Tribunal de Contas da União
Secretaria das Sessões

ATA Nº 25, DE 14 DE JULHO DE 2010

- SESSÃO ORDINÁRIA -

PLENÁRIO

APROVADA EM 15 DE JULHO DE 2010

PUBLICADA EM 19 DE JULHO DE 2010

ACÓRDÃOS Nºs 1626 a 1642, 1643 a 1672, 1673, 1674, 1677, 1678, 1679, 1680, 1681, 1682, 1684, 1686, 1693, 1694, 1695

ATA Nº 25, DE 14 DE JULHO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

Presidente: Ministro Benjamin Zymler
Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado
Secretário das Sessões: AUFC Odilon Cavallari de Oliveira
Subsecretária do Plenário: AUFC Marcia Paula Sartori

À hora regimental, com a presença dos Ministros Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro, dos Auditores Augusto Sherman Cavalcanti (convocado para substituir o Ministro Augusto Nardes), Marcos Bemquerer Costa (convocado para substituir o Ministro Walton Alencar Rodrigues) e André Luís de Carvalho e do Representante do Ministério Público, Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, a Presidência registrou a ausência do Presidente Ubiratan Aguiar, do Ministro Augusto Nardes e do Auditor Weder de Oliveira, em férias, e do Ministro Walton Alencar Rodrigues, com causa justificada, e declarou aberta a sessão ordinária do Plenário.

COMUNICAÇÕES (v. inteiro teor no Anexo I a esta Ata)

Da Presidência:
Realização dos cursos "Introdução à Lei de Responsabilidade Fiscal", "Licitações e Contratos Administrativos" e "Prestação de Contas de Convênios", em continuidade ao Programa de Capacitação de Gestores Públicos; e
Acompanhamento das ações do grupo de trabalho constituído para auxiliar os governos de Alagoas e Pernambuco no esforço para prestar assistência às vítimas das enchentes e reconstruir os municípios atingidos.

Do Ministro Valmir Campelo:
Estabelecimento de diretrizes para definição de forma diferenciada de alimentação, instrução, análise e registro dos atos de admissão relativos aos servidores temporários contratados pelo IBGE para a realização do Censo Demográfico 2010-2011.

Do Ministro Benjamin Zymler:
Apresentação de projeto de resolução que dispõe sobre o funcionamento do processo eletrônico e demais serviços eletrônicos ofertados, interna e externamente ao Tribunal, por meio de solução denominada TCU - eletrônico (e-TCU). Foi aberto prazo de 10 dias para a apresentação de emendas e sugestões, nos termos do art. 75 do Regimento Interno.

MEDIDAS CAUTELARES (v. inteiro teor no Anexo II a esta Ata)

O Plenário referendou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, as medidas cautelares exaradas nos processos nºs:
TC-007.496/2010-9, pelo Ministro José Múcio Monteiro, para que a Secretaria de Estado de Transportes do Amapá (Setrap) suspenda os pagamentos de medições ou a liberação de garantias pendentes, relacionados às obras do Contrato nº 009/2002-Setrap; e
TC-008.216/2010-0, pelo Ministro José Múcio Monteiro, para que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte suspenda os pagamentos relacionados ao Contrato nº 274/2010, relativo aos serviços de execução da obra de construção da ponte sobre o rio Madeira no Município de Porto Velho - BR-319.

SORTEIO DE RELATORES DE LISTAS DE UNIDADES JURISDICIONADAS

Nos termos do art. 150 do Regimento Interno, o presidente realizou sorteio de relatores de listas de unidades jurisdicionadas para o biênio 2011/2012, cujo resultado foi o seguinte:

Lista	Autoridade Sorteada
1.	Ministro José Jorge
2.	Ministro Benjamin Zymler
3.	Ministro Walton Alencar Rodrigues
4.	Ministro Aroldo Cedraz
5.	Ministro Valmir Campelo
6.	Ministro Augusto Nardes
7.	Ministro Raimundo Carreiro
8.	Ministro José Múcio Monteiro
9.	Auditor Marcos Bemquerer Costa
10.	Auditor Augusto Sherman Cavalcanti
11.	Auditor Weder de Oliveira
12.	Auditor André Luís de Carvalho

SORTEIO ELETRÔNICO DE RELATOR DE PROCESSOS

De acordo com o parágrafo único do artigo 28 do Regimento Interno e nos termos da Portaria da Presidência nº 126/2009, realizou-se sorteio eletrônico dos seguintes processos:

Data do sorteio: 08/07/2010

Processo: 001.832/2009-6
Interessado: MINISTÉRIO DO TURISMO (VINCULADOR)
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 007.477/2009-3
Interessado: FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - MS, Prefeitura Municipal de Tangará da Serra - MT
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 007.618/2005-0
Interessado: FNDE/Fundo Nacional de Desevolvimento da Educação - Fnde, /BANCO DO BRASIL - AGÊNCIA 0596-7
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 009.910/2005-8
Interessado: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL PR

Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 012.165/2009-7
Interessado: MARTINEZ & MARTINEZ /MARTINEZ & MARTINEZ ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 014.541/2008-8
Interessado: NÚCLEO ESTADUAL DO MINISTÉRIO DA SAÚDE/CE
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 014.668/2000-1
Interessado: FUNDO NACIONAL DE SAÚDE - MS, Prefeitura Municipal de Taguatinga - TO
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 016.513/2008-2
Interessado: FUNASA - COORDENAÇÃO REGIONAL/TO - MS
Motivo do sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 017.363/2008-8
Interessado: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO TOCANTINS - MEC
Motivo do sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 027.264/2009-1
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Data do sorteio: 13/07/2010

