

GRUPO I - CLASSE - VII - Plenário

TC 007.209/2018-5

Natureza: Representação

Órgão/Entidade: Entidades/órgãos do Governo do Distrito Federal

Representação legal: não há

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEL SOBREPREGO EM ITENS DE CONTRATAÇÃO DIRETA PROMOVIDA PELA SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL, PARA ATENDIMENTO DO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR DO DISTRITO FEDERAL. . ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. OITIVAS. DILIGÊNCIA.

## RELATÓRIO

Adoto como relatório o despacho que fundamentou a concessão da medida cautelar ora em apreciação (peça 27):

“Tratam os autos de representação com pedido de cautelar ofertada por Barbosa & Oliveira Comércio de Hortifrutigranjeiros Ltda., por meio da qual se noticia a ocorrência de possíveis irregularidades na Chamada Pública 4/2017, promovida pela Secretaria de Estado de Educação do Distrito Federal (SEE/DF), destinada à aquisição direta de gêneros alimentícios hortifrutigranjeiros da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural, para atendimento do Programa de Alimentação Escolar do Distrito Federal, dentre outros, pelo valor estimado de R\$ 16.612.722,67 (peça 18, p. 1).

2. Em síntese, a representante alega que o edital da referida chamada pública teria sido omisso em relação a exigências legais na seara sanitária e na estimativa de preços dos produtos, bem como teria adjudicado e homologado itens com flagrante sobrepreço.

3. Preliminarmente, conheço da presente representação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, VII, do RI/TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993.

4. Em exame inicial dos autos, tendo como fundamento a delegação de competência constante no art. 1º, inciso II, da Portaria MIN-BD 1/2014, a Selog promoveu a oitiva prévia da SEE/DF e, examinada a resposta encaminhada, propôs a concessão de cautelar para determinar ao órgão que se abstenha de adquirir os itens da Chamada Pública 4/2017 com indícios de sobrepreço ou, para evitar a solução de continuidade do programa, caso decida pela manutenção das aquisições, que adote o menor dentre os preços de referência considerados na análise, até que o Tribunal delibere sobre o mérito da matéria ora em apreço.

5. Neste juízo inicial, de cognição sumária e não exauriente, em que é exercido o poder de cautela, num julgamento deliberatório no qual se mesclam a impossibilidade de aprofundamento analítico do caso e a urgência da decisão, considero que as sugestões apresentadas pela unidade instrutora estão apoiadas em exposição que merece o nosso acolhimento.

6. Primeiramente, cabe esclarecer que a referida contratação direta está fundamentada na Lei 11.947/2009, que dispõe sobre o atendimento da alimentação escolar e do Programa Dinheiro Direto na Escola aos alunos da educação básica. Em seu art. 14 está definido que, dos recursos financeiros repassados pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) no âmbito do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), pelo menos 30% deverão ser utilizados na aquisição de gêneros alimentícios diretamente da agricultura familiar e do empreendedor familiar rural ou de suas organizações. Por essa razão, o órgão realizou tanto a chamada pública (dispensa de licitação) quanto o pregão eletrônico para registro de preços, ambos com o mesmo objeto.

7. Todavia, o § 1º do art. 14 da referida lei ressalva que **os preços contratados deverão ser compatíveis com os vigentes no mercado local**, o que não se verificou no caso concreto, consoante análise realizada pela Selog, que comparou os valores praticados no Pregão Eletrônico 22/2017, ainda em fase de aceitação das propostas, e no Contrato 22/2016, reajustado conforme o 1º Termo Aditivo, ainda vigente para fornecimento dos mesmos produtos. No caso de alguns itens, como abacate, goiaba, limão tahiti, chuchu e couve manteiga, a diferença de valores ultrapassa 50%. Transcrevo o seguinte excerto da instrução da Selog:

“26.A título de exemplo, considerando as quantidades previstas na chamada pública para os itens **tangerina pokan e goiaba**, respectivamente de 592.809kg e 449.944kg, chega-se às diferenças de R\$ 1.007.775,30 e R\$ 1.043.870,08, totalizando, apenas para os dois itens, o sobrepreço de mais de R\$ 2 milhões, comparando-se aos valores estimados no PE 22/2017.

