

GRUPO I - CLASSE I - Plenário

TC 010.370/2011-0

**Natureza:** Pedido de Reexame (Representação)

**Órgão/Entidade:** Município de São Francisco/SE

**Recorrentes:** Ailton Nascimento (227.517.505-91), Aldo Hora (911.592.615-04), Altamiro Nascimento (312.302.885-20), Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (014.272.515-33), Elder Santana Santos (050.742.045-42), Gisélia Araújo Tavares (472.906.414-34), Igor Lima Tavares (819.867.185-49), José Marcos Santana Silva (016.003.805-73), José Sérgio de Aguiar Rocha (093.823.055-72), Lauro Gomes dos Santos (126.966.685-15), Maria das Graças Barbosa Araújo (460.128.345-00), Thiago Ferreira (025.709.405-93) e Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda. (00.895.119/0001-70).

**Representação legal:** João Batista Medeiros (OAB/SE 1.344), Layana Tyara Campos Dertônio (OAB/SE 4.990), Letícia Cabral Melo Sobral (OAB/SE 7.639), Mamede Fernandes Dantas Neto (OAB/SE 1.814), Lourival Freire Sobrinho (OAB/SE 5.646) e outros.

Pedido de sustentação oral às peças 249 e 254.

**SUMÁRIO:** REPRESENTAÇÃO. AUDITORIA DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. IRREGULARIDADES EM LICITAÇÕES E CONTRATOS. CONSTRUÇÃO DE UNIDADE DE SAÚDE E UNIDADES HABITACIONAIS. FRAUDE NA AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS. FALHAS NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. MULTAS AOS AGENTES E INIDONEIDADE DAS EMPRESAS. PEDIDOS DE REEXAME. CONHECIMENTO. ELEMENTOS QUE DESCARACTERIZAM PARTE DAS IRREGULARIDADES E MITIGAM A REPROVABILIDADE DAS CONDUTAS. PROVIMENTO PARCIAL. INSUBSISTÊNCIA DE PARTE DAS SANÇÕES. CIÊNCIA AO RECORRENTES.

## RELATÓRIO

Adoto como Relatório a bem lançada instrução do auditor federal de controle externo responsável pelo exame do processo no âmbito da Secretaria de Recursos (peça 295), cuja proposta de encaminhamento contou com a anuência do escalão dirigente da referida unidade técnica (peça 296):

### “INTRODUÇÃO

1. Trata-se de pedidos de reexame (peças 249-261) interpostos por 13 dos 16 agentes e empresas sancionados pelo Acórdão 2.656/2014-TCU-Plenário (peça 190), qualificados no § 2.3, infra. A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

9.1. conhecer desta representação, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa de Altamiro Nascimento, Ailton Nascimento, Maria das Graças Barbosa Araújo, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, José Sérgio de Aguiar Rocha,

Diógeno de Assis Dias Silva, Lauro Gomes dos Santos, Aldo Hora, Igor Lima Tavares, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva;

9.3. aplicar multa individual a Ailton Nascimento, José Sérgio de Aguiar Rocha, Diógeno de Assis Dias Silva, Igor Lima Tavares, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.4. aplicar multa a Altamiro Nascimento, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.5. aplicar multa individual a Maria das Graças Barbosa Araújo, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves e Aldo Hora, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.6. aplicar multa a Lauro Gomes dos Santos, no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento do respectivo valor aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir da data do acórdão condenatório até a data do efetivo recolhimento, se este ocorrer após o prazo concedido;

9.7. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das multas cominadas nos itens anteriores, caso não atendidas as notificações;

9.8. declarar a inidoneidade das empresas Globo Comercial Ltda., LG Farma Ltda. e Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda. para participarem, pelo período de dois anos, de licitação na administração pública federal.

9.9. dar ciência desta deliberação aos responsáveis, à Controladoria-Geral da União e à Procuradoria da República no Estado de Sergipe.

## **HISTÓRICO**

2. Cuida-se de representação encaminhada ao TCU pela Controladoria-Geral da União, como resultado de fiscalização realizada por aquele órgão de controle interno no município de São Francisco/SE, por solicitação da Procuradoria da República no Estado de Sergipe. O trabalho teve por objeto verificar a aplicação de recursos federais transferidos ao município pelo Ministério da Saúde e pelo Ministério das Cidades.

2.1. Foram constatadas irregularidades diversas em licitações e contratos, envolvendo vários agentes, com diferentes naturezas de responsabilidade. As irregularidades principais foram:

a) construção de unidade de saúde com falhas na formalização do procedimento licitatório e anomalias construtivas que comprometem o bom funcionamento da instalação, em especial a higiene necessária às atividades ali desenvolvidas;

b) construção de dez unidades habitacionais com falhas na formalização do procedimento licitatório e deficiências na fiscalização, levando ao atesto de serviços de baixa qualidade e executados em desconformidade com as especificações técnicas, com comprometimento do uso e vida útil das residências;

c) aquisição de medicamentos com atesto de notas fiscais em quantidade e valor superior ao que foi efetivamente entregue na farmácia central do município, acarretando prejuízo que não motivou a instauração de TCE apenas em função do baixo valor do dano.

2.2. Como resultado, foram acolhidas as justificativas de três responsáveis: Aliene Nascimento Santos, Antônio Élio dos Santos e Edelson Santana Filho, todos ex-secretários de finanças do Município. Outros dezesseis foram sancionados, entre os quais três empresas declaradas inidôneas para participarem de licitação na administração federal. Destes, treze recorreram. Deixaram de recorrer

apenas Diógeno de Assis Dias Silva (fiscal de obra da prefeitura) e as empresas Globo Comercial Ltda. e LG Farma Ltda.

2.3. A tabela abaixo apresenta, de modo sintético, as sanções atribuídas aos recorrentes e os itens da instrução transcrita no acórdão recorrido que motivaram a correspondente sanção:

<b>Multa/ Inidoneidade</b>	<b>Responsável (função)</b>	<b>Itens da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido</b>
R\$ 10.000,00	Ailton Nascimento (Prefeito)	4.6, 4.7, 4.8, 4.12
	Gisélia Araújo Tavares (Secretária de Saúde)	4.13
	Igor Lima Tavares (presidente de CPL)	4.4, 4.16
	Thiago Ferreira (presidente de CPL)	4.6, 4.7, 4.8
	Elder Santana Santos (membro de CPL)	4.6, 4.7, 4.8
	José Marcos Santana Silva (membro de CPL)	4.6, 4.7, 4.8
	José Sérgio de Aguiar Rocha (eng. contratado/Caixa)	4.15
R\$ 15.000,00	Altamiro Nascimento (Prefeito)	4.2, 4.5
R\$ 20.000,00	Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da CPL)	4.1, 4.2, 4.3
	Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (membro CPL)	4.1, 4.2, 4.3
	Aldo Hora (membro de CPL)	4.4, 4.6, 4.7, 4.8, 4.11
R\$ 25.000,00	Lauro Gomes dos Santos (membro de CPL)	4.1, 4.2, 4.3, 4.4
Inid. (2 anos)	Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda.	4.17

#### **EXAME DE ADMISSIBILIDADE**

3. Reiteram-se os exames de admissibilidade constantes das peças 262-274, acolhidos pelo Relator, Ministro Raimundo Carreiro (Despacho de peça 277), que conheceu de todos os recursos.

#### **EXAME DE MÉRITO**

##### **4. Delimitação:**

4.1. Dada a variedade de agentes e de questões, optou-se por realizar o exame da situação particular de cada recorrente, salvo algumas questões que comportavam análise unificada, indicadas no corpo da instrução.

##### **5. Recurso de Gisélia Araújo Tavares, ex-Secretária Municipal de Saúde:**

5.1. A multa aplicada à recorrente, no valor R\$ 10.000,00, foi motivada por “ter recebido os produtos constantes das notas da saída 41/2009, 43/2009, 45/2009, 326/2009 e 328/2009 em quantidade e valor superior ao que efetivamente foi entregue na farmácia central do município” (**item 4.13** do relatório do acórdão recorrido).

##### Razões recursais (peça 256):

5.2. A recorrente sustenta, em síntese, as seguintes teses (além da redução da multa e da desnecessidade de ciência ao MPF, analisadas ao final, por serem comuns a outros recorrentes):

- Ausência de responsabilidade de agente político: alega que exercia cargo de natureza política (Secretária Municipal de Saúde) e invoca precedentes do Tribunal (Acórdãos 336/1999-TCU-1ª Câmara; 213/2002-TCU-Plenário, entre outros) que reconheceram a ausência de responsabilidade de tais agentes por irregularidades de cunho eminentemente operacional;
- Atribuição equivocada de responsabilidade: transcreve o teor do item 4.11 do relatório do acórdão recorrido (no que se equivoca, pois, na verdade, foi responsabilizada pelo item 4.13), para argumentar que as notas fiscais ali indicadas não foram atestadas pela recorrente. Alega, ademais, que quem recebeu os medicamentos no almoxarifado foi “a Sra. Gilmara Santana”, de forma que “se existe alguma diferença entre as notas fiscais e o que foi recebido no almoxarifado central não é de responsabilidade da ex-Secretária de Saúde”;
- Caráter formal da falha: considera que as impropriedades descritas no processo “devem ser consideradas como falhas de caráter meramente formal, que não vieram a prejudicar de forma alguma a lisura no tratamento com a coisa pública”.

##### Análise:

5.3. O recurso não merece provimento.

5.4. Quanto à responsabilidade de agente político, a jurisprudência invocada pela recorrente parte de pressuposto diverso do que se observa no caso em exame. A premissa adotada nos precedentes foi a de

que os agentes políticos, em função das elevadas atribuições de seus cargos, não teriam condições de atuar – nem seria razoável exigir que atuassem – no trato de questões meramente operacionais, a cargo de servidores de menor hierarquia, integrantes da estrutura da Administração.

5.5. Não foi o que ocorreu na situação em exame. A responsável abdicou do comando geral da área de saúde para, pessoalmente, praticar atos operacionais de conferência e atesto da saída de medicamentos de almoxarifado. As “Notas de Saída de Material” que deram origem à ocorrência discutida nos autos foram pessoalmente assinadas pela ex-Secretária de Saúde (peça 17, p. 19-23), o que não se coaduna com a função própria de agente político. Trata-se de situação que difere por completo da hipótese fática retratada nos precedentes invocados em sua defesa.

5.6. Também não há dúvidas quanto à caracterização da irregularidade e da correta atribuição de responsabilidade.

5.7. Nas razões recursais, a recorrente transcreve trecho da citação dirigida a outro responsável (Aldo Hora, citação de peça 69, letra “b”), e não o teor de sua citação, que foi diverso (peça 74). Daí não ser útil o argumento de que não assinou as notas fiscais “298, 299, 300 [etc.]”, já que a responsabilidade pela assinatura (atesto) dessas notas fiscais não foi atribuída a ela, e sim ao Sr. Aldo Hora (item 4.11 da instrução transcrita no relatório). Sua responsabilidade deu-se pela assinatura, posteriormente, das “notas de saída de material” do almoxarifado central, cf. § 5.9, infra.

5.8. A recorrente destaca, ainda, que quem recebeu os medicamentos foi a Sra. Gilmara Santana e, para comprovar, anexa cópias de recibos de entrega assinados pela Sra. Gilmara – peça 256, p. 15-23 (que já constavam dos autos, na peça 17, p. 8-16).

5.9. O equívoco da recorrente consiste em não atentar para a exata caracterização da irregularidade em apreço. Conforme explicado na instrução que motivou a audiência (peça 37, § 16), a evidenciação da irregularidade resulta dos seguintes fatos:

a) o Sr. Aldo Hora atestou notas fiscais de entrega de medicamentos ao município (peça 17, p. 30-36), cuja entrada, conforme explicado no relatório de fiscalização, dava-se no almoxarifado central;

b) após, houve o registro de saída dos medicamentos do almoxarifado central, mediante “notas de saída de material” conferidas pelo Sr. Aldo Hora e com o atesto do recebimento do material efetuado pessoalmente pela Sra. Gisélia Araújo Tavares, então Secretária Municipal de Saúde (peça 17, p. 19-23), oficializando a saída do almoxarifado central;

c) esses medicamentos, saídos do almoxarifado central, como atestado pela recorrente, deveriam dar entrada na farmácia central do município. Durante a fiscalização foram conferidos os registros de entrada na farmácia central, assinados pela Sra. Gilmara Santana (peça 17, p. 8-16), servidora que respondia pelo expediente da unidade (peça 1, p. 24), restando evidenciada uma discrepância entre as saídas daquele almoxarifado e as entradas na farmácia central;

5.10. Os dois primeiros gestores (Aldo Hora e Gisélia Tavares) foram chamados a explicar, em audiência, essa diferença entre (1) o que foi pago, conforme atesto das notas fiscais emitidas por Aldo Hora, e que saiu do almoxarifado central, conforme notas de saída assinadas pela então Secretária de Saúde, e (2) a quantidade a menor de medicamentos que efetivamente deu entrada na farmácia central do município, conforme controle efetuado pela Sra. Gilmara Santana.