Processo: 000.470/2002-3
Interessado: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - MF
Motivo do sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 003.236/2006-7

Interessado: SECRETARIA DE APOIO À CULTURA - MINC (EXCLUÍDA)
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 003.409/2010-4
Interessado: Identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei nº 8.443/92 c/c art. 66, § 4º, da Resolução nº 136/2000 - TCU).
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 003.564/2009-2
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 004.199/2009-0
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 006.266/2009-4
Interessado: CONGRESSO NACIONAL, SEPLANE - SERVIÇOS DE ENGENHARIA E PLANEJAMENTO LTDA./SEPLANE - SERVIÇOS DE ENGENHARIA E PLANEJAMENTO LTDA., MAIA/MAIA MELO ENGENHARIA LTDA e outros
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 006.347/2008-6
Interessado: SECEX-RO/SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO EM RONDÔNIA
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 006.383/2010-6
Interessado: Identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei nº 8.443/92 c/c art. 66, § 4º, da Resolução nº 136/2000 - TCU).
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 006.678/2009-7
Interessado: FUNDO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - MDS, Prefeitura Municipal de Angicos - RN
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara

Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 006.728/2009-0
Interessado: SECRETARIA DE INFRA-ESTRUTURA HÍDRICA - MI
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 008.523/2005-0
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 008.695/2007-0
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 009.525/2009-1
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 009.554/2010-6
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 009.593/2006-7
Interessado: SECEX-MA/SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO NO MA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 009.857/1999-0
Interessado: SECRETARIA DO AUDIOVISUAL - MinC
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 009.977/2005-7
Interessado: Prefeitura Municipal de Morro do Chapéu - BA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 010.411/2006-9
Interessado: MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO (VINCULADOR)
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 010.441/2008-4
Interessado: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE - MEC
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 011.483/2007-0
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 011.875/2008-9
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 012.459/2009-6
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 013.289/2005-6
Interessado: TRANSPORTADORA BRAS. GASODUTO BOLÍVIA-BRASIL S.A. - PETROBRAS - MME
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro BENJAMIN ZYMLER

Processo: 016.623/2007-6
Interessado: /EMPREENDIMENTOS FERNANDES TEIXEIRA LTDA
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 017.026/2009-6
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 020.589/2004-4

Interessado: SECEX-MA/SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO NO MA
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 021.235/2009-2
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 021.458/2007-1
Interessado: FUNDO NACIONAL DE SAÚDE - MS
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 022.751/2008-0
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro RAIMUNDO CARREIRO

Processo: 023.832/2009-2
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 2a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 026.457/2006-9
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 028.680/2006-7
Interessado: FUNDO NACIONAL DE SAÚDE - MS, Prefeitura Municipal de Petrolina - PE
Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 029.009/2007-1
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro VALMIR CAMPELO

Processo: 029.283/2008-8
Interessado: FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - MS, Prefeitura Municipal de Gurinhaém - PB

Motivo do sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro AUGUSTO NARDES

Processo: 029.515/2009-2
Interessado: GOLDNET/GOLDNET T I S/A
Motivo do sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro AROLDO CEDRAZ

Processo: 575.659/1993-9
Interessado: /SOCIEDADE ASSISTENCIAL BARRAMANSENSE DE ENSINO E CULTURA, Leandro Álvares Chaves
Motivo do sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

PROCESSOS APRECIADOS POR RELAÇÃO

O Tribunal Pleno aprovou as relações de processos a seguir transcritas e proferiu os Acórdãos de nºs 1626 a 1642, incluídos no Anexo III desta Ata.

RELAÇÃO Nº 29/2010 – Plenário
Relator – Ministro VALMIR CAMPELO

ACÓRDÃO Nº 1626/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, em:
1. conhecer da presente representação, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno/TCU, sem julgamento de mérito, tendo em vista a perda do objeto decorrente da anulação das Concorrências nºs 2/2009, 3/2009 e 4/2009 promovidas pelo IBGE; e
2. conhecer das representações das empresas Cast Informática S.A e Techresult Soluções em Tecnologia da Informação Ltda., com fundamento no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, c/c o art. 113, § 1º da Lei nº 8.666/93, sem julgamento mérito, tendo em vista a perda do objeto decorrente da anulação das Concorrências nºs 2/2009, 3/2009 e 4/2009 promovidas pelo IBGE,
3. arquivar o processo, sem prejuízo de fazer o alerta, as determinações/recomendações a seguir, devendo ser dada ciência desta deliberação à Secex/RJ, à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística e às empresas Cast Informática S.A e Techresult Soluções em Tecnologia da Informação Ltda., acompanhada de cópia da instrução da Unidade Técnica de fls.75/89:

1. Processo TC-025.230/2009-4 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Apensos: 027.735/2009-7 (REPRESENTAÇÃO); 027.408/2009-3 (REPRESENTAÇÃO)
1.2. Interessados: Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação – Sefti; empresas Cast Informática S.A e Techresult Soluções em Tecnologia da Informação Ltda.
1.3. Órgão/Entidade: Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - MP
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação - Sefti
1.5. Advogados constituídos nos autos: Marco Antonio Meneghetti, OAB/DF 3.373; Maurício Maranhão de Oliveira, OAB/DF 11.400; Marília de Almeida Maciel Cabral, OAB/DF 11.166; Jonas Cecílio, OAB/DF 14.344; Márcio Herley Trigo de Loureiro, OAB/DF 11.712; Eduardo Han, OAB/DF 11.714; Carolina Pieroni, OAB/DF 17.512.