27.Além disso, ao se comparar os preços da chamada pública com aqueles de atacado, coletados na **Ceasa/DF**, verifica-se que, dos 29 itens pesquisados, 26 apresentaram diferenças de até 340%, como é o caso do limão thaiti. Apesar de os valores da Ceasa/DF não incluírem o custo com o transporte dos gêneros alimentícios até os locais de consumo (escolas), não há razoabilidade, em princípio, nas discrepâncias verificadas, o que indica possível sobrepreço na Chamada Pública 4/2017.”

8. Além disso, também foram verificadas falhas na pesquisa prévia de preços realizada para a referida contratação. Referida fragilidade foi apontada no parecer jurídico do próprio órgão, que também questionou a indefinição de quantitativos a serem adquiridos. Embora tal aspecto tenha sido objeto de questionamento na oitiva prévia da SEE/DF, a resposta encaminhada afirma ter sido realizada pesquisa de preços sem, contudo, apresentar os documentos comprobatórios cabíveis.

9. Causa preocupação um outro aspecto levantado pela secretaria instrutora, cuja análise merece transcrição:

“22.Além disso, em análise aos editais, é possível verificar que o valor total estimado para o Pregão Eletrônico 22/2017 foi de R\$ 11.818.749,00, com vigência de doze meses, enquanto que o da Chamada Pública 4/2017 foi de R\$ 16.612.722,67, com vigência contratual prevista de apenas quatro meses, o que denota a priorização, pelo órgão, em adquirir os gêneros alimentícios sem a realização de licitação, com base na previsão estabelecida na Lei 11.947/2009.

23.Nesse sentido, diante do expressivo valor a ser executado em curto período de tempo por meio de contratação direta, esta Unidade Técnica entende necessário que a SEE/DF esclareça, também, como foi realizada a definição da distribuição dos quantitativos de gêneros alimentícios a serem adquiridos por meio da Chamada Pública 4/2017 e do PE 4/2017, encaminhando o planejamento global de utilização dos recursos provenientes do FNDE, que incluía, dentre outros elementos, o cronograma dos fornecimentos às unidades escolares, dentro dos prazos de vigência estipulados em ambas as contratações.”

10. Conforme apontado na instrução da Selog de 13/4/2018 (peça 24), os contratos decorrentes da Chamada Pública 4/2017 encontram-se assinados e foram publicados no

Diário Oficial do Distrito Federal em 19/3/2018. Houve emissão de notas de empenho para todos os contratos entre 2 e 7/3/2018, bem como a solicitação, pela Gerência de Planejamento e Educação Alimentar (Gepea), a algumas das cooperativas vencedoras do certame, para entrega do item “goiaba” em 19/3/2018 e 26/3/2018. Não haviam sido registrados, até então, pagamentos por meio de emissão de ordens bancárias.

11. Assim, analisando os elementos contidos nos autos, acompanhando o percuciente exame oferecido pela unidade especializada, verifico a configuração do *fumus boni iuris*, em razão dos indícios de sobrepreço em alguns itens da Chamada Pública 4/2017.

12. O *periculum in mora* configura-se pela iminência do início do fornecimento dos produtos com sobrepreço, a ocorrer a qualquer momento, não se vislumbrando presente o perigo da demora reverso, uma vez que existe contrato vigente com o mesmo objeto até agosto/2018 (Contrato 22/2016).

13. Destarte, acolho integralmente a proposta de encaminhamento sugerida pela Selog, no sentido de determinar cautelarmente **que o órgão se abstenha de adquirir apenas os itens da Chamada Pública 4/2017 com indícios de sobrepreço** (tangerina pokan, abacate, goiaba, limão thaiti, banana prata, abobrinha, batata doce, brócolis, cenoura, chuchu, couve manteiga, tomate, vagem, cebolinha), **ou, caso decida pelas aquisições, adote o menor dentre os preços constantes do Contrato 22/2016 e os estimados no Pregão Eletrônico 22/2017**, até que sejam definidos os valores adequados a serem praticados, sem prejuízo de eventuais glosas após a decisão de mérito deste Tribunal.

