

## VOTO

Na primeira apreciação da presente representação, mediante o Acórdão nº 4.510/2009-TCU-2ª Câmara, retificado pelo Acórdão nº 6.061/2009-TCU-2ª Câmara, foi determinado à Controladoria-Geral da União que adotasse as medidas necessárias com vistas à quantificação do débito e identificação dos responsáveis pelo dano causado ao erário, decorrente dos pagamentos efetuados, sem a devida contraprestação dos serviços, à empresa Vera Claudino Educação Superior Ltda. (CNPJ 07.541.724/0001-91), objeto da irregularidade constante do item 29.3.5 do relatório referente à 21ª etapa do programa de fiscalização a partir de sorteios públicos, que contemplou, entre outras, a Prefeitura Municipal de Cajazeiras/PB.

2. Concluída a análise das contas relativas à aplicação dos recursos repassados pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE ao referido município, em 2005, no âmbito do Peja [Programa Educação de Jovens e Adultos (Fazendo Escola – Programa de Apoio a Ampliação da Oferta de Vagas do Ensino Fundamental de Jovens e Adultos e Escola de Qualidade para Todos)], houve a aprovação de gastos, no montante de R\$ 378.812,19, e impugnação de despesas de R\$ 23.289,35.

3. Tendo em vista que o valor atualizado das despesas impugnadas ficou abaixo do limite fixado no art. 6º da Instrução Normativa TCU nº 71/2012, o FNDE informou que não instaurou tomada de contas especial, mas que adotaria as medidas administrativas visando obter o ressarcimento da referida quantia e, em caso de insucesso, inscreveria o nome do responsável no Cadin (cadastro informativo dos créditos não quitados do setor público federal).

4. Cumpre destacar que já foi apreciada, no âmbito do TC 003.556/2003-1, a ilegalidade concernente à contratação irregular de empresa, mediante inexigibilidade de licitação, sem o devido detalhamento do objeto, bem como pagamento sem comprovação da contraprestação dos serviços (item 29.2.1 do relatório da CGU), referentes à aplicação de recursos do Programa Escola de Qualidade para Todos – Peja.

5. Assim, foi realizada a audiência dos responsáveis quanto às seguintes irregularidades:

a) indícios de direcionamento na realização de licitação destinada à aquisição de veículo escolar (item 29.1.1 do relatório da auditoria da CGU), objeto do Convênio nº 750206/2002 (Siafi 452476), ligado ao PNATE;

b) fracionamento de despesas com gêneros alimentícios (item 29.3.1 do relatório da CGU) do Programa Fazendo Escola – Peja;

c) homologação de licitação na modalidade convite (63/2005) sem a presença de três propostas válidas (item 29.3.5), relativamente à aplicação de recursos do Programa Fazendo Escola – Peja, destinados a custear curso de formação continuada de professores.

6. Concordo com a unidade técnica que as alegações formuladas por Carlos Antonio Araújo de Oliveira (ex-prefeito) e Antonio Moacir Leite de Menezes Filho (ex-presidente da comissão permanente de licitação) não conseguem afastar os indícios de direcionamento verificados no certame realizado para a compra de veículo escolar, objeto do Convênio nº 750206/2002 (Siafi 452476), tanto que o item 1.1 do edital da Tomada de Preços nº 43/2004 descrevia as exatas especificações do modelo encontradas na página da Iveco Fiat do Brasil Ltda. (<http://www.iveco.com.br>), sendo que somente essa empresa apresentou proposta.

7. Também constou do item 2.1 do edital a exigência de índice de liquidez igual ou superior a 0,7 (zero vírgula sete), que era igual ao da Iveco. Apesar de ter sido impetrado no prazo previsto no art. 41 da Lei nº 8.666/1993, o recurso em que a Marcopolo S.A. apontava direcionamento no processo licitatório, e consequente prejuízo ao caráter competitivo do certame, foi considerado intempestivo pela comissão de licitação.

8. A jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que os instrumentos convocatórios não podem conter excessivo detalhamento do objeto, sob pena de resultar em direcionamento da licitação

ou restrição de seu caráter competitivo, havendo necessidade de se justificar e fundamentar tecnicamente quaisquer especificações ou condições que restrinjam o universo de possíveis fornecedores do bem ou prestadores do serviço objeto do certame (Decisão nº 79/2001-TCU-Plenário e Acórdão nº 1.258/2010-TCU-2ª Câmara).

9. Conforme ressaltou a Secex/PB, os responsáveis não apresentaram a mais elementar justificativa técnica quanto à necessidade pública para a compra de veículo com as exatas especificações do produto revendido pela Iveco (art. 7, § 5º, da Lei nº 8.666/1993), assim como também não encaminharam prova de que várias empresas podiam fabricar carro com as precisas especificações inseridas no edital, como disseram em suas defesas.

10. O art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, c/c o art. 3º, **caput** e § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 trazem disposições no sentido de garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, vedando aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação.

11. Diante disso, concordo que não merece prosperar a alegação de que a legislação ampararia cláusulas editalícias restritivas, que só possam ser atendidas por específicas pessoas, desde que forem compatíveis com o objeto licitado e não se mostrarem excessivas ou desproporcionais.