1.6. Determinações/Recomendações/Alerta:

1.6.1 alertar a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) quanto às seguintes impropriedades constatadas:

1.6.1.1.não elaboração das planilhas de custos e formação de preços durante o processo de estimativa do custo da contratação, em descumprimento à Lei nº 8.666/93, art. 7º, § 2º, inciso II, e à Instrução Normativa nº 2/2008 - SLTI/MPOG, art. 15, inciso XII, alínea "a";

1.6.1.2.ausência de fundamentação da pesquisa de preços e da identificação dos elementos que compõem o preço dos bens ou serviços, em descumprimento à Instrução Normativa nº 2/2008 - SLTI/MPOG, art.15, inciso XII, alínea "b";

1.6.1.3.inexistência de análise da viabilidade do parcelamento dos objetos a serem contratados, em descumprimento à Lei nº 8.666/93, art. 15, inciso IV, à Instrução Normativa n º 2/2008 - SLTI/MPOG, arts. 3º, § 3º, e 15, inciso I, alínea "d" e ao Acórdão nº 2.471/2008 - TCU/Plenário, item 9.1.4;

1.6.1.4.utilização do modelo de remuneração por hora trabalhada em detrimento da remuneração por resultado, em descumprimento ao Decreto nº 2.271/97, art. 3º, § 1º e à Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG, art.14, §§ 1º e 2º;

1.6.1.5.inexistência de cronograma físico-financeiro, em descumprimento à Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG, art. 14, inciso II, alínea "h";

1.6.1.6.inexistência no Projeto Básico da ordem de execução dos serviços, em descumprimento à Instrução Normativa nº 2/2008 - SLTI/MPOG, art. 15, inciso IV, alínea "b";

1.6.1.7.falta de clareza nas disposições editalícias a respeito da subcontratação, em descumprimento aos princípios da Administração Pública e ao disposto na Lei nº 8.666/93, art. 72, especialmente quanto à: (i) necessidade de motivação e presença do interesse público; (ii) necessidade de prévia autorização da contratante; (iii) especificação das razões, do serviço a ser subcontratado e do prazo desejado; (iv) especificação do percentual máximo que poderá ser subcontratado;

1.6.1.8.inexistência de fundamentação acerca da pertinência e dos benefícios da inclusão de cada quesito técnico pontuável, em descumprimento à Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG, art. 14, § 3º e inciso VIII, alínea "g";

1.6.1.9.inexistência de planilha de distribuição percentual do peso dos quesitos técnicos pontuáveis, bem como avaliação do impacto da pontuação atribuída a cada item, em relação ao total, em descumprimento à Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG, art. 14, § 4º; e ao Acórdão nº 1.910/2007 - TCU/Plenário, item 9.2.4;

1.6.2.recomendar à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) que, em futuras licitações:

1.6.2.1.faça constar dos editais o Plano de Gerência do Cronograma, destinado a descrever como o cronograma físico-financeiro é gerenciado e controlado, prevendo como as contingências serão reportadas e utilizadas, a exemplo do que propõem as melhores práticas de gerência de projetos (Guia PMBOK, 4ª edição, itens 6.0, 6.6.1.1 e 11.1.1.3);

1.6.2.2.atenha-se às exigências de qualificação técnica estritamente necessárias ao cumprimento do objeto da licitação, devidamente fundamentadas, em conformidade com o disposto na Lei nº 8.666/93, art. 3º, § 1º, inciso I; art. 30, inciso II; e Lei nº 10.520/2002, art. 3º ;

1.6.2.3.observe as boas práticas para a realização de estimativa de preços na contratação de bens e serviços de Tecnologia da Informação, a exemplo do que dispõe a Orientação Técnica nº 01/2010, emanada da Comunidade TIControle;

1.6.3.determinar, com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU:

1.6.3.1.à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) que no prazo de 60 (sessenta) dias, a partir da ciência desta decisão, faça as adaptações necessárias nos seus regulamentos internos, com o objetivo de implantar processo formal de trabalho para contratação de soluções de TI, em conformidade com a Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG;

1.6.3.2.à Auditoria Interna (Audit) da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) que:

1.6.3.2.1 acompanhe o pregão e a gestão contratual da licitação que vier a substituir a Concorrência nº 4/2009, especialmente quanto ao cumprimento da Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG e ao saneamento das irregularidades registradas no Relatório de Fiscalização (fls. 37/60) e nos itens 3.5, 3.6, 3.11, 3.12, 3.14, 3.16, 3.19 e 3.21 da instrução destes autos (fls.75/89);

1.6.3.2.2.acompanhe o cumprimento das medidas saneadoras propostas, em atenção aos princípios da legalidade e do controle contidos no art.3º da Lei nº 8.666/93 e no art. 6º, inciso V, do Decreto-Lei nº 200/67, respectivamente;

1.6.3.2.3.encaminhe, junto às contas anuais do IBGE, prestadas a este Tribunal, relatório sintético e conclusivo do monitoramento realizado conforme alíneas 1.6.3.2.1 e 1.6.3.2.2 supra, informando quais procedimentos foram auditados e atestando ou não a conformidade dos mesmos.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 28/2010 – Plenário
Relator – Ministro BENJAMIN ZYMLER

ACÓRDÃO Nº 1627/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, em não conhecer do expediente como recurso, ante a ausência de previsão legal, receber a peça como mera petição, negando-se a ela seguimento, em face da inviabilidade jurídica do seu requerimento, e dar ciência ao responsável.