5.11. Assim, os recibos de entrega assinados pela Sra. Gilmara serviram exatamente como evidência de que na farmácia central foram entregues medicamentos em quantidade menor que as saídas do almoxarifado central (assinadas pela recorrente e pelo Sr. Aldo Hora).

5.12. E o fato é que não foram apresentadas ao TCU explicações sobre essa diferença.

5.13. No presente recurso, a Sra. Gisélia Araújo Tavares igualmente não traz qualquer explicação para a discrepância, não havendo, pois, como dar provimento a seu recurso.

5.14. Não se trata, na hipótese, de falha meramente formal, que merece ser relevada, como sustentado no recurso. Ao contrário, a imputação atribuída aos responsáveis é grave e apenas não motivou a constituição de tomada de contas especial por não se ter atingido o valor de alçada (§ 58 do voto do acórdão recorrido), o que não afasta, porém, a natureza reprovável do fato atribuído aos gestores.

5.15. Em suma, conclui-se não haver elementos capazes de infirmar as conclusões do acórdão recorrido, o que motiva a proposta de negativa de provimento do recurso em exame.

## **6. Recursos de Elder Santana Santos, José Marcos Santana Silva, Thiago Ferreira e Aldo Hora:**

6.1. Examinam-se em conjunto os recursos de Thiago Ferreira (peça 251), José Marcos Santana Silva (peça 250), Elder Santana Santos (peça 252) e Aldo Hora (peça 253), respectivamente presidente e

membros de comissão de licitação, sendo que Aldo Hora também exerceu a função de expedidor do almoxarifado central do município.

6.2. Os três primeiros recorrentes foram multados em R\$ 10.000,00. Aldo Hora foi multado em R\$ 20.000,00. Em comum, os quatro recorrentes respondem pelos fatos descritos nos **itens 4.6, 4.7 e 4.8** do relatório do acórdão recorrido, consistente na condução do Convite 16/2009, em que foram constatados indícios de montagem do procedimento licitatório, descritos minuciosamente nos citados itens do relatório.

6.3. Adicionalmente, Aldo Hora também responde pelos fatos descritos nos **itens 4.4 e 4.11** da instrução transcrita no relatório, a saber:

a) item 4.4: habilitação da empresa GTEC Construções e Serviços Ltda., declarada vencedora da Tomada de Preços 3/2008, cujo objeto era a pavimentação com paralelepípedos e drenagem de ruas, sem que a empresa tivesse atendido a requisito de qualificação técnica estipulado no edital (ocorrência que será examinada em separado, no § 9, por ser objeto de outros recursos);

b) item 4.11: atesto em notas fiscais e remessa de materiais por meio das notas de saída em quantidade e valor superior ao que efetivamente foi entregue na farmácia central do município (fato analisada no § 5, retro, quando do recurso de Gisélia Araújo Tavares).

#### Razões recursais:

6.4. Representados pela mesma advogada, os recorrentes oferecem razões recursais (peças 250-253) de conteúdo substancialmente similar. Além dos argumentos relacionados à desproporcionalidade da multa e à ausência de justificativas para remessa do acórdão ao MPF, que serão analisados ao final, os recorrentes limitam-se a invocar o caráter formal das falhas.

6.5. Nesse sentido, alegam que as falhas mencionadas “são meramente formais”, e que todos os questionamentos “foram atendidos e justificados”. A hipótese seria, portanto, de recomendação para que o município “não incorresse mais naqueles equívocos”.

6.6. Não há manifestação específica sobre os indícios de fraude ao processo licitatório, indicados nos itens 4.6, 4.7 e 4.8 do relatório do acórdão recorrido.

#### Análise:

6.7. Os recursos não merecem provimento, salvo a consideração específica que será feita em separado quanto ao item 4.4, pertinente apenas a Aldo Hora (que se aproveita de recursos interpostos por outros recorrentes, quanto a esse item, cf. § 9).

6.8. Note-se que as razões recursais não enfrentam o mérito das irregularidades atribuídas aos agentes, que foram responsabilizados pela condução de processo licitatório (Convite 16/2009) em que se constataram as seguintes irregularidades (descritas mais detalhadamente no acórdão recorrido):

a) item 4.6: documentos com reconhecimento de firma com data do dia seguinte ao do certame;

b) item 4.7: Certidão Negativa de Débitos Municipais emitida por prefeitura de município distante cerca de 93 km do município de São Francisco, emitida no mesmo dia e em horário incompatível com o demandado pelo deslocamento até o município em que se realizou a sessão pública;

c) item 4.8: idênticos equívocos cometidos pelas três licitantes na grafia do nome dos princípios ativos de medicamentos de quatro itens de suas propostas, sendo tais equívocos inexistentes na planilha de referência.

6.9. O recorrente Aldo Hora responde, ainda, pelo item 4.11 – descompasso entre os quantitativos de remédios adquiridos pelo município e as efetivas entradas na farmácia central, já examinado no § 5, retro, sobre o qual nenhuma explicação foi dada em seu recurso.

6.10. A defesa genérica de que as falhas teriam caráter formal não merece prosperar. Note-se que a análise acolhida pelo acórdão recorrido foi clara ao estabelecer que “o conjunto probatório aponta para a convicção de que houve montagem do procedimento licitatório (Convite 16/2009)”.

6.11. Tal imputação não pode ser vista como falha “meramente formal”, como sustentam os recorrentes. A acusação é grave e exigiria esclarecimentos mais detidos, capazes de desfazer eventual equívoco incorrido pelo Tribunal na interpretação dos fatos da causa. Mas os recursos são silentes a respeito, de forma que não há elementos capazes de afastar as conclusões anteriores.

6.12. Sendo assim, propõe-se negar provimento aos respectivos recursos.

6.13. Cabe esclarecer que o tema relativo ao 4.8 voltará a ser discutido no § 13, quando do exame do recurso da empresa Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda., declarada inidônea. Como se verá oportunamente, há exculpantes relacionadas a essa empresa que não se aplicam às duas outras licitantes punidas. Desse modo, o eventual provimento do recurso da Sanfarma não elide a

responsabilidade das demais empresas, assim como não descaracteriza a fraude que justificou a punição dos recorrentes. Apenas retira do rol uma das evidências utilizadas, permanecendo as demais e, portanto, fazendo subsistir a irregularidade.

#### **7. Recurso de Ailton Nascimento, ex-prefeito:**

7.1. A multa aplicada ao recorrente, de R\$ 10.000,00, foi motivada pelos fatos descritos nos seguintes itens da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido:

a) **itens 4.6, 4.7 e 4.8:** relativos à condução do Convite 16/2009, em que foram constatados indícios de montagem do procedimento licitatório, descritos nos citados itens do relatório e objeto de exame no tópico anterior (§ 6);

b) **item 4.12:** referente às “seguintes irregularidades encontradas no repasse fundo a fundo do bloco de Assistência Farmacêutica”:

b.1) “transferência de R\$ 11.754,80 da conta corrente específica recebedora do repasse fundo a fundo do bloco de Assistência Farmacêutica (Caixa Econômica Federal; agência 0866; c/c 66240133), para outra conta de titularidade do município de São Francisco/SE (Banco do Brasil; agência 117-1; c/c 16.919-6; peça 17, p. 87), estranha à ação”;

b.2) “diferença encontrada de R\$ 1.687,90 entre o valor creditado e o cheque pago, que permaneceu na conta corrente estranha à farmácia básica, não constando registro de que tenha sido utilizado na finalidade da ação (aquisição de medicamentos)”.

#### Razões recursais (peça 249):

7.2. O recorrente sustenta as teses de ausência de responsabilidade de agente político (considerando que exercia o cargo de prefeito municipal) e caráter formal das falhas (o que justificaria expedir determinações corretivas, mas não a imposição de sanções). Os argumentos são idênticos aos arguidos pela recorrente Gisélia Araújo Tavares, ex-Secretária Municipal de Saúde, detalhados no § 5, retro.

7.3. Especificamente quanto aos fatos motivadores da sanção, o recorrente apenas se manifesta em relação ao Convite 16/2009 (itens 4.6, 4.7 e 4.8, acima referidos). Nada alega quanto às duas irregularidades no repasse fundo a fundo do bloco de Assistência Farmacêutica (item 4.12 do relatório do acórdão recorrido).

7.4. Sobre o Convite 16/2009, alega que:

a) o procedimento licitatório foi conduzido por comissão permanente de licitação composta por três membros, não sendo razoável que o agente político seja responsabilizado por erros operacionais a cargo desses servidores;

b) o resultado foi homologado pelo recorrente, mas “agentes políticos, na sua grande maioria, não entendem da lei de licitações”; se o recorrente “veio a homologar o Convite nº 16/2009 foi, com certeza, escorado na opinião de sua Comissão Permanente de Licitação”;

c) igualmente não pode ser responsabilizado “por todos os atos que, apesar de ser de sua competência, a tenha delegado”, não se podendo aceitar a “utilização irrestrita da teoria da culpa in vigilando e in eligendo”, que constitui uma “visão meramente civilista”, não adequada ao regramento próprio do direito administrativo.

7.5. Apresenta, ainda, argumentos relacionados à desproporcionalidade da multa e à ausência de justificativas para ciência ao MPF, que serão analisados ao final (§§ 14-15).

#### Análise:

7.6. Não se podem acolher as justificativas do gestor, as quais, em grande parte, apenas buscam transferir a responsabilidade para agentes subalternos, invocando a natureza política de seu cargo ou mesmo o instituto da delegação de competência.

7.7. Ambos os fundamentos são inaplicáveis ao caso concreto. Primeiro, porque foi o próprio recorrente quem homologou o certame licitatório (o que, inclusive, admite em seu recurso), não havendo que se falar em delegação de competência.

7.8. Depois, porque valem para o recorrente as mesmas considerações já expendidas quando do exame do recurso de Gisélia Araújo Tavares, ex-Secretária Municipal de Saúde, no que se refere ao exercício de cargo político. Esse argumento não aproveita ao agente que abdica da direção geral do ente político para, ao contrário, exercer a prática de atos administrativos de natureza eminentemente operacional, como o de homologar licitações.

7.9. Igualmente não merece prosperar a tentativa de atribuir a culpa exclusivamente aos componentes da comissão de licitação. Na hipótese, cada agente responde por seus próprios atos. A comissão foi responsabilizada pelas irregulares que cometeu (cf. § 6, retro). A autoridade homologadora do

certame, por sua vez, responde por não ter desempenhado a contento o dever de revisão e controle desses mesmos atos.

7.10. Trata-se de responsabilidades distintas, atribuídas a agentes diversos, pelas falhas praticadas por cada qual. Tanto é assim que se a autoridade homologadora tivesse cumprido seu papel de controle e apontado as falhas dos membros da comissão, estaria isenta de responsabilidade – o que não afastaria, por si só, a responsabilidade dos membros da comissão, que poderia permanecer. Trata-se, portanto, de responsabilidades autônomas.

7.11. Exatamente por isso não socorre ao recorrente discutir a inaplicabilidade de alguns dos fundamentos referidos na instrução do processo, em particular a incidência das figuras da culpa “in eligendo” e da culpa “in vigilando” (instrução de peça 185, § 4.6.4.2).

7.12. Com efeito, na hipótese dos autos não se trata de responsabilidade por ato de terceiro, e sim de responsabilidade por ato próprio. Atentar para essa distinção é fundamental, pois, como se sabe, os modelos de culpa “in eligendo” e “in vigilando” foram amplamente desenvolvidos e utilizados sob a égide do Código Civil de 1916 como modalidades de culpa presumida por ato de terceiros (como no caso da responsabilidade do comitente por atos de seus empregados ou prepostos, referida no art. 932, III, do atual Código, indicado na instrução de peça 185, § 4.6.4.2).