12. No caso concreto, ao especificar e detalhar o máximo possível o bem a adquirir (com especificações idênticas ao do veículo fornecido pela Iveco), os responsáveis praticaram direcionamento do certame, tanto que só essa empresa enviou proposta. A Secex/PB resumiu assim as ilegalidades cometidas pelos responsáveis:

*“11.9. Aliás, não bastassem as exatas especificações do produto da Iveco, os gestores ainda adotaram o mesmo índice de liquidez (0,7) que essa empresa apresentava no instante da licitação e, por fim, declararam intempestivo o recurso impetrado pela Marcopolo S.A., quando não o era. Tais escolhas redundaram no afastamento de potenciais licitantes, tanto que a Iveco foi a única empresa que compareceu à licitação, e em violação ao princípio da isonomia e, por tabela, ao da busca pela proposta mais vantajosa para a Administração.”*

13. Assim, acompanho a conclusão da unidade técnica de que os argumentos formulados na defesa, longe de afastar, só confirmam os indícios de direcionamento do negócio para a empresa Iveco, cabendo a rejeição das razões de justificativa e a aplicação de multa aos responsáveis.

14. Quanto ao fracionamento de despesas com gêneros alimentícios (item 29.3.1 do relatório da CGU) do Programa Fazendo Escola – Peja, o ex-prefeito Carlos Antonio Araújo de Oliveira defendeu que a realização, no ano de 2005, dos Convites nºs. 37, 51 e 68 não representaria a afronta às disposições do art. 23, § 5º, da Lei nº 8.666/1993.

15. As alegações do responsável não merecem acolhida, ainda mais que as licitações ocorreram no mesmo exercício orçamentário (o transcurso de 90 dias entre os certames não é relevante juridicamente) e as empresas Antônio Brasileiro de Araújo, C Mendes Feitosa e Maria das Graças Lucena Messias foram convidadas nas três ocasiões, o que comprova que seus objetos poderiam ser licitados de uma só vez, mediante tomada de preços, ou em mais de uma oportunidade, desde que preservada essa modalidade licitatória, o que não ocorreu no caso concreto.

16. Se a Administração optar por realizar várias licitações ao longo do exercício financeiro, para um mesmo objeto ou finalidade, deverá preservar sempre a modalidade de licitação pertinente ao montante que se pretende adquirir no ano, haja vista o princípio da anualidade orçamentária. Em consonância com o disposto no art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei nº 8.666/1993, há exigência, para realização do certame, de dotação orçamentária, mas não de saldo financeiro suficiente para pagar o objeto licitado.

17. Também devem ser rejeitadas as justificativas formuladas pelo ex-presidente da comissão permanente de licitação Antonio Moacir Leite de Menezes Filho quanto à homologação de licitação na modalidade convite (63/2005) sem a presença de três propostas válidas, visando à implementação de curso de formação continuada de professores, custeado com recursos do Programa Fazendo Escola – Peja, o que representa afronta ao que estabelece o art. 22, § 3º, da Lei nº 8.666/1993.

18. Na hipótese de se tornar impossível a obtenção de três propostas válidas, o gestor pode dar prosseguimento ao processo desde que tal fato fique devidamente comprovado nos autos. Isso não se confunde com a previsão de reabertura de prazo para a apresentação de novas propostas escoimadas de vícios de que trata o art. 48, § 3º, da Lei nº 8.666/1993.

19. Vale lembrar que as irregularidades denunciadas na presente representação que geraram débito não resultaram na instauração de tomada de contas especial, já que era de valor inferior ao limite estabelecido na Instrução Normativa TCU nº 71/2012, razão pela qual o FNDE informou que estava adotando medidas para sua cobrança administrativa.

20. Dessa forma, relativamente à alegação de que o serviço objeto do Convite nº 63/2005 foi prestado, cumpre ressaltar que isso afasta somente a imputação de débito, mas não torna regular a escolha da contratada com restrição à competitividade do certame, ante a ausência de outras propostas válidas.

21. Essa questão já se encontra inclusive sumulada pelo Tribunal, como se pode ver da transcrição do enunciado da Súmula TCU nº 248:

*“Não se obtendo o número legal mínimo de três propostas aptas à seleção, na licitação na modalidade convite, impõe-se a repetição do ato, com a convocação de outros possíveis interessados, ressalvadas as hipóteses previstas no § 7º do art. 22 da Lei nº 8.666/1993”* [limitações do mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, devidamente justificados nos autos].

22. No convite em foco, a unidade técnica verificou, com base na cópia do processo licitatório, que foram convidadas três entidades localizadas no Município de Cajazeiras (peça 53, p. 30-32), das quais, segundo a ata de julgamento (peça 54, p. 10-12), apenas uma ofereceu proposta e foi declarada vencedora do Convite nº 63/2005, não tendo o gestor apresentado qualquer explicação para tais ocorrências.

23. Assim, concordo que as ilegalidades apuradas na presente representação têm potencial ofensivo capaz de motivar a sanção dos envolvidos, cujas justificativas não merecem prosperar, cabendo a aplicação aos responsáveis da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992 (ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial), c/c o art. 268, inciso II, do Regimento Interno (valor compreendido entre cinco e cem por cento do montante a que se refere o **caput**).

Diante do exposto, acolho o parecer da unidade técnica e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à 1ª Câmara.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 6 de maio de 2014.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO  
Relator