



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Corpo de Auditores



SENTENÇA DO AUDITOR JOSUÉ ROMERO

PROCESSO: TC- 800667/252/11

ÓRGÃO: PREFEITURA MUNICIPAL DE AVARÉ

RESPONSÁVEL: ROGÉLIO BARCHETTI URRÊA, EX-PREFEITO

ASSUNTO: APARTADO DE CONTAS DO EXERCÍCIO DE 2011, PARA TRATAR DE DESPESAS SEM LICITAÇÃO.

ADVOGADO (S): MARCELO PALAVÉRI OAB/SP N.º 114.164, FRANCISCO ANTONIO MIRANDA ROCRIGUEZ OAB/SP N.º 113.591, FLÁVIA MARIA PALAVÉRI OAB/SP N.º 137.889, MARCELO MIRANDA ARAÚJO OAB/SP N.º 209.763, MARCELA DE CARVALHO CARNEIRO OAB/SP N.º 230.471, JANAINA DE SOUZA CANTARELLI OAB/SP N.º 199.191, FABIANA BALBINO VIEIRA OAB/SP N.º 238.056, ADRIANA ALBERTINO RODRIGUES OAB/SP N.º 194.899, NATACHA ANTONIETA BONVINI MEDEIROS OAB/SP N.º 302.678, YURI MARCEL SOARES OOTA OAB/SP N.º 305.226 E ANA MARIA RONCAGLIA IWASAKI

INSTRUÇÃO: UR-02/ DSF.II

DISTRIBUIÇÃO: CONSELHEIRO DIMAS EDUARDO RAMALHO E AUDITOR JOSUÉ ROMERO

RELATÓRIO

Conforme decisão da E. Primeira Câmara nos autos do TC-1073/026/11, que analisou as contas da Prefeitura Municipal de Avaré, no exercício de 2011, foi determinada a análise da matéria relativa à doação de terreno.

A Fiscalização, no relatório das contas (fls. 04/06), apontou como falha na doação de terreno que foi precedida de *“..avaliação e autorização legislativa (lei n.º 1.357, de 12 de maio de 2010 às fls. 997/998 do Anexo V). Todavia, **não foi realizada licitação, dispensa e tampouco justificado o interesse público** que motivasse a alienação nos termos do artigo 17 da Lei*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Corpo de Auditores



Federal de Licitações e Contratos. Esclarecemos, também, que a alienação em tela não se enquadra em nenhuma das hipóteses de dispensa de licitação previstas nas alíneas "a" a "i" do inciso I do artigo 17 da sobredita Lei Federal

Também, a nosso ver não consta da lei autorizadora quais os encargos serão assumidos pela empresa para receber o bem em doação, a lei somente prevê que o beneficiário irá construir uma empresa que abrigará a ampliação de suas instalações, sendo que não consideramos isso como um encargo visto que se esta "empresa" for construída e funcionar por dez anos o particular não precisará cumprir mais nenhum ônus para receber a escritura definitiva do bem..".

Diante da ocorrência, foi fixado o prazo de 30 (trinta) dias ao responsável, para que apresentasse as alegações de seu interesse, conforme fls. 150 dos autos.

O Senhor Rogélio Barchetti Urrêa, Ex Prefeito à época, às fls. 158/195, trouxe ao presente protocolado suas razões sustentando em síntese a busca do ex Chefe do Executivo do interesse público e a boa fé do mesmo.

A Assessoria Técnica e sua Chefia se manifestaram pela irregularidade da matéria, uma vez que, "..Nem mesmo o fato da doação ter sido autorizada pela Lei nº 1.357, de 12 de maio de 2010 (fls. 17/18), assim, como a possível criação de empregos, geração de renda, desenvolvimento da economia e diminuição da desigualdade social do município por ter sido destinada única exclusivamente para abrigar a ampliação das instalações da empresa Osastur Osasco Turismo Ltda., justificam a violação da Lei Federal n.º 8.666/93.."

Encaminhados os autos com vistas ao Ministério Público de Contas, o processo não foi selecionado para análise específica, nos termos do Ato Normativo PGC 006/2014, de 03.02.2014, publicado no DOE de 08.02.2014.

DECISÃO

Em preliminar cumpre me destacar que matéria idêntica já foi objeto de análise e julgada irregular pelo Exmo. Sr. Auditor Valdenir Antonio Polizeli no TC-800341/252/10, cujo teor, peço vênia, para transcrever:

"..Quanto à necessidade de prévio procedimento licitatório, observo que esta e. Corte, ao responder pergunta formulada no TC-007/002/94, tendo em vista a suspensão do disposto no inciso I, alínea "b", do art. 17 da Lei Federal nº 8.666/93 (ADIN nº 927-3), entendeu por bem que as doações de imóveis, desde que respeitados os demais requisitos previstos em lei, poderiam ser efetivadas sem necessária licitação para alcançar tal finalidade.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Corpo de Auditores



Todavia, no caso em exame, conforme bem observado pela Fiscalização, não restaram comprovados os benefícios que seriam proporcionados ao Município de Avaré pela doação em análise, mormente em vista do tamanho do terreno e do vultoso preço avaliado.

