a garantia constitucional que rege nosso sistema de comando, opinamos no sentido de que seja observado os precisos termos constitucionais e legais. Na mesma esteira as considerações acima tecidas têm relevância para posicionar a pretensão do Consulente no quadro de valores acima esposados e daí extrair as implicações jurídicas à luz do regime jurídico pátrio.

Finalmente é de bom alvitre constar neste parecer que a Consulta aqui formulada também se encontra alicerçada no §3º do art. 150 do Regimento Interno deste Sodalício. “A consulta formulada poderá ser formulada em tese, ou versar sobre dúvidas quanto à interpretação e aplicação da legislação em caso concreto, mas a resposta oferecida pelo Tribunal será sempre em tese”. (grifo nosso)

Encaminhem-se os autos, aos trâmites que lhes são próprios, isto é, a Portenta Auditoria, Procuradoria de Contas e posteriormente a Relatoria competente, para os fins de praxe.

COORDENADORIA DE ANÁLISE DE ATOS, CONTRATOS E CONVÊNIOS, em Palmas, Capital do Estado do Tocantins, aos 07 dias do mês de maio de 2012.

Orcilene Nonato de Oliveira
Analista de Controle Externo
Mat. 23620-9
OAB/TO 5.013

Processo nº:	4104/2012	Processo de origem:
Data de autuação:	10.04.2012	Distribuição: 4ª Relatoria
Origem:	Secretaria da Educação – TO	
Responsável:	Danilo de Melo Souza – Secretário	
Assunto:	Consulta – quanto à modalidade de licitação prevista na Lei nº 8.666/1993, que deverá ser utilizada nos casos em que houver a	



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

necessidade de construção de salas de aula padrão, no mesmo município, para duas ou mais Unidades Escolares distintas.

PARECER DE AUDITORIA Nº 1551/2012

Tratam os presentes autos de consulta formulada a esta Corte de Contas pelo Sr. Danilo de Melo Souza – Secretário Estadual da Educação, constante do documento de fls. 2, e constituída dos termos abaixo:

“Consulto a Vossa Excelência quanto à modalidade de licitação prevista na Lei nº 8.666/1993, que deverá ser utilizada nos casos em que houver a necessidade de construção de salas de aula padrão, no mesmo município, para duas ou mais Unidades Escolares distintas, quando a soma dos valores ultrapassar o limite previsto para obras e serviços de engenharia na modalidade Convite.”

Foi juntado aos autos o Parecer Jurídico nº 161/2012, do órgão próprio da administração estadual, exarado pelo Assessor Jurídico Jakson Fernandes Filgueiras, por cujo parecer opina conclusivamente no sentido de que, em síntese, “sempre se considerar a possibilidade de se dividir o objeto de uma contratação em parcelas, em observância ao disposto no art. 23, § 1º, da Lei 8.666/93.” (fls. 3/5).

Por determinação do Despacho nº 275/2012 (fl. 6), o Senhor Conselheiro Relator determinou o encaminhamento dos autos à Coordenadoria de Análise de Atos, Contratos e Convênios para manifestação e, em seguida, ao Corpo Especial de Auditores e ao Ministério Público junto a este Tribunal, para emissão de parecer, nos termos do art. 224 do Regimento Interno, respectivamente, devendo, após essas providências, retornar àquela Relatoria.

Em sua manifestação contida no Parecer Técnico Jurídico nº 0044/2012 (fls. 7/10), a Coordenadoria de Análise de Atos, Contratos e Convênios deste Tribunal, opina no sentido de que “seja observado os precisos termos constitucionais e legais. Na mesma esteira as considerações acima tecidas têm relevância para posicionar pretensão do Consulente no quadro de valores acima esposados e daí extrair as implicações jurídicas à luz a luz do regime jurídico pátrio.”.

Vieram os autos a este Corpo Especial de Auditores para emissão de parecer.

A matéria objeto da consulta não se reveste de alta complexidade, visto que de consumo recorrente na administração pública, em razão da rotineira movimentação de contratação de obras e serviços, em todas as esferas de governo.

No caso em comento há de se observar as peculiaridades da consulta implicando nos seguintes quesitos: a) a modalidade de licitação a ser utilizada para construção de salas de aula padrão quando a soma dos valores ultrapassar o limite previsto para obras e serviços de engenharia na modalidade Convite e; b) sendo duas ou mais unidades escolares no mesmo município poderá ser a mesma licitação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

Assim, em razão da simplicidade da consulta formulada e repetida nos autos extrai-se do texto da Lei nº 8.666/93 – Estatuto das Licitações e Contatos da Administração Pública os seguintes artigos:

Art. 22. São modalidades de licitação:

- I - concorrência;
- II - tomada de preços;
- III - convite;
- IV - ..
- ∴
- V -....

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

- I - para obras e serviços de engenharia:
 - a) convite - até R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais);
 - b) tomada de preços - até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);
 - c) concorrência: acima de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);

Nos termos da Lei acima citada, o art. 23, Inciso I, expressa a sequência que identifica a modalidade de licitação a ser praticada, de acordo com os valores limites estimada na contratação, ou seja: quando os valores ultrapassar o limite para a modalidade Convite, deve ser utilizada a modalidade de Tomada de Preços e quando esta foi ultrapassada, utiliza-se a modalidade de Concorrência.

E ainda, há necessidade de se observar o seguinte:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

- I - projeto básico;
- II - projeto executivo;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

III - execução das obras e serviços.

§ 1º A execução de cada etapa será obrigatoriamente precedida da conclusão e aprovação, pela autoridade competente, dos trabalhos relativos às etapas anteriores, à exceção do projeto executivo, o qual poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços, desde que também autorizado pela Administração.

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;

IV - o produto dela esperado estiver contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de que trata o art. 165 da Constituição Federal, quando for o caso.

Art. 20. As licitações serão efetuadas no local onde se situar a repartição interessada, salvo por motivo de interesse público, devidamente justificado.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não impedirá a habilitação de interessados residentes ou sediados em outros locais.

Por todo o exposto, este membro do Corpo Especial de Auditores manifesta seu entendimento no sentido de que poderá o Egrégio Tribunal de Contas responder à consulta formulada, nos seguintes termos:

- a) A modalidade de licitação a ser utilizada para obras e serviços de engenharia com limite de valor estimado acima de R\$ 150.000,00 deverá ser Tomada de Preços e/ou Concorrência, nos termos do art. 23 da Lei nº 8.666/93;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO TOCANTINS

- b) As obras e serviços destinados aos mesmos fins terão projetos padronizados por tipos, categorias ou classes, exceto quando o projeto-padrão não atender às condições peculiares do local ou às exigências específicas do empreendimento, nos termos do art. 11, da Lei nº 8.666/93;
- c) As obras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, nos termos do art. 11, § 1º da Lei nº 8.666/93.

É o Parecer.

Corpo Especial de Auditores do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, em Palmas, aos 24 de maio de 2012.

Márcio Aluizio Moreira Gomes
Auditor
Mat. 023.419-2