14. Os demais itens com indícios de sobrepreço em relação aos valores da Ceasa/DF, considerando que não possuem correspondência no Contrato 22/2016, nem no Pregão Eletrônico 22/2017 (alface crespas, espinafre, inhame, salsa, alho, couve-flor, pepino preto, coentro e pimentão verde), sugere a secretaria especializada que seu fornecimento não seja interrompido, a fim de se evitar prejuízos à alimentação escolar, sem prejuízo de eventuais glosas após decisão de mérito do TCU. Considero a proposição de veras prudente e ponderada.

15. Paralelamente, estão sendo promovidas as oitivas das sociedades empresariais contratadas em decorrência do referido procedimento de chamada pública, a fim de franquear-lhes a manifestação quanto aos elementos tratados nestes autos.

16. Acolho, ainda, a sugestão da Selog no sentido de realizar oitiva do órgão para clarear questões relativas ao atendimento das exigências legais sanitárias relativas ao armazenamento e transporte de alimentos e à documentação exigida no edital para habilitação dos fornecedores, visto que as justificativas e elementos apresentados na resposta à oitiva prévia não permitiram à secretaria emitir parecer conclusivo sobre esses aspectos.

17. Ante o exposto, **DECIDO**:

17.1. conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237 do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993;

17.2. **adotar medida cautelar**, nos termos do art. 276, *caput*, do Regimento Interno do TCU, determinando à Secretaria de Estado de Educação do Distrito Federal (SEE/DF), com relação aos contratos decorrentes da Chamada Pública 4/2017, que se abstenha de adquirir os itens com indícios de sobrepreço (tangerina pokan, abacate, goiaba, limão

thaiti, banana prata, abobrinha, batata doce, brócolis, cenoura, chuchu, couve manteiga, tomate, vagem e cebolinha) ou, para evitar a solução de continuidade do programa, caso o órgão decida pela manutenção das aquisições, que adote o menor dentre os preços constantes do Contrato 22/2016 e os estimados no Pregão Eletrônico 22/2017, até que o Tribunal delibere sobre o mérito da matéria ora em apreço, sem prejuízo de eventuais glosas futuras, informando, em até 15 dias, as medidas adotadas e, na segunda hipótese acima, os novos preços pactuados;

17.3. realizar a **oitiva da SEE/DF**, com amparo no art. 276, § 3º, e art. 237, parágrafo único, c/c art. 250, V, todos do Regimento Interno/TCU, para que, no prazo de quinze dias, se pronuncie em relação aos pressupostos da cautelar deferida, e também quanto aos seguintes pontos, sem prejuízo de designação formal de interlocutor que conheça da matéria para dirimir eventuais dúvidas, informando nome, função/cargo, e-mail e telefone de contato:

17.3.1. expressivo valor a ser executado, em curto período de tempo, por meio de contratação direta (Chamada Pública 4/2017), esclarecendo como foi realizada a definição da distribuição dos quantitativos de gêneros alimentícios a serem adquiridos por meio da chamada pública e do PE 4/2017, e encaminhando o planejamento global de utilização dos recursos provenientes do FNDE, que inclua, dentre outros elementos, o cronograma dos fornecimentos às unidades escolares, dentro dos prazos de vigência estipulados em ambas as contratações;

17.3.2 possível sobrepreço nos preços definidos para os itens constantes da Chamada Pública 4/2017 (em especial tangerina pokan, abacate, goiaba, limão tahiti, banana prata, abobrinha, batata doce, brócolis, cenoura, chuchu, couve manteiga, tomate, vagem e cebolinha), tendo em vista a existência de discrepâncias de mais de 50% entre os valores fixados nesse procedimento e aqueles estimados no âmbito do Pregão Eletrônico 22/2017 e no Contrato 22/2016, atualmente vigente, além de divergências expressivas em relação aos preços coletados junto às Centrais de Abastecimento do Distrito Federal (Ceasa/DF), o que pode acarretar dano ao erário quando da execução dos contratos, bem como caracterizar afronta aos requisitos exigidos no art. 14, § 1º, da Lei 11.947/2009; e