1. Processo TC-002.083/2002-9 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)
1.1. Apensos: 014.022/1999-0 (DENÚNCIA); 029.754/2009-1 (COBRANÇA EXECUTIVA); 005.362/2000-2 (DENÚNCIA); 029.755/2009-9 (COBRANÇA EXECUTIVA)
1.2. Responsável: Adilson Ronald Dantas Dourado (004.514.604-72)
1.3. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Carutapera - MA
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - MA(SECEX-MA)
1.5. Advogado constituído nos autos: Sérgio Murilo de P.B. Muniz (OAB/MA 4.313)
1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1628/2010 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no inciso II, do art. 169 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM, em arquivar o processo a seguir relacionado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-028.453/2008-5 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)
1.1. Responsáveis: Casa de Produção Filme e Vídeo Ltda (58.492.448/0001-50); José Francisco Pereira do Vale (093.009.101-91); José Álvaro Moisés (049.249.678-15); Marina Massi (397.130.679-91); Moacir Ferreira de Oliveira (049.313.866-87); Renato Bulcão de Moraes (403.245.677-15); Sonia Faerstein (510.555.467-15); Sérgio Eustáquio Assunção (091.211.966-72); Vera Zaverucha (405.994.267-72)
1.2. Órgão/Entidade: Secretaria do Audiovisual - MinC
1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - SP(SECEX-SP)
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.
1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1629/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 84 e 93 do Decreto-Lei 200/67, arts. 145,148 a 152 do Decreto 93.872/86, arts. 17 a 19 da Lei n. 10.683, de 28/5/2003 e arts. 1º e 2º da Instrução Normativa/TCU n. 56, de 5/12/2007, fazer as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-023.147/2008-9 (MONITORAMENTO)

1.1. Interessados: Prefeitura Municipal de São Bento do Norte - RN (08.114.514/0001-80); Secretaria Executiva da Controladoria-Geral da União - PR

1.2. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – RN (SECEX-RN)

1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

1.4. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.4.1. à Secretaria Executiva da Controladoria-Geral da União, para que, nos termos dos §§1º e 2º do art. 5º da Ordem de Serviço Segecex n. 03/2008, no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias, adote providências junto aos órgãos abaixo indicados, com vistas ao saneamento das irregularidades apontadas no Relatório de Fiscalização n. 782, de 23/3/2006, sendo necessário que a CGU realize análise e emissão de parecer conclusivo sobre os esclarecimentos, ou, em caso de não regularização, à instauração, desde logo, pela autoridade administrativa competente, da respectiva tomada de contas especial, nos termos do art. 8º da Lei nº 8.443/92, e informe a este Tribunal acerca do cumprimento da presente deliberação, conforme já foi determinado por meio do Acórdão n. 2936/2008-TCU-2ª Câmara, Sessão Extraordinária de 19/8/2008.

1.4.1.1. ao Ministério das Cidades:

1.4.1.1.1. Contrato de Repasse n. 163347-06, firmado entre a Caixa Econômica Federal e a Prefeitura de São Bento do Norte/RN (irregularidade: ausência de critérios na seleção dos beneficiários contemplados com unidades habitacionais); e

1.4.1.2. Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação:

1.4.1.2.1. Convênio n. 112/2002 (Siafi n. 455561), firmado entre o Fundo e a Secretaria de Estado da Educação e Cultura do Rio Grande do Norte (irregularidade: pagamento de serviços contratados e não executados e baixa qualidade dos itens executados, nos serviços de reparação e ampliação das instalações físicas da Escola Estadual Senador Dinarte Mariz, no município de São Bento do Norte/RN).

1.4.2. à Controladoria-Geral da União (órgão central), para que, no prazo de 60 (sessenta) dias, analise se houve omissão das autoridades competentes junto aos ministérios repassadores dos recursos, quanto à não instauração das devidas Tomadas de Contas Especiais pertinentes ao Relatório de Fiscalização n. 00782/2006, realizado na Prefeitura Municipal de São Bento do Norte/RN, envolvendo os repasses de recursos do Convênio n. 112/2002 (MEC/FNDE) e Contrato de Repasse n. 163.347-06 (M. Cidades/CEF), consoante disposto no art. 18 e seus parágrafos da Lei n. 10.683, de 28/5/2003.

1.4.3. dar conhecimento deste Acórdão, à Prefeitura Municipal de São Bento do Norte/RN, aos Ministérios da Educação e das Cidades; e

1.4.4. apensar estes autos ao TC 002.215/2007-0.

ACÓRDÃO Nº 1630/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, em conhecer da presente representação, nos termos do art. 237, inc. VI, do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, fazendo-se as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-000.561/2010-0 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Responsável: Subsecretaria de Assuntos Administrativos - MEC (00.394.445/0003-65)
1.2. Órgão/Entidade: Ministério da Educação (vinculador)
1.3. Unidade Técnica: 6ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-6)
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.
1.5. Determinações: à Subsecretaria de Assuntos Administrativos do Ministério da Educação
1.5.1. se abstenha de distribuir pen drives a participantes de eventos, em detrimento da entrega de cópias de DVD-RW ou CD, com arquivos de documentos produzidos para esses eventos, caracterizando ato antieconômico no âmbito dos contratos decorrentes da Ata de Registro de Preços do Pregão Eletrônico nº 72/2009;
1.5.2. realize pesquisa de mercado a fim de assegurar, previamente, a cada contratação de locação de espaço físico para eventos, que os valores a serem pagos serão os mais vantajosos para a Administração, evitando a antieconomicidade dos preços obtidos como ocorreu no âmbito do Pregão Eletrônico nº 72/2009;
1.5.3. em face da inadequação da pesquisa de mercado que fundamentou o orçamento estimativo do Pregão Eletrônico nº 72/2009, verifique periodicamente a adequação dos preços registrados em comparação aos praticados no mercado, para assegurar a economicidade das contratações, em observância ao disposto no art. 12, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 3.931/2001, bem como nos itens 22.1 e 22.3 do Edital do Pregão Eletrônico nº 72/2009, ressaltando que a contratação a preços superiores aos de mercado enseja responsabilização solidária;
1.5.4. arquivar os presentes autos.