7.13. Tais modelos normativos foram desprestigiados pelo Código Civil de 2002, que tornou objetiva a responsabilidade por ato de terceiros (CC, art. 933), dispensando-se o recurso àquelas modalidades de culpa presumida. De todo modo, no caso presente é inadequado e desnecessário invocar essas presunções de culpa presumida, pois a hipótese é – como dito – de responsabilidade por ato próprio: o ato de homologar o certame sem o devido dever de revisão da legalidade do procedimento.

7.14. A competência para homologar o certame atribui à autoridade homologadora o poder-dever de fiscalizar a regularidade do procedimento adotado nas etapas anteriores. No caso concreto, o recorrente não exerceu esse dever, sob a alegação, inexcusável, de que não detinha os conhecimentos necessários para tanto.

7.15. Ora, era dever da autoridade homologadora averiguar a regularidade do procedimento licitatório. Se assim não o fez ou se agiu sem o devido cuidado (com desconhecimento das regras aplicáveis) fica evidenciada sua culpa, seja por negligência (se se omitiu, quando deveria agir), seja por imprudência (se agiu sem o devido zelo ou cuidado ou com desconhecimento do conhecimento que deveria adotar, como confessa em seu recurso). Em qualquer das hipóteses, a culpa pelo descumprimento do dever legal estará caracterizada.

7.16. Não procedem, assim, as justificativas apresentadas quanto aos itens 4.6 a 4.8 do relatório do acórdão recorrido, referentes ao Convite 16/2009. O tema voltará a ser discutido no § 13, quando do exame do recurso da empresa Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda., declarada inidônea. Como se verá oportunamente, há atenuantes relacionadas a essa empresa que não se aplicam às duas outras licitantes punidas. Desse modo, o eventual provimento do recurso da Sanfarma não elide a responsabilidade das demais empresas e dos agentes públicos sancionados, permanecendo, na essência, a irregularidade objeto desses itens 4.6 a 4.8 (cf. § 6).

7.17. Quanto aos fatos descritos no item 4.12, relacionados à gestão de recursos do SUS (repasses fundo a fundo do bloco de Assistência Farmacêutica), o recorrente não se manifestou, permanecendo sem explicação a irregularidade apontada no acórdão recorrido.

7.18. Sobre as irregularidades atribuídas ao recorrente, portanto, não foram apresentadas justificativas capazes de elidir as conclusões contidas no acórdão recorrido, o que justifica a proposta de negar-se provimento ao recurso.

## **8. Recurso de José Sérgio de Aguiar, engenheiro contratado pela CEF**

8.1. O recorrente foi multado em R\$ 10.000,00 pela ocorrência descrita no **item 4.15** da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido. Em síntese, teria atestado a execução de serviços, dando por realizada uma obra que, no entanto, apresentava defeitos construtivos.

8.2. Cuidou-se de contrato que teve por objeto a construção de 10 casas de padrão popular, ao preço total de R\$ 93.079,10 (peça 19, p. 9). Na auditoria, o Controle Interno detectou que “parte dos serviços não foram executados conforme previsto nos projetos, especificações e planilhas orçamentárias, ocasionando problemas que interferem na boa e regular utilização do imóvel”. As irregularidades encontradas foram as seguintes, detalhadas na instrução de peça 37, §§ 19-20:

- a) falta de execução da camada de chapisco no revestimento das paredes;
- b) falta de emassamento da cumeeira, algeroz e beirais;

- c) instalação de apenas dois dos sete pontos de energia elétrica previstos;
- d) falta de fornecimento e instalação de acessórios sanitários;
- e) falta de colocação de sifão no lavatório e na pia de cozinha;
- f) falta de colocação de elementos vazados de cimento (combogó) no banheiro e na cozinha, dificultando a ventilação e iluminação natural;
- g) camada impermeabilizadora da pavimentação com especificação e espessura diversas das previstas;
- h) má qualidade da argamassa empregada no reboco, com desgaste indicativo de aplicação de um traço com baixo teor de cimento;
- i) alguns sumidouros construídos em nível acima do nível da fossa séptica;
- j) confecção de caixa de gordura sem a divisão em câmaras para retenção da gordura e, em alguns casos, com a passagem direta da canalização, causando a total ineficiência do dispositivo.

8.3. Em vista do baixo valor do contrato, o dano ao erário resultante dessas inconformidades também apresentou baixa materialidade, sendo quantificado em R\$ 5.747,44 (peça 1, p. 29-30, e § 19.2 da instrução de peça 37).

8.4. Em razão do baixo valor do dano, o Tribunal optou pela não conversão do processo em TCE, promovendo-se, no entanto, a audiência do fiscal do contrato designado pela Prefeitura, Diógeno de Assis Dias Silva (que não recorreu), e do engenheiro contratado pela CEF e que elaborou o último Relatório de Acompanhamento de Engenharia (RAE), cujo recurso examina-se neste momento.

#### Razões recursais (peça 255):

8.5. O recorrente alega, em síntese, que:

- a) é profissional liberal, engenheiro civil há mais de trinta anos, prestando serviços à Caixa também já por anos, sem nenhuma falta ou admoestação, sendo remunerado apenas pelos serviços que presta, conforme tabela em vigor. Mantém com a Administração, portanto, vínculo estritamente contratual;
- b) nesse serviço, deve ater-se ao que a Caixa lhe demanda. Ao contrário do que asseverou o acórdão recorrido, não era sua missão vistoriar a construção como um todo e apontar suas falhas. A incumbência que recebeu da Caixa foi a de verificar o estágio da obra (após o último relatório de inspeção), para liberação de valor anteriormente glosado;
- c) o trabalho de vistoria da Caixa, através de engenheiros e firmas credenciadas, é realizado por etapas, geralmente cada uma delas por profissionais diferentes. No caso concreto, o relatório anterior, de 5/8/2009, assinado por outro profissional, glosou o valor decorrente de vários vícios menores, que totalizavam R\$ 3.070,66, conforme discriminados e precificados em documento já constante dos autos [relatório de glosas da própria Caixa, peça 114, p. 13];
- d) seu trabalho limitou-se a complementar o Relatório de Acompanhamento de Engenharia anterior, verificando o cumprimento de 3,36% da obra, ou seja, dos R\$ 3.070,66 que foram objeto de glosa pelo relatório anterior. Portanto, 96,64% já estavam concluídos sem nenhuma intervenção do recorrente e sem nenhuma subsistência de pendências de inspeções anteriores;
- e) não participou, nem participa, do dia a dia da obra, tarefa que é executada por outros profissionais, a exemplo do engenheiro da construtora e do engenheiro do Município. Não atuou em nenhuma etapa do planejamento, concessão e execução da obra de que trata este processo. Não era o engenheiro responsável pela execução da obra, sendo certo que pelos aspectos de execução e qualidade dos serviços devem responder os engenheiros indicados nas respectivas “Anotações de Responsabilidade Técnica” (ARTs de peças 114, p. 23 e 25, respectivamente);
- f) o artigo 58, II, da Lei no 8.443/92 não se amolda à atuação nem ao serviço prestado pelo recorrente, não se fazendo presente a hipótese de incidência dessa norma. Em sua condição de profissional liberal prestador de serviços à Caixa sequer deveria ser partícipe na presente relação processual. Na prática, o acórdão o equiparou aos agentes públicos que trataram diretamente da obra desde a licitação, como se fosse o recorrente, ele próprio, um agente público ou como se tivesse causado prejuízo aos cofres públicos;
- g) o valor da multa é desproporcional, ao se considerar que o trabalho que lhe foi delegado pela Caixa circunscreveu-se a fiscalizar o cumprimento de serviços glosados no valor de R\$ 3.070,61, tendo sido apenado com multa de R\$ 10.000,00, equivalente ao triplo do valor inspecionado. Se subsistir multa, ela deve ser reduzida a percentual que incida sobre o valor em si do objeto fiscalizado (R\$ 3.070,61), já que uma obrigação acessória não pode se sobrepor ao valor do objeto principal.

#### Análise:

8.6. Entende-se que procedem as razões suscitadas pelo recorrente.

8.7. O primeiro aspecto a examinar, sob a ótica exclusivamente processual, diz respeito à ilegitimidade do fiscal contratado pela Caixa para responder por multa do art. 58, II, da Lei Orgânica, aplicável a agentes públicos e a particulares que atuam como gestores de recursos públicos (a exemplo de convenientes).

8.8. O recorrente, ao contrário, mantinha com a Caixa vínculo de natureza estritamente contratual, cujo objeto era a fiscalização de obras segundo demandas específicas formuladas pela própria Caixa.

8.9. O fiscal que atua nessas condições não se exime de responder por eventuais omissões de seu trabalho, que venham a causar dano ao erário ou concorrer para o dano. Na hipótese dos autos, porém, não houve a conversão do processo em TCE, em vista do baixo valor do suposto dano, calculado em R\$ 5.747,44 (peça 37, § 19.2). Ao não instaurar a TCE, atento ao princípio da economicidade, o Tribunal restringiu-se a apurar a responsabilidade dos envolvidos no cometimento das irregularidades, para fins de aplicação da multa prevista no art. 58, II.

8.10. Ao adotar essa postura, porém, deve-se observar o entendimento do próprio Tribunal, de que a multa do art. 58, II, da Lei Orgânica é restrita aos agentes públicos (ou, por equiparação, a quem exerce, ainda que eventualmente as atribuições de gestores de bens ou recursos públicos), não se estendendo aos contratados pela Administração, que se limitam a prestar serviços ou fornecer bens em troca da correspondente remuneração.

8.11. Nesse sentido, vejam-se, exemplificativamente, os recentes acórdãos 1.644/2014-TCU-2ª Câmara (“Não cabe o julgamento de contas e a aplicação da multa prevista no art. 58 da Lei 8.443/92 a pessoa física contratada pela Administração para a prestação de serviços técnicos”) e 2.510/2014-TCU-1ª Câmara (“a referida pena [art. 58, II] é exclusivamente aplicável aos agentes públicos que adotam condutas incompatíveis com as normas que regulamentam a administração”, afastando-se sua incidência, no caso concreto, a empresa contratada pela Administração).

8.12. Procede, portanto, o argumento invocado no recurso, de que a aplicação da multa do art. 58, II, da Lei 8.443/1992 é inadequada à pessoa do recorrente – contratado pela Caixa para realizar inspeção na obra (não seria inadequada, por exemplo, a multa do art. 57, proporcional ao débito que a conduta desse mesmo contratado viesse a causar ao erário).

8.13. Ademais, se superada essa preliminar, entende-se assistir razão ao recorrente quando aponta que seu papel na inspeção da obra foi restrito, não tendo a dimensão necessária para justificar a responsabilidade atribuída pelo acórdão recorrido.

8.14. Com efeito, sabe-se que as inspeções contratadas pela Caixa podem ser realizadas por diferentes credenciados, ao longo da execução da obra. Na hipótese, o recorrente afirma que não realizou as inspeções anteriores – alegação corroborada pelo excerto do Relatório de Acompanhamento de Engenharia de 4/8/2009 (peça 114, p. 13), que glosa valores no total de R\$ 3.070,66 e que é assinado por outro engenheiro designado pela Caixa.

8.15. O que os autos permitem evidenciar é que o recorrente foi incumbido de inspecionar a obra quando os serviços já estavam concluídos em 96,64%, cabendo ao recorrente inspecionar a execução ocorrida após, que atingiu o montante de R\$ 3.070,66 glosado anteriormente, conforme expresso no próprio relatório da Caixa assinado pelo recorrente (peça 19, p. 19) e utilizado como evidência de sua participação nos fatos (vide, a respeito, os campos “acumulado até o relatório RAE anterior” e “evolução dos serviços no período”, no citado relatório).

8.16. É bem verdade, como registrou a unidade técnica de origem, que o relatório assinado pelo recorrente indica que não foram “observados materiais e/ou equipamentos divergentes das especificações aceitas pela Caixa” e que “o BM ou PLS apresentada expressa a realidade das obras/serviços executados” (peça 19, p. 20). Mas tais informações – constantes do formulário padronizado pela Caixa – referem-se aos serviços executados no período, objeto da inspeção, salvo evidência em contrário, ou seja, evidência de que a inspeção abrangeria a obra como um todo. A partir do que há nos autos, não é viável associar o recorrente à responsabilidade pela inspeção dos serviços tidos como inadequados pela auditoria da CGU.