Da mesma forma, não foram demonstrados os requisitos, objetivamente mensurados, para a escolha da beneficiária. Embora a doação estivesse legalmente autorizada e precedida de avaliação, não pode a Administração Pública escolher os beneficiários das doações sem observar os princípios da moralidade e impessoalidade.

Não há nos autos qualquer demonstração que tenha a Municipalidade especificado critérios para a escolha da beneficiária por meio de um procedimento prévio que garantisse a isonomia entre os munícipes.

Em suas justificativas, o prefeito à época limitou-se a afirmar que a liberalidade traria aumento de empregos para o município e incremento nas finanças. No entanto, não se preocupou em apresentar quaisquer dados concretos para sua escolha, ou qualquer suporte probatório do interesse público almejado.

Ora, é certo que doar imóveis para particulares possivelmente podem trazer certos benefícios ao município. Mas tenho por mim que, por si só, não é motivo para fazê-lo sem qualquer estudo técnico. Circunstâncias que ganham relevo em face do vultoso valor do bem, que foi avaliado em R\$ 985.558,50 (fls. 08/11).

Ademais, não foram estabelecidos quaisquer encargos a serem cumpridos pela donatária, pois a escritura definitiva será outorgada após 10 (dez) anos de ininterrupto e satisfatório funcionamento (art. 3º da Lei Municipal nº 1.357/2010 às fls. 65/66). Fatos que induzem ao raciocínio de prodigalidade de bens em detrimento do patrimônio público.

Ao abdicar do procedimento público de aferição dos requisitos agiu o gestor público de forma arbitrária e em desvio de finalidade, violando os princípios mais comezinhos da administração pública que impõe a adoção estrita da moralidade, impessoalidade, eficiência, indisponibilidade, razoabilidade, motivação, entre outros, em clara afronta ao art. 37, caput, da Constituição Federal...".

Assim, embora reconhecida a desnecessidade de certame licitatório em caso de concessão real de uso acolho a fundamentada manifestação pela irregularidade da matéria, expressa nos autos pela D. Assessoria Técnica e sua Chefia (fls. 196/199) respectivamente.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Corpo de Auditores



Admitir a doação de terreno sem o devido procedimento licitatório em especial sem justificativa, e não sendo um caso de exceção a ele, macula de vício insanável o ato administrativo em exame.

Trata-se, a meu ver, de afronta aos princípios básicos da administração pública, conforme prescreve a Constituição Federal, no artigo 37, especialmente em relação ao que dispõe o seu inciso XXI¹, bem como afronta o insculpido no artigo 3º da lei 8.666/93².

As justificativas são frágeis para mudar esse quadro desfavorável.

O estabelecido para as possibilidades de dispensa de licitação não admite interpretações, pois, é taxativo.

Assim, vem se encaminhando a Jurisprudência desta Corte de Contas: “..Relativamente à ausência de licitação, restou evidenciada a inobservância da disposição contida no artigo 17 da Lei nº 8.666/93, que exige, para que se concretize a alienação de bens da Administração Pública, além da existência de interesse público e precedente avaliação, prévio certame licitatório, na modalidade concorrência..” (TC’s 800225/419/02, 800070/544/10...).

Conforme competência constitucional atribuída ao Tribunal de Contas (art. 70 c/c o 71 da Constituição da República) cabem-lhe as fiscalizações contábeis, financeiras, orçamentárias, operacionais e patrimoniais das entidades da administração direta e indireta.

Sobre a matéria, entendo ser de bom alvitre, trazer aos autos trecho do alentado voto do eminente Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga, por ocasião do julgamento do TC-07553/026/98, em sessão de 03.02.99:

“2.2.....

Reiteradas vezes venho expondo minha convicção de que a jurisdição desta Corte, mercê de sua inequívoca matriz constitucional, exerce-se autonomamente, independentemente das conclusões porventura firmadas em outra sede.

Para mim, pendências alhures tramitando, a propósito da matéria constitucionalmente afeta competência do

¹ressalvados 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”

²Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada 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 lhes são correlatos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Corpo de Auditores



Tribunal de Contas, não impedem que sobre elas pronuncie-se, como couber e parecer-lhe de direito, ainda quando possam os seus julgados eventualmente submeter-se à posterior apreciação do Poder Judiciário, se o intento algum legitimado bastante; não há, em síntese, prejudicialidade que se imponha." (grifei).