ACÓRDÃO Nº 1631/2010 - TCU – Plenário

Trata-se de recurso formulado, pela autora da Representação, em face do Acórdão 1.959/2009-TCU-Plenário, que a julgou parcialmente procedente e arquivou o processo;
Considerando que não há interesse público, fim último do instituto da representação;
Considerando que esta Corte de Contas não é o foro adequado para a tutela do interesse subjetivo da MOB-UP – Inovações Tecnológicas Ltda., que poderá, caso almeje buscar o seu pretenso direito, as vias administrativa (CEF) e judicial para tal;
Considerando que o Acórdão guerreado não gerou qualquer prejuízo para a Interessada, haja vista que quem anulou o referido certame foi a Caixa Econômica Federal e não este Tribunal.
Considerando os pareceres uniformes da Secretaria de Recursos e do Ministério Público junto ao TCU no sentido do não-conhecimento do presente recurso;
Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no inciso IV do art. 143 do Regimento Interno do TCU, em não conhecer do Pedido de Reexame, em razão da sua perda de objeto, bem como pela ausência de legitimidade e interesse recursal.

1. Processo TC-004.655/2009-3 (REPRESENTAÇÃO) Pedido de Reexame
1.1. Interessado: Mob-up - Inovações Tecnologicas Ltda (08.959.676/0001-19)
1.2. Órgão/Entidade: Caixa Econômica Federal - MF
1.3. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)
1.4. Advogado constituído nos autos: Fernando Augusto Pinto (OAB/DF 13.421), Rafael Minaré Braúna (OAB/DF 30.607), Bruno Caetano A. Coimbra (OAB/DF 28.584)
1.5. Determinação: dar ciência deste Acórdão ao interessado.

ACÓRDÃO Nº 1632/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143 do Regimento Interno/TCU, não conhecer do expediente que deu origem ao presente processo como representação e determinar seu arquivamento, conforme pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-005.946/2010-7 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessado: Ministério Público Federal - MPU (03.636.198/0001-92)
1.2. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – SP (SECEX-SP)
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.
1.4. Determinações/Recomendações/Orientações:
1.4.1. Encaminhar cópia da instrução de fls. 63/64 dos autos, no qual se fundamenta o presente Acórdão à Procuradoria Regional da República da 3a Região.

ACÓRDÃO Nº 1633/2010 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM , com fulcro no art. 169, inciso IV do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União c/c art. 40, inciso V, da Resolução TCU n.º 191/2006, em arquivar os autos, fazendo-se a determinação sugerida nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-030.909/2007-3 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessado: Secretaria de Fiscalização de Desestatização (538.941.971-53)
1.2. Órgão/Entidade: Tribunal de Contas da União - TCU
1.3. Unidade Técnica: Sec. de Fiscalização de Desestatização (SEFID)
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.
1.5. Determinação: dar ciência ao Ministério de Minas e Energia, à Agência Nacional de Energia Elétrica e à Empresa de Pesquisa Energética, mediante a remessa de cópia da instrução de fls. 36-37, vol. Principal, bem como de cópia deste Acórdão.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 30/2010 – Plenário
Relator – Ministro RAIMUNDO CARREIRO

ACÓRDÃO Nº 1634/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, com fundamento no art. 1º, da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 143, III e 169, IV, do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em determinar o arquivamento do seguinte processo, conforme instrução da Unidade Técnica.

1. Processo TC-003.042/2004-7 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)
1.1. Apensos: 014.438/2009-5 (Cobrança Executiva); 014.433/2009-9 (Cobrança Executiva); 014.434/2009-6 (Cobrança Executiva); 014.437/2009-8 (Cobrança Executiva); 014.435/2009-3 (Cobrança Executiva); 014.432/2009-1 (Cobrança Executiva)
1.2. Responsáveis: Aldemir Pessoa (013.241.283-72); Amandio Ferreira dos Santos (015.152.683-49); Francisco Jesus Nogueira Ventura (289.527.153-49); Liduíno Juvêncio Herculano (042.761.323-04); Lourival Alves Cavalcante (058.564.503-53); Rogério Martins Antunes (060.886.193-68)
1.3. Unidade: Conselho Regional de Contabilidade - CE
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – CE (SECEX-CE)

1.5. Advogado constituído nos autos: Patrícia Bezerra Campos (OAB/CE 11.150), André Carvalho Alves (OAB/CE 16.497), Ivo Lunguinho Barbosa (OAB/CE 20.348), Júlio Carlos Sampaio Neto (OAB/CE 17.866), Paulo Fernandes Viana de Araujo (OAB/CE 21.007) e Micheline R. H. Tomaz de Oliveira (OAB/CE 12.541).

