

VOTO

Preliminarmente, insta destacar que o pedido de reexame ora sob análise atende aos requisitos de admissibilidade previstos pelos arts. 285 e 286 do RITCU c/c o art. 48 da Lei 8.443/1992, razão por que deve ser conhecido.

2. Versam os autos, originalmente, sobre representação formulada pela Procuradoria da República no Estado de Sergipe em face de irregularidades detectadas pela Controladoria-Geral da União em fiscalização realizada no Município de Lagarto/SE relativamente a ações do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, em especial no que se refere à ausência de justificativa para seleção de Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip) responsável por capacitação em construção civil e à inexigibilidade indevida de licitação para contratação de cursos de geração de trabalho e renda.

3. O Sr. José Valmir Monteiro, ex-prefeito, e os Srs. Alba Maria Leite Menezes, Josefa Elza Santos Batista e João Pedro Filho, ex-membros da comissão de licitação, foram ouvidos em audiência devido às seguintes ocorrências:

a) contratação do Instituto Laurear de Inclusão Social (ELIS) para realizar ações de capacitação em construção civil, por meio do Termo de Parceria 1/2009, sem que estivessem presentes as razões para a escolha da entidade, a demonstração da qualificação e capacidade para executar o objeto da avença, bem como a adequação dos custos dos serviços pactuados; e

b) contratação da empresa MH Consultoria e Representações Ltda., por inexigibilidade de licitação, para a realização de cursos de geração de trabalho e renda, em desacordo com o previsto no art. 25 da Lei 8.666/1993.

4. Em apertada síntese, segundo a deliberação recorrida, não restou demonstrada a qualificação e a capacidade do Instituto para executar as ações de capacitação em engenharia civil para as quais foi contratado. De acordo com o Relator *a quo*, “*a relação de programas e projetos juntada aos autos pelo Instituto Laurear (peça 1, fls. 23-24) não contempla qualquer ação de capacitação em construção civil, mas sim gerenciamento de rotina escolar, planejamento estratégico de ações escolares e outras iniciativas em educação, sem qualquer relação com a área de engenharia*”.

5. Quanto à segunda irregularidade, os responsáveis não conseguiram justificar a contratação, por inexigibilidade de licitação, da empresa MH Consultoria e Representações Ltda. para a realização de cursos de geração de trabalho e renda, na medida em que não restou caracterizada a singularidade dos serviços e, por consequência, a inviabilidade de competição.

6. Assim, esta Corte de Contas rejeitou as razões de justificativa oferecidas, considerou a representação procedente e aplicou multa aos responsáveis no valor de R\$ 5.000,00 (Sr. José Valmir Monteiro) e R\$ 3.000,00 (Srs. Alba Maria Leite Menezes, Josefa Elza Santos Batista e João Pedro Filho).

7. É contra esta decisão que se insurgem, neste momento, o Sr. José Valmir Monteiro e a Sra. Alba Maria Leite Menezes.

8. Segundo alegam os recorrentes, a contratação do Instituto Laurear de Inclusão Social, mediante termo de parceria, foi regular, uma vez que as Oscip não estão sujeitas aos procedimentos da Lei 8.666/1993. Assim, a exigência de licitação para a contratação de uma Oscip feriria o espírito da Lei 9.790/1999, tal como reconhecido pelo Acórdão 1.777/2005-Plenário. Além disso, sustentam que a atuação da entidade na área de educação seria suficiente para justificar a contratação.

9. Em relação à contratação da empresa MH Consultoria e Representações Ltda. por inexigibilidade de licitação, aduzem que não havia possibilidade de realizar competição, pois o objeto

do contrato – curso de capacitação em diversas áreas especializadas – era singular, conforme previsto pelo art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993.

10. Adicionalmente, defendem os recorrentes que a notória especialização da empresa pode ser extraída do seu contrato social, que insere como objetivo da entidade a realização de *“atividades de treinamento em geral, capacitação de recursos humanos e a realização de cursos de aprendizagem e treinamento gerencial, presidencial e a distância”*.

11. Por fim, sustentam que a Decisão 565/1995-Plenário menciona a discricionariedade na escolha do gestor nesses casos e que os serviços foram prestados de forma satisfatória e sem prejuízo ao erário.

12. Manifesto minha concordância com a análise empreendida pela Serur, cujos argumentos incorporo, desde já, às minhas razões de decidir.

13. Como bem esclareceu a unidade técnica, a multa imposta aos responsáveis não decorreu do fato de que a escolha do Instituto Laurear de Inclusão Social tenha se dado sem o cumprimento dos ditames da Lei 8.666/1993.

14. De fato, o entendimento assente neste Tribunal é o de que entidades qualificadas como Oscip não estão sujeitas à Lei 8.666/1993.

15. Ao abordar a questão da necessidade, ou não, de as Oscip, ao firmarem termo de parceria, seguirem os ditames da Lei 8.666/1993, esta Corte entendeu que tais entidades estão submetidas a regulamento próprio de contratação de obras e serviços, bem como para compras com emprego de recursos provenientes do poder público, devendo observar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, economicidade e da eficiência, nos termos do art. 14 c/c o art. 4º, inciso I, todos da Lei 9.790/1999 (*ex vi* dos Acórdãos 1.777/2005 e 1.006/2011, ambos do Plenário).