8.17. Note-se que o tipo de responsabilidade apontada nos autos (qualidade de serviços diversos, que perpassam a obra como um todo) deve ser mais propriamente atribuída ao fiscal da obra designado pela prefeitura – e que acompanha os serviços ao longo de toda sua execução – e ao engenheiro registrado como responsável técnico pela obra – que inclusive tem sua responsabilidade técnica anotada perante o CREA (vide as ARTs do fiscal e do responsável técnico à peça 114, p. 23 e 25). Ao

fiscal contratado pela Caixa para uma vistoria de propósito específico não se deve atribuir responsabilidade pela inadequação de serviços que não constou dessa demanda.

8.18. Assim, opina-se pelo provimento total do recurso, considerando que a responsabilidade do engenheiro contratado pela Caixa encontra, no caso concreto, impedimentos de cunho processual e material, tendo em vista que:

a) a multa prevista no art. 58, II, da Lei Orgânica, por ato de gestão, não é aplicável a terceiros contratados pela Administração para prestar serviços técnicos específicos e que não atuam na condição de gestores de bens ou valores públicos;

b) não ficou evidenciado que os serviços com baixa qualidade de execução foram inspecionados pelo recorrente, haja vista que a extensão daqueles serviços é incompatível com a atuação limitada do recorrente, designado para averiguar a conclusão de serviços no montante de R\$ 3.070,66, sendo que o restante da obra fora objeto de inspeções anteriores, não realizadas pelo recorrente.

8.19. Ante a proposta de provimento do recurso, com afastamento da sanção, fica prejudicado o exame do pedido subsidiário de diminuição do valor da multa.

### **9. Recursos sobre a ocorrência do item 4.4 (interpostos por Igor Lima Tavares e Lauro Gomes dos Santos, com razões que aproveitam a Aldo Hora):**

9.1. Os três agentes (Igor Lima Tavares, Lauro Gomes dos Santos e Aldo Hora), que integraram comissão permanente de licitação responsável pela Tomada de Preços 3/2008 (pavimentação com paralelepípedos e drenagem de ruas), foram punidos pela irregularidade descrita no item 4.4 da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido, qual seja: adjudicação do objeto do certame a empresa que não atendeu o requisito de qualificação técnica estipulado no item 10.4.2 do edital.

9.2. Observando-se os termos dos §§ 25.1 e 25.2 da instrução de peça 37, verifica-se que a empresa adjudicatária apresentou apenas duas das três certidões de acervo técnico (CAT) exigidas no edital, já que a terceira certidão apresentada (peça 22, p. 100) não se referia a pavimentação com paralelepípedo e execução de meio-fio, e sim a serviços de construção e reforma de escolas.

9.3. Os três recorrentes defendem-se, ainda, de outras questões, analisadas nos recursos respectivos (§§ 6, 10 e 11).

#### Razões recursais:

9.4. Representadas pela mesma advogada, Igor Lima Tavares e Lauro Gomes dos Santos apresentam alegações de idêntico teor, quanto ao ponto (peças 260 e 261). Aldo Hora não se manifestou sobre o item 4.4, mas as alegações dos demais recorrentes lhe aproveitam, tendo em vista o caráter objetivo de que se revestem.

9.5. Em síntese, alega-se nos recursos que:

a) mesmo sem ter conhecimentos técnicos específicos de engenharia, entende-se que o acervo técnico apresentado pela empresa supre as exigências feitas no edital, pois a construção e reforma de escolas é serviço mais complexo, mais detalhado e que requer maiores conhecimentos técnicos de engenharia que o assentamento de paralelepípedos, que é serviço simplificado, de fácil operacionalização. Ademais, o edital exigia acervo de características compatíveis com o objeto da presente licitação, e não necessariamente idênticas;

b) como membros da CPL, não praticaram qualquer ato ilegal para beneficiar esse ou aquele participante. Todos os atos administrativos realizados pela comissão contaram com a anuência do Setor Jurídico da Prefeitura Municipal.

#### Análise:

9.6. Segundo o exame que fundamentou a decisão recorrida (item 4.4.3.4 da instrução transcrita no relatório do acórdão), a terceira certidão de acervo técnico, “que não contemplou o serviço solicitado no edital”, não deveria ter sido aceita, “mesmo que o serviço que conste dessa certidão seja de natureza mais complexa do que o serviço objeto do certame”.

9.7. Sobre o tema, entende-se necessário examinar a situação do caso concreto. Em linha de princípio, é aceitável a comprovação de aptidão técnica por certidões de obras de complexidade tecnológica ou operacional equivalente ou superior, desde que tecnicamente a complexidade superior implique a capacidade de realizar a obra pretendida, de complexidade mais baixa. A comparação de obras de distintas naturezas exige essa cautela, e daí as restrições apresentadas nos exames antecedentes, quanto à aceitação de certidões com serviços diversos dos licitados.

9.8. Ocorre, porém, que a restrição não pode ser aplicada sem considerar aspectos como o porte da obra em questão; a complexidade inerente ao tipo de serviço licitado, além de outros elementos

objetivos que possam gerar convicção sobre a qualificação técnica da licitante. É desse conjunto (e não da simples distinção da natureza dos serviços, isoladamente) que se deve extrair o juízo da capacidade técnica e operacional da licitante.

9.9. No caso concreto, o contrato não era de grande porte (peça 22, p. 57); a obra não apresentava complexidade inerente (nenhuma especificidade do caso foi apresentada, sendo razoável presumir que se tratava de serviços comuns à espécie), a empresa havia apresentado outras duas certidões que atendiam plenamente ao edital, por se tratar de obra da mesma natureza.

9.10. Ademais, a empresa foi a única a comparecer ao certame (como observado pela Secex-SE, no § 25.2 da instrução de peça 37: “importante frisar que esta empresa foi a única participante do certame”), de modo que a rejeição de sua proposta acarretaria uma licitação deserta, com poucas chances de aparecerem outros competidores em caso de relançamento do edital, mantidas as mesmas exigências.

9.11. Aliás, seria mesmo cabível cogitar se não foi demasiada a exigência de três atestados de capacidade técnica para serviços desse porte e natureza (baixo valor e reduzida complexidade técnica), o que pode, inclusive, ter contribuído para o desinteresse observado no certame. De todo modo, saber se a Administração avaliou mal a realidade, exigindo experiência que tecnicamente seria dispensável, é questão inviável de ser suscitada originariamente em sede recursal – sem embargo de tratar-se, oportunamente, de aspectos ligados à restrição da competitividade, no § 10.12, infra (e que podem sustentar mais adequadamente a responsabilização).

9.12. Do mesmo modo, é inviável discutir, nesta adiantada fase processual, a validade da exigência de número mínimo de certidões, e não de quantitativos mínimos de serviços (independentemente do número de certidões), como distinguido pelo Tribunal no Acórdão 3.070/2013-TCU-Plenário e mencionado na própria Súmula TCU 263, que se refere a “execução de quantitativos mínimos em obras e serviços”, e não a quantitativos mínimos de certidões.

9.13. O que é possível analisar neste momento, portanto, é a específica atitude da Comissão de Licitação, que aceitou duas certidões que atendiam plenamente a exigência do edital e uma terceira certidão (para satisfazer as três previstas) de obra distinta, mas que a Comissão entendeu reveladora de capacidade técnica da licitante.

9.14. Ora, saber se a obra atestada nessa terceira certidão tinha ou não “complexidade equivalente ou superior” à que se pretendia contratar é conclusão que não deveria partir dos próprios membros da CPL, os quais, como reconhecem, não detinham conhecimento específico para tanto. Seria atitude mais apropriada a CPL ter solicitado opinião técnica aos setores competentes da prefeitura, em vez de decidir, ela própria, sobre a aceitabilidade da terceira certidão, respaldada unicamente nas chamadas “regras de experiência comum”.

9.15. A Comissão falhou em não adotar essa cautela, mas não se compreende que a falha, no contexto do caso concreto, tenha relevância necessária para justificar a imposição de multas.

9.16. Ademais, a auditoria da CGU desenvolveu-se in loco, e as obras com má qualidade executiva foram indicadas no processo, acarretando as necessárias responsabilizações (inclusive obra similar, de outra construtora – item 22.1 da instrução de peça 37). Mas quanto a esta específica obra, nenhuma outra ocorrência foi relatada, donde se presumir que os serviços foram executados a contento.

9.17. A questão resume-se, assim, à aceitabilidade da terceira certidão de acervo técnico – ocorrência que, no contexto do processo, entende-se não justificar a aplicação de multa pelo Tribunal.

9.18. Por essas razões, opina-se pelo provimento parcial dos recursos interpostos por Igor Lima Tavares e por Lauro Gomes dos Santos, no que se refere à irregularidade descrita no item 4.4 do relatório do acórdão recorrido, aproveitando-se a defesa ao responsável Aldo Hora, também punido pelo mesmo fato, tendo em vista a natureza objetiva da justificativa (RITCU art. 281).

9.19. As demais questões que motivaram a punição dos recorrentes serão examinadas em tópicos específicos (§§ 6, 10 e 11), indicando-se, na conclusão (§ 16), o resultado final.

## **10. Recurso de Igor Lima Tavares**

10.1. Na qualidade de presidente de comissão permanente de licitação, o responsável foi punido, com multa no valor de R\$ 10.000,00, pelas irregularidades descritas nos **itens 4.4 e 4.16** da instrução descrita no relatório do acórdão recorrido.

10.2. No § 9, retro, examinou-se a ocorrência relativa ao item 4.4 (apresentação de apenas duas, das três certidões de acervo técnico exigidas pelo edital), em relação à qual foi proposta o provimento do

recurso. Resta a examinar, neste momento, a matéria tratada no item 4.16, que se desdobra em duas irregularidades também relativas à Tomada de Preços 3/2008, quais sejam:

- a) não houve a publicação do resumo do edital no Diário Oficial da União, mas apenas no diário oficial do Estado e em jornal local;
- b) para qualificação econômico-financeira foram exigidos, concomitantemente, capital social mínimo e garantia, em afronta ao § 2º do art. 31 da Lei 8.666/1993.

Razões recursais (peça 260):

10.3. O recorrente reitera os fundamentos de defesa apresentados em resposta à audiência, pleiteando a exclusão ou, subsidiariamente, a redução da multa aplicada.

10.4. Sobre a não publicação do edital no DOU, argumenta que:

- a) não houve restrição à competitividade, uma vez que o aviso do edital foi publicado no Diário Oficial do Estado, em jornal de grande circulação no Estado, bem como no mural da Prefeitura Municipal, como era a praxe na prefeitura;
- b) não houve dolo ou má fé, nem a intenção de burlar as leis vigentes. Ocorre que essa era a praxe na Prefeitura Municipal, que assim fazia atendendo ao art. 13, XII, da Constituição Estadual (texto transcrito nas razões recursais), que deve se sobrepor à Lei de Licitações, por ser a norma regente dos municípios.

10.5. Quanto à exigência concomitante de garantia e de capital social mínimo, alega que:

- a) respeitou o art. 31, III, e seu § 3º, da Lei de Licitações. A dupla exigência é possível, por se tratar de previsões distintas: a garantia serve para assegurar eventuais multas ou o ressarcimento de danos que a contratada venha a causar; o capital social mínimo, por sua vez, revela a capacidade financeira da empresa em honrar os compromissos que resultarão do contrato;
- b) como Presidente da CPL, agiu com boa fé, buscando apenas maior segurança para a municipalidade. O objetivo não foi o de restringir licitantes, e sim o de zelar pelo patrimônio público, dificultando a participação de empresas inidôneas.

10.6. Adicionalmente, sustenta a desproporcionalidade do valor da multa, pleiteando sua redução, assim como a desnecessidade de envio de cópia do acórdão ao MPF (objeto do §§ 14-15).

Análise:

10.7. Os argumentos apresentados pelo recorrente são insuficientes para alterar as conclusões do acórdão recorrido, quanto à irregularidade das condutas objeto do item 4.16 (lembrando que o item 4.4 já foi examinado, concluindo-se pelo acolhimento).

10.8. Não há que se falar em afastamento da Lei de Licitações em função de regra contida na Constituição Estadual. Não é necessário, aqui, discorrer sobre a competência da União para, mediante lei nacional, regulamentar o disposto no art. 37, XXI, Constituição Federal. A questão não se põe nesses termos, porque não há conflito entre as normas. Trata-se, simplesmente, de situação fática regida por mais de uma norma, todas obrigatórias e perfeitamente conciliáveis.

