

TC 018.872/2006-2

Tipo: tomada de contas ordinária, exercício de 2005 (recurso de reconsideração)

Unidade jurisdicionada: Secretaria de Educação Superior

Interessado: Ministério da Educação

Recorrente: Néelson Maculan Filho (CPF 245.720.987-00)

Advogado: Marilson dos Santos Santana (OAB/RJ 163.513); procuração à peça 91

Interessado em sustentação oral: não há

Sumário: Tomada de contas ordinária. Contas irregulares. Multa. Recurso de reconsideração. Conhecimento. Prescrição intercorrente. Inexigibilidade de licitação. Negativa de provimento.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso de reconsideração interposto por Néelson Maculan Filho – ex-Secretário de Educação Superior (peça 90) – contra o Acórdão 898/2014-TCU-1ª Câmara (peça 59), transcrito na íntegra abaixo (grifado):

9.1. rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Maria Ieda Costa Diniz, Sandra Scherrer de Amorim Nagem Vidal, Márcio Ribeiro de Araújo Maciel, Manuel Fernando Palácios da Cunha e Melo e Nelson Maculan Filho;

9.2. com fundamento no art. 1º, I; **art. 16, III, 'b'**; art. 19, parágrafo único, todos da Lei 8.443/92, c/c o art. 1º, I; art. 209, II, do Regimento Interno do TCU, **julgar irregulares as contas do Sr. Nelson Maculan Filho, CPF 245.720.987-00, relativamente à gestão do exercício de 2005;**

9.2.1. com fulcro no **art. 58, inciso I**, da Lei nº 8.443/92, **aplicar ao mencionado responsável, multa no valor de R\$ 5.000,00** (cinco mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da multa aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente da data do presente acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.2.2. com fulcro no art. 58, II, da Lei 8.443/92 c/c o art. 214, III, 'a', e o art. 268, II, todos do RI/TCU, aplicar multas individuais, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), aos servidores listados abaixo, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do presente acórdão até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

9.2.2.1. Manuel Fernando Palácios da Cunha e Melo, CPF nº 504.481.457-15;

9.2.2.2. Márcio Ribeiro de Araújo Maciel, CPF nº 410.239.431-15;

9.2.2.3. Maria Ieda Costa Diniz, CPF nº 177.397.052-68; e

9.2.2.4. Sandra Scherrer de Amorim Nagem Vidal, CPF nº 829.699.907-25;

9.3. com fulcro no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92, **autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;**

9.4. com fundamento nos arts. 1º, I; 16, II; 18; e 23, II; todos da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, I; 208; e 214, II; todos do RI/TCU, julgar regulares com ressalva as contas da Sra. Marenilde Rodrigues Avelino (CPF 042.441.171-72), dando-lhe quitação;

9.5. com fundamento nos arts. 1º, I; 16, I; 17; e 23, I, todos da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, I; 207; e 214, I; todos do RI/TCU, julgar regulares as contas de Celso da Cruz Carneiro Ribeiro, CPF 317.088.897-87 e de Sandra Telma Pereira Moura, CPF nº 186.277.901-59, dando-lhes quitação plena;

9.6. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam, aos

responsáveis e à Secretaria de Educação Superior do Ministério da Educação – SESU/MEC.

HISTÓRICO

2. A Tomada de Contas Ordinária da Secretaria de Educação Superior do Ministério da Educação (SESu/MEC), relativa ao exercício de 2005, teve o sobrestamento retirado por intermédio do Acórdão 9702/2011-TCU-1ª Câmara, prolatado nos autos do TC 015.520/2007-4.

3. No âmbito deste Tribunal, foi promovida a audiência do recorrente (peça 51, p. 13-15; alegações de defesa à p. 33), em decorrência das seguintes ocorrências:

I) assinatura do parecer técnico, da autorização da contratação e do contrato com o Instituto de Arquitetos do Brasil com a finalidade de se organizar o concurso para escolha do anteprojeto arquitetônico da sede da Universidade Federal do ABC, o que caracterizou fuga ao procedimento licitatório, em descumprimento às disposições do art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, e do art. 2º, capta, da Lei 8.666/93, ante a:

I.a) ausência de fundamentada caracterização do concurso para escolha do anteprojeto arquitetônico como "serviço técnico profissional especializado" e de natureza singular, contrariando o disposto no art. 13, inc. I e § 1º, e 25, inc. II, todos da Lei 8.666/93; e

I.b) ausência de comprovação da inviabilidade de competição e da necessidade de detenção, pelo executor do objeto, de "notória especialização", de conhecimentos técnicos de arquitetura e de experiência na realização de concursos públicos, contrariando o disposto no art. 25, capta, inc. II e § 1º da Lei 8.666/93.

