

Processo nº. 2010/50507-6 – CONSELHO ESCOLAR DA ESCOLA ESTADUAL DE ENSINO FUNDAMENTAL “PAULO MARANHÃO”, no valor de R\$ 24.660,00 (vinte e quatro mil, seiscentos e sessenta reais), referente ao Convênio nº. 723/2009 e termo aditivo, firmados com a SEDUC, de responsabilidade da Sra. MARIA JOSÉ PIMENTEL GOMES, Coordenadora;

Processo nº. 2011/50128-5 – INSTITUTO DEUSDETH PANTOJA, no valor de R\$ 179.400,00 (cento e setenta e nove mil e quatrocentos reais), referente ao Convênio nº. 048/2009 firmado com a ALEPA, de responsabilidade da Sra. ÉRICA AUGUSTA MORAES GONÇALVES, Presidente à época;

Processo nº. 2011/50259-4 – ASSOCIAÇÃO PRÓ-VIDA CIDADÃ, no valor de R\$ 182.340,00 (cento e oitenta e dois mil e trezentos e quarenta reais), referente ao Convênio nº. 82/2009, firmado com a ALEPA, de responsabilidade da Sra. ZITA PFIZ, Diretora Executiva

Processo nº. 2011/50749-6 – INSTITUTO DE DEFESA DOS DIREITOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS E DO CIDADÃO, no valor de R\$ 50.800,00 (cinqüenta mil e oitocentos reais), referente ao Convênio nº. 161/2010, firmado com a ALEPA, de responsabilidade da Sra. EUDE LUIS FERREIRA SOBRINHO, Presidente.

Processo nº. 2011/50994-6 – ASSOCIAÇÃO DE DANÇAS FOLCLÓRICAS E TÍPICAS REVELAÇÃO DE VITÓRIA DO XINGU, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), referente ao Convênio nº. 044/2010, firmado com a ALEPA, de responsabilidade da Sra. AMAZONINA MARIA DA SILVA, Presidente.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Pará, unanimemente, nos termos dos votos do Exmº Sr. Conselheiro Relator, com fundamento nos arts. 38, inciso I, e 39 da Lei Complementar nº. 12, de 9 de fevereiro de 1993, julgar regulares as contas e dar quitação aos responsáveis.

#### ACÓRDÃO Nº. 49.852

(Processo nº. 2007/54048-7)

Assunto: Tomada de Contas referente ao convênio nº. 630/2006, firmado entre a INSTITUIÇÃO CARUANAS DO MARAJÓ CULTURA E ECOLOGIA e a SEDUC

Responsável: Sra. ZENEIDA LIMA DE ARAÚJO – Presidente.

Relatora: Conselheira MARIA DE LOURDES LIMA DE OLIVEIRA ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Pará, unanimemente nos termos do voto do Exmº Sr. Conselheiro Relator, com fundamento no art. 38, inciso I, c/c o art. 74, inciso VIII da Lei Complementar nº. 12 de 09 de fevereiro de 1993, julgar regulares as contas no valor de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais) e dar quitação à responsável.

#### ACÓRDÃO Nº. 49.853

(Processo nº. 2010/53024-4)

Assunto: Denúncia formalizada pela Sra. ANA PAULA LIMA GOUVEA NOGUEIRA, no exercício de Secretária Estadual de Cultura do Estado do Pará, a respeito de possíveis irregularidades apontadas no Relatório Gerencial da ASSOCIAÇÃO PARA 2000, administradora dos complexos “Estação das Docas” e “Mangal das Garças”.

Relator: Conselheiro LUÍS DA CUNHA TEIXEIRA

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Pará, unanimemente, nos termos do voto do Exmº Sr. Conselheiro Relator, com fundamento no art. 26, inciso VII, da Lei Complementar nº. 12, de 09 de fevereiro de 1993, com redação dada pela Lei Complementar nº. 20, de 18 de fevereiro de 1994, determinar a anexação do processo de denúncia, sob análise, às prestações de contas da Associação Pará 2000, referentes aos exercícios de 2009 e 2010, para exame em conjunto com a legalidade das despesas e devida apuração.