10.9. Não há antinomia a ser solucionada, não se justificando o debate sobre prevalência de uma ou outra regra, já que a observância de ambas é plenamente possível. A publicação do aviso do edital no diário do Estado, em cumprimento à constituição estadual, não impediria a publicação também no diário da União, em cumprimento ao que dispõe o art. 21, I, da Lei de Licitações.

10.10. Também não procede a justificativa relativa à dupla exigência contida no edital, de garantia e de capital social mínimo. Há farta jurisprudência do TCU a respeito da ilicitude dessa prática (Acórdãos 108/2006, 102/2007, 1.694/2007, 2.553/2007, 673/2008, todos do Plenário, entre outros), tendo em vista a alternatividade consagrada no art. 31, § 2º, da Lei de Licitações.

10.11. Esse entendimento apenas recentemente foi transformado em súmula do TCU (Súmula TCU 275: “para fins de qualificação econômico-financeira, a Administração pode exigir das licitantes, de forma não cumulativa, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execução de obras e serviços”), mas as manifestações do Tribunal a respeito são conhecidas há tempo, assim como a questão é bem tratada na doutrina e na jurisprudência do Poder Judiciário (STJ, REsp 822.337, DJ 1/6/2006, p. ex.). Não há razão para o recorrente insistir na viabilidade da exigência concomitante, notadamente em certame como o da espécie, cujo objeto (“pavimentação a paralelepípedo”) não apresentava maiores complexidades técnicas ou riscos operacionais.

10.12. O recorrente invoca, ainda, o caráter formal das falhas. Há de se observar, porém, que a menor publicidade do certame aliada a maiores exigências de participação produzem, no conjunto,

inequívoco potencial de reduzir a competitividade. E é fato que, no caso concreto, apenas uma empresa participou da tomada de preços (como observado pela Secex-SE, no § 25.2 da instrução de peça 37: “importante frisar que esta empresa foi a única participante do certame”).

10.13. Nesse contexto, entende-se não ser possível o acolhimento das justificativas, mantendo-se, portanto, as conclusões do acórdão recorrido quanto à irregularidade da conduta. As considerações pertinentes à dosimetria, notadamente ante o acolhimento da matéria objeto do item 4.4 do acórdão recorrido, serão realizadas ao final.

### **11. Recursos de Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, Lauro Gomes dos Santos e Maria das Graças Barbosa Araújo**

11.1. Os três recorrentes participaram de comissão de licitação (Maria das Graças como presidente, os demais como membros). Em comum, respondem pelas ocorrências descritas nos itens **4.1, 4.2 e 4.3** da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido.

11.2. Maria das Graças e Alsilene Nascimento respondem apenas por essas ocorrências, e foram multadas no valor de R\$ 20.000,00. Lauro Gomes responde, ainda, pelo fato descrito no item 4.4 (já examinado no § 9, retro) e foi multado no valor de R\$ 25.000,00.

11.3. As irregularidades em questão podem ser assim sintetizadas, conforme o teor dos ofícios de audiência de peças 62-64:

Item 4.1: no Convite 3/2006, a empresa habilitada não apresentou Certidão Negativa de Dívida Ativa da União;

Item 4.2: no Convite 20/2006 (construção de unidades habitacionais) foram identificados os seguintes indícios de montagem do processo:

a) na documentação de habilitação de todos os licitantes constam peças que não foram exigidas no edital, apresentadas na mesma ordem sequencial. Foram incluídas na proposta as seguintes declarações, não exigidas: declaração de inexistência de empregados menores e declaração de visita;

b) na habilitação da empresa Construtora Atlântica Ltda., o comprovante de inscrição e de situação cadastral junto à Receita Federal apresenta data de emissão de 29/6/2006, posterior à de recebimento e julgamento das propostas, que ocorreu no dia 6/6/2006;

Item 4.3: no Convite 19/2006 faltam peças fundamentais no processo, tais como a Carta Convite, a requisição do objeto, a autorização para abertura, o ato de designação dos componentes da Comissão Permanente de Licitação e o projeto básico.

Razões recursais (peças 254, 259 e 261):

11.4. As justificativas dos recorrentes apresentam idêntico teor. A exemplo de outros recorrentes, também pleiteiam a redução da multa aplicada, na eventualidade de não se excluir a punição, e o não encaminhamento de cópia do acórdão à Procuradoria da República no Estado de Sergipe, temas analisados separadamente (§§ 14 e 15).

11.5. Quanto às irregularidades, alegam, relativamente ao **item 4.1** (ausência de Certidão Negativa de Dívida Ativa), que a falha é meramente formal, não justificando a imposição de sanções, como reconhecido pela própria unidade técnica de origem.

11.6. Sobre o **item 4.2, “a”** (apresentação de peças não exigidas, incluídas na mesma sequência nos autos do processo licitatório), alegam que:

a) a irregularidade foi mantida pelo Tribunal não pelo fato de a CPL ter recebido documentos além dos previstos no edital, e sim porque supostamente todos os licitantes apresentaram os mesmos documentos e ainda o fizeram na mesma ordem sequencial;

b) desconhecem a razão pela qual as empresas apresentaram documentos a mais que os solicitados; a comissão, contudo, não poderia nem deveria se opor a recebê-los – o recebimento não configura irregularidade;

c) quanto à alegação de que foram entregues na mesma ordem, é inviável que seja feita qualquer ilação a respeito por quem não estava na sessão pública. A ordem em que os documentos aparecem nos autos não necessariamente significa a ordem em que foram apresentados. Ademais, não há irregularidade nessa juntada ordenada, pois a CPL possuía a praxe, até mesmo para conferir se todos os documentos haviam sido apresentados, de organizá-los em uma forma sequencial, não havendo irregularidade nessa conduta.

11.7. Em relação ao **item 4.2, “b”** (comprovante de inscrição cadastral com data de emissão posterior à de recebimento e julgamento das propostas), argumentam que:

a) a empresa (Construtora Atlântica Ltda.), bem como as demais participantes do Convite 20/2006, foi convidada para participar de outros certames. A juntada desta certidão ocorreu de maneira equivocada, pois essa peça não foi exigida pelo ato de convocação do Convite 20/2006. Entende-se que quando do manuseio de outros certames os membros da CPL equivocaram-se em juntar o documento nos autos do Convite 20/2006, provocando a dúvida em questão;

b) deve-se observar, contudo, que a empresa indicada não se sagrou vencedora do certame, o que afasta qualquer configuração de favorecimento ou de burla à Lei de Licitações.

11.8. Por fim, quanto o **item 4.3** (falta de peças fundamentais na formalização do Convite 19/2006), esclarecem que:

a) quando da inspeção “in loco” pela CGU, ocorrida em 18/9/2009, não pertenciam à CPL, não podendo ser responsabilizados por ausência de atos administrativos que ficaram arquivados nos anais da prefeitura municipal – local apropriado para guarda de atos administrativos;

b) a documentação questionada não está em posse dos Requerentes, devendo o Tribunal, caso entenda pertinente, diligenciar diretamente a Prefeitura para trazer aos autos esse material.

#### Análise:

11.9. Quanto ao **item 4.1**, a unidade técnica de origem houve por bem acolher parcialmente as justificativas (item 4.1.2.3 da instrução transcrita no voto), limitando-se a propor ciência à prefeitura municipal.

11.10. Ao motivar a proposta, a Secex-SE ponderou que a Certidão Negativa de Dívida Ativa da União poderia ter sido dispensada à luz do art. 32, § 1º, da Lei 8.666/1993, conforme entendimento do Acórdão 2.616/2008-TCU-Plenário. No certame em apreço, porém, a carta convite estabeleceu a exigência, o que tornava sua apresentação obrigatória. Apesar disso, a Secex-SE propôs o acolhimento parcial das justificativas, “pois não houve prejuízo para a consecução do objeto do Convênio 4.348/2004, que foi realizado na sua integralidade, conforme consta do Relatório de Verificação in loco 37-4/2010 supramencionado” (item 4.1.2.3 da instrução transcrita no voto).

11.11. O Plenário, porém, não acolheu a proposta da unidade técnica, por entender ser cabível a aplicação de multa, sob o seguinte argumento, exposto no § 8 do Voto:

Em que pese a previsão de dispensa da Lei de Licitações e Contratos, a Carta-Convite 03/2006 estabeleceu a exigência da certidão. Assim, a homologação do certame, bem como a adjudicação e a contratação da empresa que não a forneceu foram irregulares. Apesar de não haver prejuízo financeiro quantificado, houve o descumprimento dos princípios constitucionais da impessoalidade, ao privilegiar a empresa contratada, e da isonomia entre as licitantes. Destarte, dissentindo da Secex/SE, rejeito as razões de justificativa apresentadas, aplicando multa aos responsáveis.

11.12. No recurso, os recorrentes reiteram a defesa apresentada na audiência, argumentando que a incidência de multa na hipótese seria medida de excessivo rigor.

11.13. Sobre o tema, observa-se que, segundo o art. 32, § 1º, da Lei 8.666/1993, “a documentação de que tratam os arts. 28 a 31 desta Lei [entre as quais a prova de regularidade fiscal] poderá ser dispensada, no todo ou em parte, nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão”.

11.14. É certo que a dispensa, quando entendida conveniente, deve constar do próprio ato convocatório. Se o ato convocatório prevê a necessidade de apresentação, como na hipótese, a posterior dispensa é irregular, como afirmado pelo Tribunal.

11.15. Disso não decorre, porém, que a falha justifica a aplicação de multa aos integrantes da comissão de licitação em qualquer hipótese, notadamente multas de valores mais significativos. Há sempre que se considerar a conduta em seu contexto. Na hipótese, o objeto foi cumprido satisfatoriamente, como indicado pela Secex/SE, e não se apontou nenhum outro indício a corroborar a suposta violação aos princípios da impessoalidade ou tentativa de privilegiar a empresa contratada.

11.16. Nesse cenário, entende-se que as justificativas dos recorrentes podem ser acolhidas, razão por que se opina pelo provimento dos recursos relativamente a este item 4.1 do relatório.

11.17. **Em relação ao item 4.2**, igualmente opina-se pelo provimento do recurso.

11.18. Esse item desdobra-se em duas alíneas. Quanto à alínea “a”, a Unidade Técnica apontou indícios de fraude (“montagem do processo”) que, s.m.j., não se caracterizam como tal. Veja-se a análise que motivou a punição (§ 4.2.3.1 da instrução transcrita no acórdão):

O fato da comissão permanente de licitação ter recebido documentos que não estavam previstos no edital, por si só, não representa qualquer irregularidade. O fato apontado como irregular foi que todos os licitantes apresentaram os mesmos documentos não previstos e ainda o fizeram na mesma ordem sequencial, e foi essa ocorrência que motivou a realização da audiência que aqui está a ser analisada.

11.19. Primeiro, é preciso ter bem claro quais documentos foram esses juntados além do que previa o edital. Tratou-se de (a) declaração de inexistência de empregados menores e (b) declaração de visita (cf. § 4.2 da instrução).

11.20. Note-se que são documentos comumente apresentados em licitações (declaração de visita e de inexistência de empregados menores), não se podendo extrair daí evidências de fraudes ao processo (até porque tais certidões, por si mesmas, nenhuma influência teriam no julgamento, ao contrário, por exemplo, das propostas de preço). Em suma, as licitantes apresentaram declarações rotineiramente exigidas em licitações e cuja apresentação, por si só, não sustenta a conclusão de “montagem” do processo licitatório.

11.21. É bem verdade que a unidade técnica de origem sustentou o indício de fraude na circunstância de que ambas as certidões foram apresentadas “na mesma ordem sequencial”. Mas, como observam os recorrentes, não há como saber “a ordem sequencial” com que as certidões foram apresentadas. É razoável e verossímil o argumento dos recorrentes, de que a comissão, por praxe e para facilitar a organização dos autos, juntava os documentos ao processo da licitação em uma forma sequencial, até mesmo para conferir se todos os documentos exigidos haviam sido apresentados. Não há irregularidade nessa conduta, nem é possível extrair daí a conclusão de fraude, acolhida pelo acórdão recorrido.

11.22. Quanto à alínea “b” deste mesmo item 4.2, apontou-se, também como indício de “montagem” do processo, o fato de constar dos autos uma certidão de inscrição cadastral (referente à empresa Construtora Atlântica Ltda.) emitida em 29/6/2006, sendo que o recebimento das propostas e o julgamento do certame havia ocorrido em 6/6/2006.