ACÓRDÃO Nº 1635/2010 - TCU - Plenário

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) com base no Parecer Contábil no 002/04-PJFEIS (fls. 1/58), emitido pela Promotoria de Justiça de Fundações e Entidades de Interesse Social, por ocasião da análise das prestações de contas da Finatec relativas aos exercícios de 1999, 2000, 2001 e 2002.

Considerando que as preliminares suscitadas nas justificativas dos gestores sobre prescrição, decadência e imprescritibilidade do débito não se aplicam ao mérito deste processo;

Considerando que as irregularidades ora analisadas já foram abrangidas pelo Acórdão nº 663/2003 – TCU - 2ª Câmara;

Considerando que não foram encontradas outras irregularidades nos autos, principalmente no que diz respeito ao Contrato nº 125-ST/97/0001;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento nos arts. 143, III e 237, I, do RI/TCU, ACORDAM em:

a) conhecer da presente Representação, nos termos do art. 237, inciso I, do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente;

b) arquivar o processo

1. Processo TC-007.479/2005-5 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT)

1.2. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero); e Fundação de Empreendimentos Científicos e Tecnológicos (Finatec)

1.3. Responsáveis: Adyr da Silva, ex-Presidente da Infraero; Eduardo Bogalho Pettengill, ex-Presidente da Infraero; João Alcides do Nascimento, ex-Diretor de Economia e Finanças; e Antônio Manoel Dias Henriques, ex-Diretor Presidente da Finatec

1.4. Unidade Técnica: 3ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-3)

1.5. Advogados constituídos nos autos: INÁCIO BENTO DE LOYOLA ALENCASTRO (OAB/DF 15.083), GETÚLIO HUMBERTO BARBOSA DE SÁ (OAB/DF 12.244), MELILLO DINIS DO NASCIMENTO (OAB/DF 13.096), ALEXANDRE HENRIQUE LEITE GOMES (OAB/DF 13.440), NÁDIA MARIA AREAL PORTELLA (OAB/DF 14.805), EMILIANA ALVES LARA (OAB/DF 7.238), ANDRÉA CORREIA LEAL DE MELO (OAB/DF 14.220), BEATRICE BRITO AKUAMOA (OAB/DF 19.002), SILVIA DOS SANTOS CORREIA (OAB/RJ N.° 90.508); FABRÍCIO MOUNARI MELLO (OAB/RJ N.° 92213); FÁBIO DE OLIVEIRA ALVAREZ (OAB/RJ N.° 124.925), MARCOS ANDRÉ COSTA DE AZEVEDO (OAB/RJ N.° 100.976); ANTÓNIO AUGUSTO ROSOLEN JÚNIOR (OAB/SP 168.342), FREDERICO GUILHERME PICLUM VERSOSA GEISS (OAB/SP N. 201.020 E OAB/ES N°. 12.510), RAQUEL MONTENEGRO DE OLIVEIRA LARA ROCHA (OAB/DF N.° 21578), SILVIA TIBIRIÇÂ RAMOS SAMPAIO (OAB/SP N.° 86005), LUÍS MARCELO BATISTA DA SILVA (OAB/SP N.° 167.755), RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO (OAB/SP N.° 164.338); SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO (OAB/SP N.° 152.368); JOSÉ SANCHES DE FARIA (OAB/SP N.° 149.946); CÉLIA REGINA ÁLVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES (OAB/SP 114.192); MARCELO FIGUEROA FATTINGER (OAB/SP N.° 209296); PATRÍCIA LANZONI DA SILVA RAMA (OAB/SP N.° 147.843); REGINA CÉLIA LOURENÇO BLAZ (OAB/SP N°. 139.307), VERÓNICA MARZULLO AGUIAR (OAB/RS N.° 17.867); ROGÉRIO BALINSKI (OAB/RS 45.195); TIAGO DE MORAES MACHADO (OAB/RS N.° 47.029); FÁBIO LUÍS DE ARAÚJO RODRIGUES (OAB/PR N.° 39.214-B); DÉLBIO CORRÊA BONINI (OAB/RS N° 54.075);

ALICE MARIA ISSA (OAB/RS N° 60.099), CAMPOS GARCIA FEIJÓ (OAB/RS N° 63.119), EMIUANA ALVES LARA (OAB/DF 7.238); JOSÉ ALBERTO PIRES (OAB/DF N.° 2.474); EDUARDO MONTEIRO NERY (OAB/DF N° 8.376); EVILAZIO JOSÉ DOS SANTOS (OAB/DF N.° 18.169); WILHIAM ANTÓNIO DE MELO (OAB/DF N.° 10.691); ÉRICA SILVESTRI DUTTWEILER (OAB/DF N.° 17.817 E OAB/SP N.° 149.167); FABIANA MENDONÇA MOTA (OAB/DF N.° 15.384); EDUARDO ROBERTO STUCKERT NETO (OAB DF 15.214); MARIA ISAURA GONÇALVES PEREIRA (OAB/SP N.° 45.685 E OAB/RS N.° 30.391); THAÍS STROZZI COUTINHO CARVALHO (OAB/DF 19.573); NILSON MACIEL DE LIMA (OAB/DF N.° 3.617); CLÁUDIO LUIZ FERREIRA DE OLIVEIRA (OAB/DF N.° 15.067); ELIZABETH EUSTÁQUIA SOARES (OAB/DF N.° 20057 E OAB/MG N.° 34492); HUMBERTO SALES BATISTA (OAB/PA N.° 8.058-A E OAB/RJ N.° 47.185 E OAB/MA N.° 4.885-A); FRANCISCO FERREIRA ALENCAR JÚNIOR (OAB/PA N.° 8.948); HENRIQUE CORRÊA BAKER (OAB/PA N.° 9.311); MARISA SANTOS VILLAGRA(OAB/AM N.° 2.276); EURICO ENES LEBRE (OAB/AC N.° 756 E OAB/AM N.°A-426); YARA CRISTINA JORDÃO DE VASCONCELOS (OAB/AM N.° 3583); AIRTON RODRIGUES CHAVES (OAB/PE N.° 6.473); ANDRESA MARIA DOS SANTOS (OAB/PE N.° 21210); JAQUELINE GOMES CAVALCANTI (OAB/PE N.° 14.315); SUELYSOARES DE SOUSA SILVA (OAB/PE N.° 777-B); VERÓNICA ALVES DE SÃO JOSÉ (OAB/PE N° 12.588), LUZYARA DE KARLA FÉLIX DA SILVA (OAB/BA N.° 19.978); BRUNO BENEVIDES DUARTE LEITE (OAB/BA N.° 21345); CLENE JACINTHA DE ALMEIDA SILVA (OAB/BA N°. 18.171), RAFAEL COSTA DE SOUZA (OAB/RJ N.° 1.707-B); ANDRÈA MONTANARI ROSA RANGEL (OAB/RI N.° 63.207); LEDA MARIA SERPA (OAB/SP N.° 188.863); FLÁVIO HECHTMAN (OAB/RJ N.° 100.433).