#### RESOLUÇÃO Nº. 18.148

(Processo nº. 2011/52390-3)

Assunto: Consulta formulada pelo Sr. JORGE OTÁVIO BAHIA DE REZENDE, ex-presidente da Loteria do Estado do Pará – LOTERPA, acerca da aplicabilidade da Resolução nº. 01/2010-SEPOF, que estabelece o procedimento a ser adotado pelo Estado nas hipóteses de dispensa de licitação frente à Lei Federal nº. 8.666/1993.

Relator: Conselheiro LUÍS DA CUNHA TEIXEIRA

RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Pará, unanimemente, nos termos do voto do Exmo. Conselheiro Relator, com fundamento no art. 26, inciso IX, da Lei Complementar nº. 12, de 09 de fevereiro de 1993, adotar como resposta à consulta formulada pelo Sr. Jorge Otávio Bahia de Rezende, ex-presidente da Loteria do Estado do Pará (LOTERPA), o inteiro teor do Parecer da Consultoria Jurídica, abaixo transcrito, observando-se as considerações constantes no voto do relator:

INTERESSADO: LOTERPA - LOTERIA DO ESTADO DO PARÁ

ASSUNTO: CONSULTA

#### PARECER Nº. 854/2011

A Loteria do Estado do Pará - LOTERPA quer saber desta Corte de Contas, mediante Consulta, se estaria obrigada a obedecer o que está prescrito na Resolução nº. 001, de 16 de março de 2010, da Secretaria de Planejamento, Orçamento e Finanças do Estado do Pará - SEPOF, no que tange a aquisição de bens e contratação de serviços de pequeno valor, pelo Sistema de Cotação Eletrônica de Preços, conforme estabelece o artigo 2º da citada Resolução, em caso de empresas que não estão cadastradas no Sistema, mas que possuem preços inferiores às empresas cadastradas, ou que, realizada a cotação e não havendo interessados, poderia realizar a dispensa de licitação pelo modo convencional, sem ter que pedir autorização à Câmara de Custeio da SEAD, como prescreve o artigo 11 da citada Resolução.

Daí surgem as seguintes indagações: i) Tendo em vista a hierarquia das normas, poderia uma resolução limitar direito estabelecido em lei federal? ii) No caso de empresas que não estão habilitadas no sistema de cotação eletrônica, e que, no

entanto, possuem preços inferiores às que lá se habilitaram, pode a Administração Pública proceder dispensa de licitação nos moldes da Lei 8.666/93, ignorando o disposto na Resolução 01/2010 da SEPOF, em respeito aos princípios da economicidade e do interesse público? e iii) Realizada a cotação eletrônica e não acudindo-se interessados, poderá o órgão público realizar dispensa de licitação pelo modo convencional, sem que haja necessidade de pedir autorização à Câmara de Custeio da SEAD? Passamos a enfrentar as questões propostas à luz do quadro fático traçado pela Consulente.

#### RESPOSTA AO PRIMEIRO QUESTIONAMENTO

Os Decretos e Regulamentos são atos do Poder Executivo regulamentadores da lei, que com ela não se confundem. É o que, expressamente, prevê o artigo 84, IV, da Constituição Federal e, pelo princípio da simetria constitucional, o artigo 135 da Constituição do Estado do Pará, verbis:

Art. 135. Compete privativamente ao Governador:

V - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução e elaborar as leis delegadas.

Destarte, o Regulamento que não se enquadra dentro dos limites da lei, além de inválido, por ser ilegal, é, também, inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade enunciado no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, que diz:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: II - ninguém será obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei.

Ou seja, o administrador público, em sua atuação, seja ela regulamentar, seja ela de atos concretos, não poderá contrariar o que prescreve a lei, que terá preeminência em face de qualquer outro ato contrário a ela.