11.23. Na fase de exame das audiências, a unidade técnica de origem limitou-se a descrever o fato citado pela CGU e concluir que a presença do documento “indica que o procedimento licitatório foi montado”, pois “não seria coerente que fosse aceito [um documento] com data de emissão posterior à do recebimento, abertura e julgamento das propostas” (§ 4.2.3.2 da instrução transcrita no acórdão).

11.24. Entende-se que falta a essa ocorrência a descrição de outros elementos que pudessem corroborar a tese sustentada pela unidade técnica de origem, de ‘montagem’ do processo. Não se indica, por exemplo, se o documento encontrado integrava a proposta da empresa, ou se foi juntado em folhas cuja sequência não mantinha conexão com aquela proposta (a corroborar a tese dos recorrentes, de simples erro de juntada de documento que deveria constar de outro processo).

11.25. Com os poucos elementos presentes nestes autos, entende-se que a alegação de erro de juntada é mais verossímil que a alegação de fraude ao processo. Isso porque se tratava de documento que nenhuma utilidade teria no procedimento licitatório (até por isso não foi exigido no edital, como a unidade reconhece), relativo a uma empresa que sequer sagrou-se vencedora do certame. Ademais, a própria Secex-SE, quando examinou outra suspeita de “montagem” de processo (cf. § 11.32), descaracterizou a ocorrência, por observar naquele caso (o que também pode ter ocorrido neste) que: a partir da análise da documentação trazida aos autos às peças 22, p. 100, e 23, p. 1-86, não foi possível comprovar os indícios relatados pelos técnicos da CGU, pois a formatação do processo referente à Carta Convite 19/2006 contendo folhas numeradas sequencialmente, mas que não guardam coerência com a ordem cronológica, por si só, não se mostra suficiente a fim de afirmar que houve “montagem” deste processo licitatório. (Instrução de peça 37, § 26.2)

11.26. Em suma, conclui-se que a ocorrência descrita nessa alínea “b” do item 4.2 não oferece convicção suficiente quanto à existência da irregularidade que motivou a punição dos integrantes da CPL.

11.27. Com isso, ficam afastadas as conclusões relativas às alíneas “a” e “b” que compõem o item 4.2 da instrução transcrita no acórdão recorrido. Em consequência, opina-se pelo provimento dos recursos também quanto a esse item.

11.28. Por oportuno, observa-se que este item (4.2) também motivou a audiência do ex-prefeito Altamiro Nascimento, de forma que o acolhimento das justificativas também lhe aproveita, como será retomado no exame de seu recurso específico (§ 12).

11.29. Por fim, passa-se ao exame do **item 4.3** (falta de peças no processo: carta-convite, requisição do objeto, autorização para abertura, ato de designação dos componentes da Comissão Permanente de Licitação e projeto básico).

11.30. As justificativas dos recorrentes não procedem. Trata-se de elementos que deveriam estar nos próprios autos do processo da licitação, como determina o art. 38 da Lei 8.666/1993, e não em “arquivo da prefeitura”.

11.31. Resta a examinar se a ocorrência justifica a aplicação de multa.

11.32. Observa-se que quando a ocorrência foi suscitada originalmente pelo Controle Interno, as deficiências na formalização dos autos do processo licitatório foram tidas como indícios “de montagem do procedimento”, notadamente porque, além dos elementos faltantes, observou-se que:

“Estranhamente, nas fls. 01 e 02 existem informações de datas dos eventos futuros, incluindo o nome da empresa vencedora, o valor contratado e as datas do pedido do objeto, parecer jurídico, protocolo de entrega aos licitantes, sessão de abertura do procedimento, homologação e assinatura do contrato” (peça 1, fl. 40).

11.33. A informação foi descaracterizada pela Secex-SE (peça 37, § 26.2), exatamente porque a ordem física do processo não observava, necessariamente, a ordem cronológica dos fatos. Assim, o texto da audiência limitou-se a abordar os elementos faltantes no processo (cf. ofícios de peças 62, 63 e 64).

11.34. Com isso, afastada a suspeita de “montagem do processo”, ficou configurada somente a falha na organização dos autos do procedimento licitatório, com a ausência de elementos exigidos pela Lei de Licitações. Do exame do acórdão recorrido, porém, não se identifica com clareza se tal falha teria sido considerada bastante para sustentar a aplicação de multa aos responsáveis ou se, nos termos do § 24 do voto, teria sido considerada como um fato agravante, a ser observado no contexto das demais falhas praticadas pelos responsáveis (objeto dos itens 4.1 e 4.2 da instrução transcrita no relatório). A manifestação do Relator deu-se nos seguintes termos: “24. Rejeito, outrossim, as razões de justificativa e, juntamente com as demais irregularidades praticadas pelos responsáveis, a conduta aqui examinada agrava a multa a ser aplicada”.

11.35. A dificuldade que se põe neste momento decorre do fato de que o exame do recurso concluiu pelo afastamento da multa em relação aos itens 4.1 e 4.2, remanescendo unicamente a ocorrência descrita neste item 4.3. É nesse contexto, de afastamento das demais irregularidades pelas quais os recorrentes respondiam, que se põe a dúvida sobre a suficiência da falha remanescente para justificar, por si só, a incidência da multa.

11.36. Nesse cenário, opina-se negativamente, concluindo-se, portanto, pelo afastamento da multa, tendo em vista, principalmente, que a irregularidade, na origem, estava associada a outra que se mostrava mais incisiva (a indicação prévia do resultado de futuros certames), mas que, no entanto, foi descaracterizada (cf. § 11.33, retro).

11.37. Considerando essa proposta, a situação de cada recorrente seria a seguinte:

a) Maria das Graças e Alsilene Nascimento respondem unicamente pelas ocorrências examinadas neste tópico, ou seja, pelos itens 4.1, 4.2 e 4.3 da instrução transcrita no relatório. Com a proposta de acolhimento dos recursos em relação a esses itens, ficariam isentas de punição;

b) Lauro Gomes responde, ainda, pelo item 4.4. Considerando, porém, a proposta de provimento do recurso quanto ao item 4.4 (§ 9, retro), ficaria também isento de punição;

c) o acolhimento das justificativas quanto ao item 4.2 aproveita, ainda, ao ex-prefeito Altamiro Nascimento, também responsabilizado por este fato e cujo recurso examina-se na sequência.

## **12. Recurso de Altamiro Nascimento**

12.1. O recorrente, na qualidade de ex-prefeito municipal, foi multado em R\$ 15.000,00 pelas ocorrências descritas nos seguintes itens da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido:

**Item 4.2:** indícios de montagem do processo licitatório relativo ao Convite 20/2006 (como descrito e examinado no tópico antecedente);

**Item 4.5:** “pelas seguintes anomalias encontradas na construção da unidade básica de saúde básica de saúde, objeto do Convênio 4348/2004:

a) manchas de mofo nas paredes devido ao excesso de umidade causado pela infiltração de águas pluviais;

b) manchas de mofo e deterioração do revestimento (reboco) nas paredes devido ao excesso de umidade causado pela infiltração de água proveniente de vazamentos nas instalações hidrossanitárias dos lavatórios;

- c) trinca no piso de alta resistência por espaçamento inadequado de juntas de dilatação;
- d) declividade inadequada do piso do banheiro para usuários, impedindo o escoamento das águas, tornando necessária a colocação de pedaços de ladrilho e a perfuração da parede como paliativo para evitar a permanência de água na superfície do ambiente;
- e) falta de colocação de barras para deficientes no sanitário dos usuários;
- f) falta de colocação de sifão ou colocação de tubo sanfonado, mas sem a conformação de sifão, o que causa mau cheiro e poderá facilitar o entupimento da tubulação;
- g) confecção da fossa séptica e do sumidouro em área com vegetação e fora do muro de proteção da unidade de saúde, dificultando a manutenção e expondo a possível vandalismo.”

Razões recursais (peça 258):

12.2. Em preliminar, sustenta a ausência de responsabilidade de agente político (prefeito municipal). Nesse sentido, invoca precedentes (Acórdãos 336/1999-TCU-1ª Câmara; 213/2002-TCU-Plenário, entre outros) que reconheceram a ausência de responsabilidade de tais agentes em razão de irregularidades de cunho eminentemente operacional.

12.3. Acrescenta que até mesmo para permitir desempenho mais adequado e racional, as atribuições administrativas são outorgadas aos vários órgãos que compõe a hierarquia da prefeitura. A responsabilização do recorrente no presente caso mostrar-se-ia desproporcional e atentatória a esse princípio de desconcentração.

12.4. Quanto ao mérito, e sobre a irregularidade objeto do item 4.5, alega que:

a) na auditoria, afirma-se que as irregularidades decorrem, na sua maioria, de problemas de execução e não necessariamente da ação do tempo. Ocorre que as obras da unidade de saúde foram finalizadas em 2006 e a fiscalização da CGU só ocorreu em 2009. Trata-se de obra construída na zona rural, frequentada por milhares de pessoas, com terrenos acidentados, mudanças climáticas, sendo mesmo esperado que sofra intempéries no decorrer de três anos;

b) consta do processo laudo (Relatório de Verificação “in loco” nº 37-4/2010) subscrito por profissional da área técnica do Ministério da Saúde, após a auditoria da CGU, informando que a obra estava concluída, dentro das especificações pactuadas, atendendo aos requisitos técnicos previstos nas normas vigentes [peça 151, p. 31];

c) os autos contêm, ainda, vasto acervo probatório produzido pelo Ministério da Saúde, atestando a adequação da obra e seu efetivo funcionamento. Além do citado Relatório de Verificação “in loco”, há o Memorando 042-MS/SE/FBNS/CGAPC/CAAV [peça 151, p. 51] e o Parecer Gescon 5452/2011 [peça 147, p. 6], apresentado em resposta à CGU, cujo item 5 traz o seguinte trecho: “Contudo, durante a inspeção ‘in loco’ realizada em 18/09/2009, constatou-se que a referida Unidade de Saúde se encontrava construída e em funcionamento”.

12.5. Relativamente ao item 4.2 (indícios de montagem do processo licitatório relativo ao Convite 20/2006), apresenta razões similares às já expostas no tópico antecedente, quando do exame dos recursos dos integrantes da comissão de licitação, tendo sido proposto o acolhimento.

12.6. O recorrente também se manifesta sobre o item 4.9 da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido (ausência de aplicação financeira de recursos repassados pelo FNS). Deixa-se de expor os argumentos apresentados e de proceder à correspondente análise, uma vez que as justificativas sobre o item 4.9 foram acolhidas pelo acórdão recorrido. Vide, a respeito, os §§ 54 e 55 do voto, em que, ao referir-se à ausência de aplicação financeira, o Relator consignou: “deixo de aplicar multa aos responsáveis em decorrência do baixo valor”.

12.7. Tanto assim que a multa aplicada ao ex-prefeito Altamiro Nascimento foi motivada pelas “anomalias encontradas na construção da unidade de saúde” (item 4.5) e pela “participação (autorização, adjudicação e homologação) na montagem do certame originado pela Carta-Convite 20/2006” (item 4.2), não se incluindo a ocorrência objeto do item 4.9, como se observa no § 63 do voto.

12.8. A exemplo de outros responsáveis, o recorrente também questiona o valor da multa aplicada e a ciência do acórdão ao MPF, temas que serão considerados ao final (§§ 14 e 15).

Análise:

12.9. No relatório de auditoria da CGU, expõe-se as constatações de “baixa qualidade dos serviços executados na construção da Unidade Básica de Saúde do Povoado Nascimento, comprometendo sua regular utilização”, anexando-se relatório fotográfico (peça 1, p. 17-18).

12.10. Na instrução que se seguiu (peça 37, § 13), a unidade técnica de origem limitou-se a descrever as citadas imperfeições, propondo a audiência, unicamente, do então prefeito, sem, contudo, explicitar as razões de sua responsabilização nesse caso.

12.11. A motivação da responsabilidade direta do prefeito também não foi objeto da instrução que se seguiu após as audiências, que também não se manifestou sobre os documentos técnicos anexados na defesa. A unidade limitou-se a reafirmar que “as irregularidades ... na sua maioria, são problemas de execução e não necessariamente é resultado apenas de ações do tempo” (peça 185, § 4.5.2).

12.12. Ficou sem explicação, assim, as razões por que responsabilizar diretamente o prefeito municipal por problemas de execução da obra, atribuíveis mais diretamente ao fiscal da obra e ao engenheiro técnico responsável pela construção – como, ademais, procedeu-se no caso da obra de unidades residenciais, objeto do § 8, retro, e do item 4.14 da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido.