17.3.3. ausência de previsão, no edital da Chamada Pública 4/2017, de exigência do Certificado de Vistoria de Veículo (CVV), disciplinado na Instrução Normativa (IN) 16/2017, da Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal, quando da contratação das empresas habilitadas, tendo em vista a necessidade de obediência de regras sanitárias relativas ao transporte e fornecimento de gêneros alimentícios;

17.4. realizar, nos termos do art. 276, § 3º, e art. 237, parágrafo único, c/c art. 250, V, todos do Regimento Interno/TCU, **oitiva** das seguintes sociedades empresariais: Associação dos Agricultores Familiares da Eco Comunidade do Assentamento 15 de Agosto (Afêca), CNPJ 126.577.020/0001-13; Associação de Produtores Rurais e Agricultores Familiares de Sobradinho DF (Aspraf), CNPJ 11.707.073/0001-34; Associação dos Produtores de Hortifrutigranjeiros do DF e Entorno (Asphor), CNPJ 01.930.199/0001-10; Associação dos Produtores Rurais da Fazenda Larga (Aprofal), CNPJ 11.586.539/0001-90; Associação dos Produtores Rurais de Alexandre Gusmão (Aspag), CNPJ 11.509.706/0001-08; Associação dos Produtores Rurais Novo Horizonte Betinho (Aspronte), CNPJ 05.654.664/0001-98; Associação dos Trabalhadores Rurais da Agricultura Familiar do Assentamento Chapadinha (Astraf), CNPJ 10.266.379/0001-30; Associação Mista dos Agricultores Familiares, Orgânicos e Produtores do DF e Entorno (Amista), CNPJ 16.619.631/0001-23; Cooperativa Agrícola Buriti Vermelho (Cooper-Horti), CNPJ 25.027.276/0001-91; Cooperativa de Agricultura Familiar Mista do Distrito

Federal (Coopermista), CNPJ 26.597.632/0001-78; Cooperativa Mista dos Agricultores e Agricultoras Familiares de Luziânia (Coopeluz), CNPJ 21.271.707/0001-68; e Cooperativa Mista dos Produtores da Agricultura Familiar (Compaf), CNPJ 16.858.586/0001-40, para, no prazo de **quinze dias**, se manifestarem, caso queiram, sobre os fatos constantes nos subitens 47.2 e 47.3 retro, assim como sobre os pressupostos da cautelar deferida;

17.5. **realizar diligência** à SEE/DF, com fundamento nos artigos 157 e 187 do Regimento Interno/TCU, para que, no prazo de **quinze dias**, encaminhe:

17.5.1. cópia das pesquisas de preços realizadas no âmbito **do processo de contratação da Chamada Pública 4/2017**, que originaram o valor estimado de cada item;

17.5.2. cópia da documentação comprobatória da habilitação dos fornecedores contratados por meio da Chamada Pública 4/2017, constantes dos processos eletrônicos 00080-00029589/2018-77; 00080-00029688/2018-59; 00080-00029715/2018-93; 00080-00029741/2018-11; 00080-00029770/2018-83; 00080-00029794/2018-32; 00080-00029810/2018-97; 00080-00029778/2018-40; 00080-00029754/2018-91; 00080-00029716/2018-38; 00080-00029665/2018-44 e 00080-00029594/2018- 80, conforme informado pelo órgão; e

17.5.3. informar outros fatos que julgar necessários ao deslinde da questão.

17.6. **encaminhar cópia** da instrução de peça 24 e deste Despacho à Secretaria de Estado de Educação do Distrito Federal (SEE/DF) e aos demais entes objeto da oitiva do item 17.4, a fim de auxiliar sua manifestação; e

17.7. **comunicar** ao Representante da presente decisão.”

É o relatório.