A garantia constitucional, portanto, é de que apenas a lei – não o decreto, a portaria, a instrução normativa, a resolução – pode restringir direitos e criar obrigações.

Celso Antonio Bandeira de Mello, citando Pontes de Miranda, escreveu:

25. Disse Pontes de Miranda:

“Se o regulamento cria direitos ou obrigações novas, estranhos à lei, ou faz reviver direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações ou exceções, que a lei apagou, é inconstitucional. Por exemplo: se faz exemplificativo o que é taxativo, ou vice-versa. Tampouco pode ele limitar, ou ampliar direitos, deveres, pretensões, obrigações ou exceções à proibição, salvo se estão implícitas. Nem ordenar o que a lei não ordena (...) Nenhum princípio novo, ou diferente, de direito material se lhe pode introduzir. Em consequência disso, não fixa nem diminui, nem eleva vencimentos, nem institui penas, emolumentos, taxas ou isenções. Vale dentro da lei; fora da lei a que se reporta, ou das outras leis, não vale. Em se tratando de regra jurídica de direito formal, o regulamento não pode ir além da edição de regras que indiquem a maneira de ser observada a regra jurídica.

“Sempre que no regulamento se insere o que se afasta, para mais ou para menos, da lei, é nulo, por ser contrária à lei a regra jurídica que se tentou embutir no sistema jurídico.

Odete Medauar apresenta-nos o conceito de Resolução:

c) Resolução – no âmbito do Poder Executivo, é ato administrativo de caráter normativo, editado por autoridades de alto escalão (exemplo: Secretários de Estado) ou por dirigente de órgão colegiado (exemplo: resolução do Presidente do Conselho Estadual de Educação), com o objetivo de fixar normas sobre matéria de competência do órgão. Por vezes, edita-se resolução de alcance individualizado.

A resolução não pode contrariar a Constituição, a lei, o decreto regulamentar, o regimento (se for decorrente de decisão de órgão colegiado).

A Resolução, portanto, como ato regulamentar que é, serve para explicitar o que está na norma a ser regulamentada. Não pode estabelecer limites aos direitos estabelecidos em lei, se a própria lei não o fez.

Neste diapasão, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: ADMINISTRATIVO.

IMPORTAÇÃO DE BEBIDAS ALCOÓLICAS. PORTARIA Nº 113/99, DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO. IMPOSIÇÃO DE OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. O ato administrativo, no Estado Democrático de Direito, está subordinado ao princípio da legalidade (CF/88, arts. 5º, II, 37, caput, 84, IV), o que equivale assentar que a Administração só pode atuar de acordo com o que a lei determina.

Desta sorte, ao expedir um ato que tem por finalidade regulamentar a lei (decreto, regulamento, instrução, portaria, etc.), não pode a Administração inovar na ordem jurídica, impondo obrigações ou limitações a direitos de terceiros.

2. Consoante a melhor doutrina, “é livre de qualquer dúvida ou entredúvida que, entre nós, por força dos arts. 5º, II, 84, IV, e 37 da Constituição, só por lei se regula liberdade e propriedade; só por lei se impõem obrigações de fazer ou não fazer.

Vale dizer: restrição alguma se impõem à liberdade ou à propriedade pode ser imposta se não estiver previamente delineada, configurada e estabelecida em alguma lei, e só para cumprir dispositivos legais é que o Executivo pode expedir decretos e regulamentos.” (Celso Antônio Bandeira de Mello. Curso de Direito Administrativo. São Paulo, Malheiros Editores, 2002, págs. 306/331)

#### RESPOSTA AO SEGUNDO QUESITO

A Constituição Federal consagra, em seu artigo 37, caput, diversos princípios, todos com o escopo de impingir ao gestor público a obrigação de tratar o Erário com responsabilidade. Em seu artigo 37, inciso XXI, estabeleceu que as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública. No entanto, previu, expressamente, exceções ao princípio licitatório, verbis:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também: XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;