12.13. No voto do acórdão recorrido (§ 10), acrescentou-se que “por se tratar de unidade de saúde, os problemas identificados comprometem não somente o funcionamento do prédio, mas também a higiene necessária para as atividades ali desenvolvidas”. A assertiva é verdadeira, mas daí não se conclui pela responsabilização direta do prefeito municipal.

12.14. Compulsando-se os autos, verifica-se haver elementos que poderiam justificar, mais adequadamente, a responsabilização do então prefeito, a exemplo do contido na Nota Técnica da peça 151, p. 49-50, com falhas mais relacionadas ao acompanhamento gerencial da obra. Mas o fato é que sobre tais ocorrências o gestor não foi ouvido. A audiência limitou-se aos aspectos construtivos da unidade de saúde, eminentemente técnicos e de responsabilidade imediata da área de engenharia da prefeitura, notadamente a de fiscalização da obra.

12.15. Além disso, consta dos autos relatório de visita realizada 31/8/2010 por três técnicos da Divisão de Convênios e Gestão, da Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, entre os quais uma arquiteta. No relatório apontou-se que “a obra atende aos requisitos técnicos previstos na norma vigente que dispõe sobre o Regulamento Técnico para Planejamento, Programação, Elaboração e Avaliação de Projetos Físicos de Estabelecimentos Assistenciais de Saúde” e que “os materiais utilizados na obra estão de acordo com as especificações aprovadas” (peça 151, p. 36). Esse mesmo relatório aponta algumas impropriedades não relacionadas diretamente à qualidade da construção (peça 151, p. 38), mas sobre as quais o gestor não foi ouvido.

12.16. Em suma, entende-se proceder a alegação de que o tipo de ocorrência apontado (espaçamento inadequado de juntas de dilatação do piso, colocação de tudo sanfonado sem conformação de sifão etc.) revestem-se de nítido caráter técnico-operacional, cujo controle não seria atribuição imediata do prefeito municipal, e sim dos responsáveis pelos setores operacionais da prefeitura mais diretamente relacionados à fiscalização da obra (os quais não foram ouvidos nos autos).

12.17. Entende-se que a responsabilização direta do prefeito municipal pelas próprias inconformidades técnicas da obra, como se procedeu na hipótese, contraria a orientação fixada em precedentes do TCU (Acórdãos 336/1999-TCU-1ª Câmara e 213/2002-TCU-Plenário, entre outros), que reconheceram a ausência de responsabilidade dos agentes políticos em razão de irregularidades de cunho eminentemente operacional de que tais agentes não participaram diretamente e que sejam atribuições naturais de outros agentes e unidades da estrutura da Administração.

12.18. Propõe-se, assim, o provimento do recurso, no ponto, para afastar a responsabilização pelo objeto do item 4.5 da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido.

12.19. Quanto à ocorrência descrita no item 4.2, aproveita ao recorrente a análise já desenvolvida no § 11, quando do exame dos recursos dos membros da comissão de licitação, em que se opinou pelo provimento dos recursos em relação à referida matéria.

12.20. Ficam, assim, afastadas as duas ocorrências que motivaram a punição do ora recorrente (itens 4.2 e 4.5), o que, em consequência, resulta na proposta de provimento total de seu recurso, com afastamento da multa aplicada.

### **13. Recurso de Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda.**

13.1. A referida empresa foi declarada inidônea para participar de licitações na administração pública federal por um período de dois anos.

13.2. A punição foi motivada pelo descrito no **item 4.17** da instrução de peça 185, referente à “montagem do Convite 16/2009”, caracterizada pelos seguintes fatos descritos no ofício de peça 80:

a) idêntico equívoco cometido pelas três licitantes participantes do Convite 16/2009 na grafia do nome dos princípios ativos dos medicamentos de itens 37, 38, 42 e 43 de suas propostas. Com relação a estes quatro itens, a grafia dos princípios ativos estava incorreta na planilha de referência e as três licitantes se equivocaram, em suas propostas, de forma idêntica, conforme a tabela:

Item	Nome do princípio ativo				
	Planilha de Referência	Nome correto	Empresas		
			L.G. Farma	Sanfarma	Globo Comercial
(peça 15, p. 72)	(peça 16, p. 1 e 17)	(peça 15, p. 90)	(peça 15, p. 94)	(peça 15, p. 97)	
37	Presidinisona	Prednisona	Predinisona	Predinisona	Predinisona
38	Presidinisona	Prednisona	Predisona	Predisona	Predisona
42 e 43	Trimetropim	Trimetroprima	Trimetropina	Trimetropina	Trimetropina

b) os itens 30 e 39 da planilha de referência do Convite 16/2009 (peça 15, p. 72) apresentavam o nome do princípio ativo do medicamento escrito de forma incorreta (“proponalol”, em vez de “propranolol”, e “lindocaína”, em vez de “lidocaína”). Entretanto, as licitantes corrigiram o equívoco em suas propostas (peça 15, p. 90, 94 e 97), grafando os nomes corretamente.

Razões recursais (peça 257):

13.3. Em síntese, a recorrente invoca os seguintes argumentos:

a) a situação diferenciada da recorrente, em relação às outras empresas: sua punição é desproporcional quando comparada à das empresas Globo Comercial Ltda. e LG Farma. Quanto a estas, pesam ilicitudes a mais, abonadas completamente pela Comissão de Licitação. A Sanfarma, porém, foi declarada inidônea “única e exclusivamente pela mesma grafia errônea de 4 medicamentos, de uma lista [peça 5, p. 89-99] de 100 medicamentos”;

b) a fragilidade dos indícios, no que se refere à recorrente: não participou de estratégia algum concebido para fraudar o procedimento licitatório. As coincidências descritas são “por demais diminutas e irrelevantes para que possam evidenciar a recorrente como culpada na fraude apontada na licitação”, considerando-se que:

1º) se há semelhanças em alguns itens da proposta, também há discrepâncias, como nos seguintes exemplos indicados no Anexo II das propostas (Medicamentos de Urgência):

Item	SANFARMA (peça 5, p. 94)	GLOBO (peça 5, p. 98)	LG (peça 5, p. 91)	FARMA
19	Diclofenaco solução	Diclofenaco gotas	Diclofenaco resinato gotas	
22	Dimeticona solução	Dimeticona gotas	Dimeticona gotas	
28	Hidrocortisona 100 mg	Hidrocortizona 100 mg	Hidrocortisona 100 mg	
34	Nitrofurasona pomada	Nitrofurazona pomada	Nitrofurasona pomada	

2º) as nomenclaturas utilizadas fazem parte do dicionário empregado pela empresa em outras licitações, apresentando-se, exemplificativamente, notas fiscais (peça 257, p. 7-9) que embasam o seguinte quadro de outros fornecimentos da empresa, em que figuram os nomes (corretos e incorretos) também utilizados neste Convite:

Item	Órgão Licitante	Nome do Produto na NF	Data
01	Assoc. Benef. Amparo de Maria	LIDOCAINA	20/05/2009
02	Reviver Adm. Prisional Privada	PROPANOLOL	12/08/2009
03	Prefeitura de Campo Alegre	TRIMETROPINA	28/08/2009

c) o impacto da condenação imposta: a declaração de inidoneidade praticamente acarretará sua falência, pois a participação em licitações públicas representa cerca de 85% de suas atividades e em todas essas licitações há verba federal, complementada por contrapartidas estaduais e municipais.

Análise:

13.4. A configuração da fraude à licitação não exige prova inequívoca, até porque “prova inequívoca de conluio entre licitantes é algo extremamente difícil de ser obtido” (Acórdão 57/2003-TCU-Plenário). Assim, é possível caracterizar a fraude a partir de indícios vários e coincidentes (Acórdão

502/2015-TCU-Plenário), que apontem para a combinação de propostas entre licitantes ou outras condutas assemelhadas.

13.5. Também não há uma definição precisa do que se possa considerar como indícios vários. O relevante, na prova indiciária, não é propriamente o número de indícios, mas a capacidade de gerarem a convicção de que ocorreu a conduta vedada e de que essa ocorrência não é fruto de coincidências atribuíveis ao acaso.

13.6. Assim, a questão relevante no exame do presente recurso consiste em saber se os elementos presentes nos autos são suficientes para gerar a convicção do ajustamento de condutas caracterizador da fraude ao procedimento licitatório.

13.7. Nesse sentido, é preciso ter em conta o fundamento básico da condenação da recorrente, assim expresso: “no tocante aos itens 37, 38, 42 e 43 [da proposta], (...) a empresa Sanfarma os grafou de forma incorreta e exatamente igual à forma grafada pelas empresas Globo e L.G. Farma” (item 4.17.2.2.2 da instrução de peça 185), e “a mesma grafia errônea dos medicamentos pelas três licitantes denota que as propostas foram elaboradas pela mesma pessoa” (§ 53 do voto).

13.8. Entende-se, no entanto, que a situação particular da recorrente difere da situação das outras duas licitantes punidas. Quanto àquelas, há evidências outras, como indicado nos itens 4.6 e 4.7 da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido, para além da simples semelhança de grafia nas propostas (item 4.8 daquela instrução).

13.9. Quanto à recorrente, porém, os únicos indícios são aqueles sintetizados acima, contra os quais são apresentados argumentos relevantes no recurso.

13.10. Considere-se, em primeiro lugar, a ocorrência da alínea “b” (§ 13.2), de que o equívoco contido na planilha de referência do convite (ao referir-se a “propanolol” e “lidocaína”) não foi reproduzido nas propostas, que indicaram corretamente o nome dos medicamentos (“propranolol” e “lidocaína”).

13.11. Contra essa evidência, a recorrente aponta dois argumentos relevantes. O primeiro, de que não há irregularidade em se corrigir os erros de grafia cometidos pela Administração na planilha de referência. O segundo, de que o nome correto, tal como consta da proposta, faz parte do vocabulário empregado pela empresa em outras licitações, como evidenciam as notas fiscais de peças 257, p. 7 e 8, relativas a outros certames.

13.12. Quanto a esse item, entende-se assistir razão à recorrente. A indicação da grafia correta do nome do item licitado, em vez de reproduzir-se o erro contido na planilha de referência, não gera convicção quanto à existência de fraude ao processo licitatório. Não é razoável exigir da licitante que mantenha absoluta fidelidade com a planilha de referência, a ponto de ser obrigada a reproduzir os erros ortográficos cometidos pela Administração.

13.13. Na instrução que embasou o acórdão recorrido a unidade técnica de origem defendeu que, até por isso, esse item não deveria ser examinado isoladamente, sob pena de concluir-se que nenhuma irregularidade fora cometida (peça 185, § 4.17.2.2.2). Para perceber-se o indício de fraude, essa ocorrência do item “b” teria que ser examinada em conjunto com a descrita no item “a” (do § 13.2, retro).

13.14. No referido item “a”, indica-se equívoco em quatro itens, todos relativos a dois medicamentos. O primeiro medicamento denomina-se “Trimetroprima”, mas na planilha referencial foi grafado como “Trimetropim” e nas três propostas figurou como “Trimetropina”. O segundo, “Prednisona”, constou da planilha de referência como “Presidinisona” e das propostas como “Predisona”.

13.15. Esse indício é mais robusto, mas ainda assim apresenta fragilidades. É que tanto a CGU quanto a unidade técnica de origem valeram-se exclusivamente do nome do medicamento, e não do texto completo dos referidos itens. Ao se examinar a descrição integral do item, percebe-se que a proposta da recorrente difere da proposta das outras duas empresas, como evidencia o seguinte quadro:

ITEM	SANFARMA (peça 15, p. 94)	GLOBO (peça 15, p. 90)	LG FARMA (peça 15, p. 97)
37	Predinisona 20mg CP.	Predinisona 20mg Neo Quimica	Predinisona 20mg Neo Quimica
38	Predisona 5mg CP.	Predisona 5mg Neo Quimica	Predisona 5mg Neo Quimica
42	Sulfá +Trimetropina CP.	Sulfá+Trimetropina 400mg+80mg	Sulfá+Trimetropina 400mg+80mg
43	Sulfá + Trimetropina Suspensão Oral 60ml	Sulfá+Trimetropina Suspensão Neo Quimica	Sulfá+Trimetropina Susp. Neo Quimica

13.16. Além disso, a empresa também comprova que o nome incorreto “trimetropina” (em vez de “trimetropima”) era utilizado pela empresa em outras licitações, como evidencia a nota fiscal de fornecimento à Prefeitura de Campo Alegre/AL, contida à peça 257, p. 9.