ACÓRDÃO Nº 1636/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno/TCU, c/c o enunciado nº 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, em retificar, por inexatidão material, o Voto do Relator que integra o Acórdão 2.918/2009 - Plenário – TCU, prolatado na Sessão de 02/12/2009, Ata nº 51/2009-Plenário, em seus parágrafos 36, 37 e 38, na forma a seguir apresentada, mantendo-se os demais termos do Acórdão, inclusive do Voto Complementar do Relator:

- parágrafo 36: onde se lê: "...Yayretá6", leia-se: "...Yacyretá", de modo a corrigir a grafia do nome e excluir a nota de rodapé n° 6;

- parágrafo 37: suprimir o parágrafo, renumerando os subsequentes;

- parágrafo 38 (a ser renumerado para 37): onde se lê: "Posteriormente, contudo, os Diretores-Gerais da empresa firmaram, em 15/8/2008, um compromisso..."; leia-se: "Em 15/8/2008, os Diretores-Gerais da empresa firmaram um compromisso...".

1. Processo TC-009.799/2006-1 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Apensos: 015.096/2008-3 (REPRESENTAÇÃO)
1.2. Interessado: Deputado Luiz Carlos Hauly
1.3. Unidades: Itaipu Binacional e Eletrobras - Centrais Elétricas Brasileiras S/A
1.4. Unidade Técnica: 9ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-9)
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1637/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento nos 143, III e 237, VII, do RI/TCU, c/c o art. 113, §1º da Lei no 8.666/93, ACORDAM em conhecer da representação, para no mérito considerá-la improcedente, tendo em vista que a proposta apresentada pela Remaster não atende integralmente aos requisitos estabelecidos no Anexo I ao edital do

Pregão Presencial nº 18/2010, dar ciência ao Representante do teor deste Acórdão e arquivar os presentes autos, conforme instrução da Unidade Técnica.

1. Processo TC-017.109/2010-8 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessado: Remaster Tecnologia Ltda. (01.801.658/0001-65)
1.2. Unidade: Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas/Nacional – SEBRAE/NA
1.3. Unidade Técnica: 5ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-5)
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1638/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei 8666/93, c/c os arts. 143, III, 237, VII e 250, II do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em conhecer da Representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, fazer as seguintes determinações, dar ciência deste Acórdão aos Representantes e arquivar o processo, conforme instrução da Unidade Técnica.

1. Processo TC-029.070/2008-9 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessados: Recogntion Companhia Brasileira de Automação Bancaria (68.118.462/000-41)
1.2. Unidade: Caixa Econômica Federal – MF
1.3. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.
1.5. Acolher as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Renata de Vasconcelos Barreto (CPF 978.069.941-49), pelo Sr. Adriano Henrique Ângelo (CPF 422.146.026-15) e pelo Sr. Antannoan Barbosa da Mota França (CPF 151.548.901-91);
1.6. Alertar a Caixa Econômica Federal quanto às seguintes impropriedades constatadas, relativas ao Pregão Eletrônico 197/7855-2008-Gilic/BR:
1.6.1. falhas quanto à realização da pesquisa de preços para formação do orçamento estimativo, tendo em vista que esta se restringiu a apenas duas empresas, não se tendo evidenciado consulta a outras empresas atuantes no mercado, mesmo que sem obtenção de retorno pretendido, prejudicando a comprovação de atendimento do disposto no §2º, II, art. 40, da Lei 8666/1993, aplicável subsidiariamente ao pregão;
1.6.2. ausência de evidenciação da verificação da exequibilidade da proposta vencedora, através da análise de critérios objetivos, consoante o disposto no art. 4º, inciso XI, da Lei 10520/2002 e no art. 30, XI, alínea "d", do Decreto 5450/2005; e
1.6.3. falha concernente ao processo de planejamento da contratação de fornecedor de serviços contínuos, gerando necessidade de sucessivas prorrogações contratuais, para se evitar o risco da descontinuidade dos serviços, o que ocasionou o descumprimento do princípio da economicidade, pelo fato de o novo contrato possuir valores inferiores ao anterior.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária

RELAÇÃO Nº 25/2010 – Plenário
Relator – Ministro-Substituto MARCOS BEMQUERER COSTA