16. Aliás, registra-se, por oportuno, que, recentemente, este Tribunal aprofundou o exame da matéria no bojo do TC 021.605/2012-2, que versou sobre legalidade, ou não, da participação de Oscip em licitações promovidas pela Administração Pública, dado que tais entidades possuem regime de regência próprio que estabelece o termo de parceria como a forma de se relacionarem com o poder público. Por meio do Acórdão 746/2014, o Plenário desta Corte acordou em firmar entendimento pela impossibilidade de as Oscip, atuando nessa condição, participarem de licitações da Administração Pública Federal, sob pena de desvirtuamento do objetivo primordial para o qual foram criadas, qual seja, estabelecer cooperação com o poder público mediante a celebração de termo de parceria.

17. Ocorre que, na hipótese vertente, observou-se que a contratação ocorreu sem que fossem atendidos requisitos básicos, tais como exposição da razão para a escolha da entidade e a demonstração da sua capacidade para executar o objeto pretendido.

18. De acordo com a justificativa apresentada pela Prefeitura de Lagarto/SE, a seleção da Oscip tinha como objetivo a execução de cursos de capacitação e qualificação profissional na área de construção civil, destinada à formação de mão de obra especializada, com intuito de suprir as demandas do município (peça 1, p. 18).

19. Contudo, segundo documento constante da peça 1, p. 23, o Instituto Laurear de Inclusão Social é uma entidade voltada para o *“desenvolvimento da sociedade através da educação, da saúde, da pesquisa, das ações de desenvolvimento turístico, cultural, ambiental e mercadológico e de apoio técnico nas áreas de desenvolvimento sustentável, emprego, renda, cidadania e direitos humanos”*.

20. O mesmo documento supracitado lista os projetos já executados pela entidade, a saber: capacitação em gestão financeira dos recursos da educação, gerenciamento de rotina escolar, planejamento estratégico das ações escolares, capacitação e atualização do terceiro setor, capacitação das associações do programa Mesa Brasil – Sesc.

21. Verifica-se, pois, que as atividades executadas pelo Instituto não coincidem com as ações pretendidas pela Administração. Não demonstradas a capacidade e a qualificação da entidade, bem como ausente a devida justificativa, os responsáveis pela contratação impuseram risco desnecessário ao regular cumprimento do objeto avençado.

22. Nesta fase processual, as alegações oferecidas não atacam o fundamento da sanção imposta, motivo por que devem ser rejeitadas.
23. Melhor sorte não socorre os recorrentes no que tange à contratação da empresa MH Consultoria e Representações Ltda., por inexigibilidade de licitação, em desacordo com o previsto no art. 25 da Lei 8.666/1993.
24. Como é sabido, a não realização de licitação é exceção e deve somente ocorrer nas estritas hipóteses taxativamente previstas em lei, sob pena de responsabilização do administrador público. Na realidade, o gestor público deve ser cauteloso ao decidir-se pela contratação direta, pois a Lei 8.666/1993 considera ilícito penal dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses descritas em lei (*ex vi* do art. 89 da Lei 8.666/1993).
25. Não restaram devidamente caracterizadas a singularidade do objeto e a inviabilidade de competição de forma a enquadrar a hipótese nos requisitos exigidos pelo art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993.
26. Conforme demonstrado, os serviços contratados envolviam cursos de capacitação para geração de trabalho e renda em diversas áreas, os quais são considerados comuns e com ampla gama de prestadores no mercado. Dentre os cursos programados estavam confecção de bijouterias, costureiro, técnica de vendas, impressor de serigrafia e artes com chinelos.
27. Quanto à natureza singular do serviço, vale mencionar que não basta que este esteja enumerado no art. 13 da Lei; é necessário que o objeto se destaque em face de sua complexidade e relevância.
28. Tampouco foi comprovada a notória especialização da empresa contratada, na forma do § 1º do art. 25 da Lei. A Serur pertinentemente destacou que os cursos ofertados eram bastante comuns, sendo que a contratada não evidenciava qualquer diferencial em relação a outros prestadores desses serviços disponíveis no mercado.
29. Igualmente não merecem ser acolhidos os argumentos de que os serviços foram prestados e de que não houve prejuízo ao erário. A ausência de prejuízos em decorrência de contratações diretas sem amparo na legislação não afasta a ocorrência da ilicitude. Isso porque a obrigatoriedade de licitação, além de visar a economicidade da contratação, busca dar concretude a diversos outros princípios constitucionais, como os da moralidade, isonomia e impessoalidade.
30. Assim, a ausência de efetivo prejuízo foi devidamente considerada quando da verificação do grau de reprovabilidade da conduta dos recorrentes com vistas à fixação do valor da multa aplicada, o qual considero adequado e proporcional às irregularidades detectadas.
31. Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 29 de abril de 2014.

BENJAMIN ZYMLER
Relator