13.17. Ademais, também em outros itens a proposta da empresa Sanfarma discrepa de outra proposta, a saber:

ITEM	SANFARMA (peça 15, p. 94)	GLOBO (peça 15, p. 98)
22	Dimeticona solução oral gotas 10 ml	Dimeticona gotas hipolabor
28	Hidrocortisona 100 mg injetável	Hidrocortisona 100 mg Itafarma
34	Nitrofurazona pomada 500gr	Nitrofurazona pomada prati

13.18. Do exposto, observa-se que:

a) quanto à alínea “b” (§ 13.2), a indicação dos nomes corrigidos não deve ser considerada como indício de fraude; até por isso foi vinculada a outro elemento, a saber: o cometimento de equívocos idênticos, apontados na alínea “a”;

b) ocorre que, quanto à alínea “a” (§ 13.2), a grafia contida na proposta da empresa Sanfarma, relativamente aos itens indicados (37, 38, 42 e 43) diverge daquela utilizada pelas outras duas empresas em outros aspectos, ao se considerar a descrição do item como um todo (§ 13.15);

c) observa-se, também, divergência em outros itens da proposta (22, 28, 34), a reduzir o poder de convencimento do indício baseado na identidade de grafia das propostas (§ 13.16);

d) por fim, quanto às duas outras empresas declaradas inidôneas há outros elementos de convicção ainda mais consistentes que a simples comparação do texto das propostas, como indicado nos itens 4.6 e 4.7 da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido. No que se refere à recorrente, contudo, também neste aspecto sua situação diverge das demais empresas, pois não há outros indícios além das semelhanças de grafia (mitigadas pelas dessemelhanças que também se notam nas propostas).

13.19. Em suma, entende-se que não há, relativamente à empresa Sanfarma, indícios consistentes o bastante para caracterizar sua participação em fraude ao procedimento licitatório. O principal elemento indicado no acórdão recorrido (semelhança na grafia de medicamentos descritos nos itens 37, 38, 42 e 43 da proposta) fica fragilizado quando verificada a descrição completa dos itens, evidenciada na tabela do § 13.15, retro.

13.20. Conclui-se, assim, pelo provimento do recurso em exame, conclusão essa que não se estende às duas outras empresas também punidas, porque, quanto a elas, há outros elementos de convicção indicados no acórdão recorrido (objeto das respectivas audiências dessas duas empresas).

13.21. De igual modo, o provimento do recurso da empresa não aproveita aos agentes públicos ouvidos sobre o fato (note-se a correspondência deste item 4.17 com o item 4.8, que motivou as audiências de Ailton Nascimento, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos, José Marcos Santana Silva e Aldo Hora). É que a audiência desses responsáveis abrangia a situação das três empresas que participaram do convite; com o acolhimento do recurso de uma delas (a Sanfarma), a fraude continua existindo, com a única diferença que passa a envolver duas empresas – e não mais três. Isso em nada altera a situação dos gestores que conduziram e homologaram o certame viciado.

#### **14. A contrariedade à ciência dada ao Ministério Público Federal**

14.1. Os recorrentes Ailton Nascimento, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos, José Marcos Santana Silva, Aldo Hora, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, Altamiro Nascimento, Maria das Graças Barbosa Araújo, Igor Lima Tavares e Lauro Gomes dos Santos manifestam contrariedade ao item 9.9 do acórdão recorrido, que determinou a ciência da deliberação à Procuradoria da República no Estado de Sergipe.

14.2. Sustentam, em síntese, não haver dolo ou má fé na ação dos responsáveis, razão por que não configurariam atos de improbidade administrativa nem ilícitos penais, não se justificando a atuação do MPF. Nessa linha, transcrevem longamente doutrina e jurisprudência acerca da caracterização da improbidade e do cabimento da correspondente ação judicial para, ao final, requerem a reforma do acórdão para dele excluir a “remessa dos autos à Procuradoria da República no Estado de Sergipe”.

#### Análise:

14.3. O pedido recursal deve ser improvido. A uma, porque já foi efetuada a aludida ciência (cf. ofício de peça 207), tratando-se, portanto, de fato consumado. A duas, porque a presente representação

decorreu de auditoria realizada pela CGU a pedido daquela Procuradoria (peça 1, p.4). Assim, não haveria razão para deixar de encaminhar-lhe as conclusões alcançadas.

14.4. Por fim, saber se há ou não base para a propositura de ação de improbidade administrativa ou de ação penal é juízo que compete ao próprio Ministério Público. Qualquer defesa na linha do que foi apresentado no presente recurso há de ser feita perante aquele órgão ministerial, e não em face do TCU.

### 15. Desproporcionalidade da multa

15.1. Na hipótese de não ser afastada a multa, os recorrentes pleiteiam a redução do valor, por considerá-lo desproporcional à gravidade dos fatos. Sustentam, em síntese, que a) o valor da multa é mais alto que o aplicado pelo Tribunal em casos semelhantes; b) não houve dano ao erário nem má fé por parte dos agentes, o que deve ser considerado na dosimetria; c) não há reincidência, que poderia justificar o agravamento da sanção; d) o valor arbitrado não é condizente com os modestos vencimentos dos apenados.

15.2. Juntam contracheques os responsáveis Thiago Ferreira (peça 251, p. 12), Elder Santana Santos (peça 252, p. 12) e Aldo Hora (peça 253, p. 12).

#### Análise:

15.3. O valor da multa foi fixado dentro dos limites admitidos pela legislação vigente. Assim, as propostas de redução a serem formuladas por esta unidade técnica ficará restrita às circunstâncias verificáveis objetivamente, como nas hipóteses de acolhimento total ou parcial das razões recursais, indicadas na “conclusão” abaixo. A revisão do valor por razões de proporcionalidade ou mesmo equidade é tarefa que se entende competir diretamente ao Colegiado.

### CONCLUSÃO

16. A seguinte tabela reproduz o quadro de responsabilização dos recorrentes, tachando-se os itens em relação aos quais formulou-se proposta de acolhimento das razões recursais:

Multa / Inidoneidade	Responsável (função)	Itens da instrução transcrita no relatório do acórdão recorrido
R\$ 10.000,00	Ailton Nascimento (Prefeito)	4.6, 4.7, 4.8, 4.12
	Gisélia Araújo Tavares (Secretária de Saúde)	4.13
	Igor Lima Tavares (presidente de CPL)	<del>4.4</del> , 4.16
	Thiago Ferreira (presidente de CPL)	4.6, 4.7, 4.8
	Elder Santana Santos (membro de CPL)	4.6, 4.7, 4.8
	José Marcos Santana Silva (membro de CPL)	4.6, 4.7, 4.8
	José Sérgio de Aguiar Rocha (eng. contratado/Caixa)	<del>4.15</del>
R\$ 15.000,00	Altamiro Nascimento (Prefeito)	<del>4.2</del> , <del>4.5</del>
R\$ 20.000,00	Maria das Graças Barbosa Araújo (presidente da CPL)	<del>4.1</del> , <del>4.2</del> , <del>4.3</del>
	Alsilene Nascimento Santos Gonçalves (membro CPL)	<del>4.1</del> , <del>4.2</del> , <del>4.3</del>
	Aldo Hora (membro de CPL)	<del>4.4</del> , <del>4.6</del> , <del>4.7</del> , <del>4.8</del> , <del>4.11</del>
R\$ 25.000,00	Lauro Gomes dos Santos (membro de CPL)	<del>4.1</del> , <del>4.2</del> , <del>4.3</del> , <del>4.4</del>
Inid. (2 anos)	Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda.	<del>4.17</del>

16.1. Observa-se que foi proposto o acolhimento dos recursos relativamente aos seguintes itens da instrução transcrita no acórdão recorrido: 4.1, 4.2 e 4.3 (§ 11); 4.4 (§ 9), 4.5 (§ 12), 4.15 (§ 8) e 4.17 (§ 13), negando-se provimento quanto aos demais (4.6, 4.7, 4.8, 4.11, 4.12, 4.13, 4.16).

16.2. Com isso, é possível identificar três grupos distintos de recorrentes, como se extrai da tabela acima:

16.3. 1º) Os que não tiveram nenhuma das irregularidades descaracterizadas:

a) Recorrentes: Ailton Nascimento, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva, segundo exame realizado, respectivamente, nos §§ 5, 6 e 7;

b) Desfecho proposto: não provimento dos recursos, salvo eventual juízo, a cargo do Tribunal, quanto à dosimetria das sanções, o que justificaria o provimento parcial;

16.4. 2º) Os que tiveram todas as irregularidades descaracterizadas:

a) Recorrentes: José Sérgio de Aguiar Rocha, Altamiro Nascimento, Maria das Graças Barbosa Araújo, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, Lauro Gomes dos Santos e Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda.;

b) Desfecho proposto: provimento dos recursos, com exclusão das sanções impostas pelo acórdão recorrido (multa e declaração de inidoneidade);

16.5. 3º) Os que tiveram algumas, mas não todas as irregularidades descaracterizadas:

a) Recorrentes: Igor Lima Tavares e Aldo Hora;

b) Desfecho proposto: provimento parcial dos recursos, para excluir da fundamentação da multa a irregularidade indicada no item 4.4 da instrução transcrita no acórdão recorrido, reduzindo-se proporcionalmente a multa aplicada.

16.6. Quanto à dosimetria da multa, cabe apenas rememorar o pedido de redução formulado subsidiariamente por vários recorrentes, cujo exame permanece necessário notadamente quanto aos indicados no grupo 3. Aos recorrentes do grupo 1, entende-se que o acolhimento parcial dos recursos é circunstância que pode, objetivamente, justificar a redução. Quanto aos do grupo 3, entende-se que eventual reexame da dosimetria incumbe diretamente ao próprio colegiado.

## INFORMAÇÕES ADICIONAIS

### 17. Pedidos de sustentação oral

17.1. A advogada Letícia Cabral Melo Sobral – que representa os responsáveis Ailton Nascimento, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos, José Marcos Santana Silva e Aldo Hora – requer seja intimada, com a devida antecedência, da pauta de julgamento do presente processo, para realizar sustentação oral. O pedido é veiculado ao final de todas as petições recursais assinadas pela requerente (peças 249-253 e 256).

17.2. Solicitação similar foi formulada pela advogada Layana Tyara Campos Dertônio, em nome dos responsáveis Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, Altamiro Nascimento, Maria das Graças Barbosa Araújo, Igor Lima Tavares e Lauro Gomes dos Santos (peças 254 e 258-261).

17.3. É pertinente observar que no processo perante o TCU não há previsão normativa de intimação pessoal da parte ou de seu advogado sobre a data do julgamento. A publicação da pauta de julgamentos no Diário Oficial da União é suficiente para conferir publicidade ao ato processual e permitir a participação dos interessados, conforme já reconhecido pelo STF em Agravo Regimental no MS 26.732:

“2. O pedido de sustentação oral pode ser feito, conforme autoriza o art. 168 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, até quatro horas antes da sessão. Para tanto, é necessário que os interessados no julgamento acompanhem o andamento do processo e as publicações feitas no Diário Oficial da União”.

### PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

18. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior propondo-se, com fundamento nos arts. 33 e 48 da Lei 8.443/1992:

a) conhecer dos pedidos de reexame interpostos contra o Acórdão 2.656/2014-TCU-Plenário para, no mérito:

a.1) **negar provimento** aos recursos interpostos por Ailton Nascimento, Gisélia Araújo Tavares, Thiago Ferreira, Elder Santana Santos e José Marcos Santana Silva;

a.2) **dar provimento** aos recursos interpostos por José Sérgio de Aguiar Rocha, Altamiro Nascimento, Maria das Graças Barbosa Araújo, Alsilene Nascimento Santos Gonçalves, Lauro Gomes dos Santos e Sanfarma Distribuidora e Representações Ltda., excluindo-se as sanções de multa e de inidoneidade para licitar impostas pelo acórdão recorrido;

a.3) **dar provimento parcial** aos recursos interpostos por Igor Lima Tavares e Aldo Hora, para excluir do fundamento da multa a irregularidade indicada no item 4.4 da instrução transcrita no acórdão recorrido [reduzindo-se a multa para o novo valor que vier a ser fixado pelo Tribunal];

b) dar ciência da deliberação aos recorrentes e aos demais destinatários indicados no item 9.9 do acórdão recorrido.”

É o Relatório.