II) assinatura da justificativa da contratação do IAB sem demonstração da plausibilidade do valor avençado, haja vista a aceitação indiscutida da Proposta comercial do IAB, atentando contra o princípio da economicidade e o disposto nos arts. 7º, § 2º, inc. II e § 9º, e 26, inc. II e III, da Lei 8.666/93.

4. O colegiado acolheu a proposta do relator *a quo*, que considerou as instruções uniformes da unidade técnica (peças 55-57) e a anuência, com pequenas adequações, do Ministério Público junto ao TCU (MP/TCU – peça 58), nos termos do acórdão ora recorrido (peça 59).

5. Irresignado, o recorrente interpôs o presente recurso (peça 90).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

6. Reitera-se a instrução do Serviço de Admissibilidade de Recursos (SAR), que propôs o conhecimento do presente recurso, nos termos dos arts. 32, inc. I, e 33 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 285 do RI/TCU, com efeito suspensivo quanto aos itens 9.2, 9.2.1 e 9.3 do acórdão recorrido somente em relação ao recorrente (peça 92).

7. O ministro-relator José Múcio conheceu do recurso, na forma proposta, e encaminhou os autos a esta Secretaria de Recursos (Serur) para exame de mérito (peça 94).

EXAME TÉCNICO

8. Constitui objeto do presente recurso definir:

- a) se houve prescrição intercorrente; e
- b) se a inexigibilidade de licitação foi regular.

Prescrição intercorrente

9. Preliminarmente, o recorrente entende que o fato gerador remonta ao ano de 2004, portanto, o feito deve ser extinto sem entrada no mérito por incidência de prescrição intercorrente (peça 90, p. 2).

Análise

10. Prescrição intercorrente efetiva-se quando, ajuizada a ação competente e, conseqüentemente, interrompida a prescrição [comum], o processo ficar paralisado sem que exista uma causa plausível para tanto, e perdurar por prazo idêntico ao da prescrição da pretensão.

11. No que tange a prescrição, incide o disposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual: A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer

agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

12. No âmbito deste Tribunal, há tratamentos diversos para o débito e para a pretensão punitiva. Em relação à pretensão punitiva, ressalta-se que não há lei específica tratando da matéria para o TCU e que, à luz do dispositivo constitucional supramencionado, as regras de prescrição para o exercício do poder punitivo pelo TCU são matéria de reserva legal.

13. Assim, até que sobrevenha lei específica disciplinando a questão para este Tribunal ou até que se verifique a existência de tese consolidada, no Poder Judiciário, sobre o assunto, propõe-se o alinhamento à jurisprudência dominante, que adota o prazo decenal da Lei Civil – art. 205.

14. A simples verificação das datas dos autos – sobrestamento em 7/2/2007 (Acórdão 82/2007-TCU-1ª Câmara – TC 014.161/2006-2) e levantamento do sobrestamento em 8/11/2011 (Acórdão 9702/2011-TCU-1ª Câmara – TC 015.520/2007-4), permite afastar a alegada prescrição intercorrente. Como se vê, mesmo que fosse adotada a tese quinquenal inaugurada por meio do Acórdão 1314/2013-TCU-Plenário, também não teria havido prescrição da multa.

15. Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal – STF já decidiu que:

MS 31673/ ED - DF - DISTRITO FEDERAL
EMB. DECL. EM MANDADO DE SEGURANÇA
11/03/2014

EMENTA Embargos de declaração em mandado de segurança. Conversão em agravo regimental. Processo de tomada de contas. Lei nº 8.443/92. Aplicação subsidiária do art. 54 da Lei nº 9.784/99. “Decadência intercorrente”. Impossibilidade. Embargos declaratórios convertidos em agravo regimental, ao qual se nega provimento. 1. Não se admitem embargos de declaração contra decisão monocrática do relator da causa. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Precedentes. 2. O processo de tomada de contas é regulamentado pela Lei nº 8.443/92, **não havendo que se falar em aplicação subsidiária do art. 54 da Lei nº 9.784/99, com o objetivo de criar prazo de duração do processo administrativo.** Precedente: MS nº 25.641/DF, Relator o Ministro Eros Grau, Tribunal Pleno, DJe de 22/2/08. 3. Embargos declaratórios convertidos em agravo regimental, ao qual se nega provimento.