Observa-se, porém, que, em que pese a lei 8.666/93 ter especificado os casos de dispensa e inexigibilidade de licitações, não traçou expressamente a sua operacionalização, podendo, assim, a nosso ver, cada ente federado definir os seus procedimentos, desde, é claro, que não contrarie a norma geral. O Decreto n. 2.168, de 10 de março de 2.010, instituiu o Sistema de Cotação Eletrônica de Preços no âmbito da administração direta e indireta do Poder Executivo do Estado do Pará, da mesma forma que o Governo Federal instituiu o Sistema de Cotação Eletrônica pela Portaria n. 306, de 13 de dezembro de 2001, assim como outros entes da federação.

Aliás, informa o site da Secretaria de Administração do Estado do Pará, que é a gestora do Sistema, que será lançado um novo sistema de cotação eletrônica, como mais um moderno instrumento de gestão. Registre-se que este sistema é aplicado, somente, na aquisição de bens ou serviços efetuados por dispensa de licitação, previsto e em conformidade com a Lei 8.666/93, incisos I e II do artigo 24.

A cotação eletrônica caracteriza-se como uma sessão pública virtual de compra, que transcorre sem interferência do servidor responsável pelas compras, através do link disponibilizado no Portal COMPRASPARA, onde as pessoas jurídicas, prévia e devidamente cadastradas, encaminham propostas de preços, com possibilidade de apresentação de lances sucessivos, em valor inferior ao último preço registrado pelo sistema, durante período indicado para a realização da sessão, sendo considerado vencedor aquele que apresentar, findo o período, o lance de menor valor.

É inegável que, dentre as vantagens do sistema, podemos apontar: a transparência na gestão dos gastos públicos; impessoalidade nas contratações; agilidade nos procedimentos; economia dos recursos públicos, tendo em vista redução dos custos operacionais pela substituição da tradicional forma de cotação de preços, além do aumento da qualidade das contratações.

A questão apresentada pela Consulente é a de que, em caso de empresas não habilitadas, e que, no entanto, possuam preços inferiores às que estão habilitadas, pode a administração proceder dispensa de licitação pelo modo convencional, ou seja, sem recorrer ao sistema de cotação eletrônica, em respeito aos princípios da economicidade e do interesse público.

Com efeito, é possível que ocorra a hipótese apresentada pela Consulente. Todavia, não deve a administração, a pretexto de malferir os princípios da economicidade e do interesse público, simplesmente ignorar aquilo que está previsto no decreto governamental. É necessário que se atente às circunstâncias de cada caso.

Não se deve olvidar a orientação que nos é dada por Marçal Justen Filho:

A Administração Pública está obrigada a gerir os recursos financeiros de modo mais razoável. O princípio da economicidade pode reputar-se também como extensão do princípio da moralidade.

Significa que os recursos públicos deverão ser administrados segundo regras éticas, com integral respeito à probidade. O administrador público não pode superpor eventuais e egoísticos interesses privados ao interesse coletivo. Não se respeita o princípio da economicidade quando as decisões administrativas conduzem a vantagem pessoal do administrador antes do que ao benefício de toda coletividade

Desta forma, entende-se que não deve a administração ignorar o disposto na resolução 01/2010. Porém, em caso de empresas que não estejam habilitadas, mas que possuam preços inferiores as que estão habilitadas no sistema de cotação de preços instituído pelo governo do estado do Pará, deve o interessado apresentar justificativa à gestora do sistema, no caso, a SEAD (Secretaria de Administração do Estado do Pará), com as razões pelas quais pretende recorrer ao sistema convencional.

#### RESPOSTA AO TERCEIRO QUESITO

Pelas mesmas razões explicitadas no quesito anterior, não deve a administração simplesmente realizar a dispensa de licitação pelo modo convencional, sem apresentar justificativa à gestora do Sistema”.

Plenário do Tribunal de Contas do Estado do Pará, em sessão do dia 06 de dezembro de 2011 as seguintes decisões:

**CONTINUA NO CADERNO 4**