Em relação à inexistência de dolo ou má fé, não vislumbro no presente processado qualquer prova material sobre o relevante interesse público alegado ou sobre qualquer outro fato que pudesse alterar a situação, peço vênias, para transcrever alguns trechos dos ensinamentos do alentado mestre Hely Lopes Meirelles que em sua obra "Direito Administrativo Brasileiro" 20ª Edição - Pág. 82, assim, preceitua:

"Os princípios básicos da administração pública estão consubstanciados em quatro regras de observância permanente e obrigatória para o bom administrador: legalidade, moralidade, impessoalidade e publicidade. Por esses padrões é que se hão de pautar todos os atos administrativos. Constituem por assim dizer, os fundamentos da ação administrativa, ou, por outras palavras, os sustentáculos da atividade pública. Relegá-los é desvirtuar a gestão dos negócios públicos e olvidar o que há de mais elementar para a boa guarda e zelo dos interesses sociais. A Constituição de 1988 não se referiu expressamente ao princípio da finalidade, mas o admitiu sob a denominação de princípio da impessoalidade (art. 37)."

Por fim, verifica-se que a realização do evento, estava previamente prevista pela Administração o que demonstra a falta de planejamento.

Pelo exposto, à vista dos elementos que instruem os autos, e nos termos do que dispõe o art. 73, § 4º da Constituição Federal c/c Resolução nº 03/2012 deste Tribunal, **JULGO IRREGULAR** a matéria em exame, aplicando-se, por via de consequência, o disposto nos incisos XV e XXVII da Lei Complementar Estadual nº 709/93.

O atual Chefe do Poder Executivo de Avaré deverá informar a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, as providências tomadas para recomposição do patrimônio público, sob pena de multa pecuniária, nos termos do art. 104, § 1º, da Lei Complementar Estadual nº 709/93, sem prejuízo de possibilidade de comunicação dos fatos ao d. Ministério Público do Estado de São Paulo.

Autorizo vista e extração de cópias dos autos no Cartório do Corpo de Auditores, observadas as cautelas de estilo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Corpo de Auditores



Publique-se por extrato.
1. Ao Cartório para:
a) Vista e extração de cópias no prazo recursal;
b) Juntar ou certificar;
c) Expedir os Ofício conforme determinado na
sentença.

2. Retornando a este Auditor.
C.A., 04 de julho de 2017.

JOSUÉ ROMERO
AUDITOR
(assinado digitalmente)

JR-02



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Corpo de Auditores



EXTRATO DE SENTENÇA DO AUDITOR JOSUÉ ROMERO

PROCESSO: TC- 800667/252/11

ÓRGÃO: PREFEITURA MUNICIPAL DE AVARÉ

RESPONSÁVEL: ROGÉLIO BARCHETTI URRÊA, EX-PREFEITO

ASSUNTO: APARTADO DE CONTAS DO EXERCÍCIO DE 2011, PARA TRATAR DE DESPESAS SEM LICITAÇÃO.

ADVOGADO (S): MARCELO PALAVÉRI OAB/SP N.º 114.164, FRANCISCO ANTONIO MIRANDA ROCRIGUEZ OAB/SP N.º 113.591, FLÁVIA MARIA PALAVÉRI OAB/SP N.º 137.889, MARCELO MIRANDA ARAÚJO OAB/SP N.º 209.763, MARCELA DE CARVALHO CARNEIRO OAB/SP N.º 230.471, JANAINA DE SOUZA CANTARELLI OAB/SP N.º 199.191, FABIANA BALBINO VIEIRA OAB/SP N.º 238.056, ADRIANA ALBERTINO RODRIGUES OAB/SP N.º 194.899, NATACHA ANTONIETA BONVINI MEDEIROS OAB/SP N.º 302.678, YURI MARCEL SOARES OOTA OAB/SP N.º 305.226 E ANA MARIA RONCAGLIA IWASAKI

INSTRUÇÃO: UR-02/ DSF.II

DISTRIBUIÇÃO: CONSELHEIRO DIMAS EDUARDO RAMALHO E AUDITOR JOSUÉ ROMERO.

EXTRATO: Pelos fundamentos expostos na sentença referida, **JULGO IRREGULAR** a matéria em exame, aplicando-se, por via de consequência, o disposto nos incisos XV e XXVII da Lei Complementar Estadual n.º 709/93. O atual Chefe do Poder Executivo de Avaré deverá informar a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, as providências tomadas para recomposição do patrimônio público, sob pena de multa pecuniária, nos termos do art. 104, § 1º, da Lei Complementar Estadual n.º 709/93, sem prejuízo de possibilidade de comunicação dos fatos ao d. Ministério Público do Estado de São Paulo. Autorizo vista e extração de cópias dos autos no Cartório do Corpo de Auditores, observadas as cautelas de estilo.

PUBLIQUE-SE.