MS 25641 / DF - DISTRITO FEDERAL
MANDADO DE SEGURANÇA
22/11/2007

EMENTA: Mandado de segurança. Morte de um dos impetrantes. Impossibilidade de habilitação de herdeiros, facultado o uso das vias ordinárias. Extinção sem julgamento de mérito. Tomada de contas perante o tribunal de contas da união. Lei n. 8.443/92. Norma especial em relação à lei n. 9.784/99. Decadência, inoccorrência. Imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de atraso no pagamento de vencimentos. Devolução de valores que, retidos na fonte indevidamente pela unidade pagadora, foram restituídos pela mesma no mês seguinte. Dúvida quanto à interpretação dos preceitos atinentes à matéria. Segurança concedida. 1. O mandado de segurança não admite a habilitação de herdeiros em razão do caráter mandamental do writ e da natureza personalíssima do direito postulado. Nesse sentido o recente precedente de que fui Relator, MS n. 22.355, DJ de 04.08.2006, bem como QO-MS n. 22.130, Relator o Ministro MOREIRA ALVES, DJ de 30.05.97 e ED-ED-ED-RE n. 140.616, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 28.11.97. 2. **O processo de tomada de contas instaurado perante o TCU é regido pela Lei n. 8.443/92, que consubstancia norma especial em relação à Lei n. 9.784/99. Daí porque não se opera, no caso, a decadência administrativa.**

16. Conclui-se, então, que não houve prescrição intercorrente da pretensão punitiva deste Tribunal.

Inexigibilidade de licitação

17. O recorrente defende a regularidade da inexigibilidade de licitação para contratação do Instituto dos Arquitetos do Brasil (IAB), com base nos seguintes argumentos (peça 90, p. 2-4):

- a) contratou a entidade que “ordena” e controla a atividade de todos os arquitetos do país;
- b) embora o IAB não seja estatal, tem caráter eminentemente público, a semelhança de todo e qualquer conselho de classe ou categoria profissional;
- c) o próprio relatório permite depreender que os conhecimentos de arquitetura são imprescindíveis para a comissão julgadora que iria apreciar os projetos e fica evidente que o IAB teria uma função auxiliar à SESu/MEC nessas apreciações; e
- d) o relatório não indica as razões de natureza técnica, do ponto de vista da arquitetura, que motivariam a rejeição da inexigibilidade.

Análise

18. Primeiramente, esclareça-se que em nenhum momento foi questionada a realização de licitação na modalidade concurso para a seleção de projeto de arquitetura para o Campus da Universidade Federal do ABC – UFABC (peça 26, p. 31). A irregularidade imputada ao recorrente e aos demais responsáveis refere-se à contratação direta do IAB para organização e promoção do mencionado concurso, por inexigibilidade de licitação – Contrato 1/2005 (peça 26, 10-16).

19. O art. 25 da Lei 8.666/1993 prevê os casos em que a licitação torna-se inexigível, quando houver inviabilidade de competição.

20. As alegações do recorrente a respeito da contratação do IAB, sem o prévio procedimento licitatório, foram sustentadas no entendimento de que o serviço em questão se caracterizava como serviço de natureza singular, que exigia conhecimento especializado.

21. De pronto, afasta-se a alegação de singularidade do objeto. Não há natureza singular no serviço de organização e promoção de licitação na modalidade concurso, mas tão somente natureza tipicamente administrativa. Ademais, referido serviço nem pode ser classificado como serviço técnico profissional especializado, uma vez que não integra o rol taxativo do art. 13 da Lei 8.666/1993.

22. Quanto ao conhecimento especializado, não pode ser confundido com a natureza singular do **objeto** da licitação. Observa-se que a imprescindibilidade dos conhecimentos de arquitetura se concretizaria no momento de julgamento dos projetos, tornando-se um requisito para a formação da comissão julgadora. É absolutamente falsa a premissa de que, para fazer parte da comissão julgadora, o IAB teria que organizar o concurso.

23. O recorrente defende a escolha do IAB por ser a “entidade que controla a atividade de todos os arquitetos do país”. Bem, o IAB é uma entidade de livre associação de arquitetos e urbanistas brasileiros, que se dedica a temas de interesse do arquiteto, da cultura arquitetônica e de suas relações com a sociedade (www.iab.org.br). Como o IAB existem outras entidades nacionais de arquitetos como a Associação Brasileira dos Escritórios de Arquitetura (Asbea), a Associação Brasileira das Entidades de Ensino de Arquitetura (Abea), a Federação Nacional dos Arquitetos (FNA) e a Associação Brasileira dos Arquitetos Paisagistas (Abap).

24. Observa-se que a inviabilidade de competição, pressuposto essencial para haver contratação direta por inexigibilidade de licitação, também não está presente. Logo, em tese, haveria possibilidade de competição e, conseqüentemente, a obrigação de licitar, em obediência ao disposto no art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal e no art. 2º da Lei 8.666/1993.

25. Como é sabido, a não realização de licitação é exceção e, como tal, deve ocorrer somente nas estritas hipóteses taxativamente previstas em lei, sob pena de responsabilização do gestor público por fuga ao procedimento licitatório. Além de visar a economicidade da contratação, o dever de licitar busca também efetivar os princípios constitucionais básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade e probidade administrativa.

26. Não obstante o posicionamento contrário da Consultoria Jurídica do MEC (Informação 551/2005 – peça 23, p. 46-50 e peça 24, p. 1-7), está claro que a SESu/MEC deixou de

seguir a regra geral estabelecida pela Constituição e pela Lei de Licitações e Contratos e optou pela exceção, sem trazer aos autos elementos aptos a comprovar a inviabilidade de competição e a singularidade do objeto da licitação.

27. Não há enquadramento na hipótese descrita no art. 25, inc. II, da Lei 8.666/1993. Logo, conclui-se que a inexigibilidade de licitação foi irregular, caracterizando fuga ao procedimento licitatório.

CONCLUSÃO

28. Oportuno ressaltar o respeito aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa por parte deste Tribunal.

29. Das análises anteriores, conclui-se que:

a) não houve prescrição intercorrente da pretensão punitiva deste Tribunal; e

b) a inexigibilidade de licitação foi irregular, haja vista o não enquadramento na hipótese descrita no art. 25, inc. II, da Lei 8.666/1993.

30. À vista dessas considerações, os argumentos apresentados pelo recorrente não têm o condão de afastar a irregularidade apontada, restando caracterizada a fuga ao procedimento licitatório, com violação das disposições do art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal e do art. 2º da Lei 8.666/1993.

31. Cabe, portanto, negar provimento ao recurso para manter a deliberação recorrida nos seus exatos termos.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

32. Compulsando os autos, observa-se que Márcio Ribeiro de Araújo Maciel (peça 62), Maria Ieda Costa Diniz (peças 82- 83) e Sandra Scherrer de Amorim Nagem Vidal (peça 87) quitaram as multas que lhes foram cominadas.

33. Assim, faz-se necessário a expedição de quitação da multa pelo Tribunal, nos termos do art. 218, *caput*, do RI/TCU.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

34. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a análise do presente recurso de reconsideração interposto por Néelson Maculan Filho – ex-Secretário de Educação Superior, contra o Acórdão 898/2014-TCU-1ª Câmara, para posterior encaminhamento ao MP/TCU, propondo-se, com fundamento no artigo 33 da Lei 8.443/1992:

a) **conhecer** do recurso e, no mérito, **negar-lhe provimento**, mantendo os exatos termos da deliberação recorrida;

b) dar quitação a Márcio Ribeiro de Araújo Maciel (CPF 410.239.431-15), Maria Ieda Costa Diniz (CPF 177.397.052-68) e Sandra Scherrer de Amorim Nagem Vidal (CPF 829.699.907-25), em face do recolhimento das multas aplicadas nos termos do subitem 9.2.2 da deliberação recorrida; e

c) dar ciência ao recorrente e aos órgãos/entidades interessados.

Secretaria de Recursos/4ª Diretoria, em 18 de junho de 2014.

(assinado eletronicamente)

Rosa Maria Leite Albuquerque

AUFC – Mat. 5681-2