ACÓRDÃO Nº 1639/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea e, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução n. 155/2002, em

prorrogar o prazo, por mais 30 (trinta) dias, a contar de 24/6/2010, para que a CMR4 Engenharia e Comércio Ltda. atenda às disposições constantes dos subitens 9.2.2 e 9.2.6 do Acórdão n. 1.021/2010 – Plenário, e de acordo com o citado artigo c/c o art. 183, parágrafo único, do mesmo diploma normativo, e em prorrogar o prazo, por mais 30 (trinta) dias, a contar do término do anteriormente concedido, para que os Srs. Simão Araújo Barbosa de Almeida, Rubens Falcão da Silva Neto, Ariosto Ferraz da Nóbrega e Luciano da Nóbrega Pereira respondam a audiência de que trata o referido Acórdão:

1. Processo TC-013.724/2010-0 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)
1.1. Apenso: TC-000.337/2010-2 (Relatório de Auditoria).
1.2. Interessado: Congresso Nacional.
1.3. Entidade/Órgão: Ministério das Cidades – Mici, Caixa Econômica Federal, Governo do Estado da Paraíba/PB e Companhia de Água e Esgotos da Paraíba.
1.4. Unidade Técnica: Sec. de Fiscalização de Obras 1 (Secob-1).
1.5. Advogado constituído nos autos: Evilasio Pereira da Silva Junior, OAB/SP n. 92.780.
1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1640/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, incisos III e V, alínea a, e 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução n. 155/2002, em fazer a seguinte determinação, promovendo-se, em seguida, o arquivamento dos autos, de acordo com o parecer emitido pela Secex/ES:

1. Processo TC-012.857/2007-7 (MONITORAMENTO)
1.1. Responsável: Tarciso Celso Vieira de Vargas, CPF n. 282.992.307-30, Rodrigo de Carvalho, CPF n. 343.426.641-00, Regina Célia Silva Correa, CPF n. 252.116.847-53, Virginia de Abreu Guahy, CPF n. 289.142.871-49, Daniel Antônio Kaiser, CPF n. 24983527753, Aercio Fernandes de Novaes, CPF n. 52712770706, Maria José Scarpati de Oliveira, CPF n. 70632510749, Ângelo César Destefani, CPF n. 73224600730, Helena Nascimento Marinho, CPF n. 72699191787, Águida Gonçalves da Silva, CPF n. 25879863115, Manoel Pereira Barros Neto, CPF n. 43207820700, José Luiz Barros Júnior, CPF n. 74529471934, Maria Euzébia Silva de Mattos, CPF n. 22378774168.
1.2. Interessada: Secretaria de Controle Externo no Espírito Santo (Secex/ES).
1.3. Órgão/Entidade: Superintendência Regional do Trabalho e Emprego no Espírito Santo.
1.4. Unidade Técnica: Secex/-ES.
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. Determinação:
1.6.1. à Superintendência Regional do Trabalho e Emprego no Espírito Santo que apresente, nos próximos Relatórios de Gestão da entidade, informações acerca do cumprimento das determinações contidas nos subitens 9.1.2 e 9.1.3 do Acórdão n. 1.884/2006 – TCU – Plenário.

ACÓRDÃO Nº 1641/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, alínea e, e 183, inciso I, alínea d, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução n. 155/2002, em prorrogar o prazo, por mais 30 (trinta) dias, a contar da notificação desta deliberação, para que o Sr. Max Maia Montalvão atenda à audiência constante do subitem 9.2.1 do Acórdão n. 957/2010 – Plenário, Sessão de 5/5/2010:

1. Processo TC-000.287/2010-5 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.1. Responsáveis: Juarez Carvalho Filho (068.384.215-34); Max Maia Montalvão (103.452.485-20).

1.2. Interessado: Congresso Nacional.

1.3. Órgão/Entidade: Secretaria Executiva do Ministério das Cidades – Mici, Caixa Econômica Federal – CEF, e Companhia de Saneamento de Sergipe – Deso.

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras 2 (Secob-2).

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1642/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, incisos III e V, alínea a, e 237, inciso III, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução n. 155/2002, c/c os arts. 33, 34 e 36 da Resolução TCU n. 191/2006, em conhecer da presente representação e apensá-la ao TC-012.545/2009-6 (Aposentadoria), devendo estes autos serem encaminhados ao Gabinete do Ministro Relator Aroldo Cedraz, sem prejuízo de que seja dada ciência desta deliberação ao representante:

1. Processo TC-026.008/2008-9 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Sr. Marcilio Barenco Correa de Mello, Delegado da Polícia Civil do Estado de Alagoas/AL.

1.2. Órgão/Entidade: 13ª Superintendência de Polícia Rodoviária Federal/AL – MJ.

1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo em Alagoas (Secex/AL).

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária

PROCESSO TRANSFERIDO DA SESSÃO EXTRAORDINÁRIA

O processo nº TC-015.916/2009-0, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro, foi transferido da pauta da sessão extraordinária realizada nesta data.

PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Por meio de apreciação unitária de processos, o Plenário proferiu os Acórdãos de nºs 1643 a 1672, a seguir transcritos e incluídos no Anexo IV desta Ata, juntamente com os relatórios, votos e pareceres em que se fundamentaram.

ACÓRDÃO Nº 1643/2010 – TCU – Plenário

1. Processo no TC 005.672/2000-5

2. Grupo II - Classe I – Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial

3. Recorrentes: Marco Antônio Barreto (CPF 373.502.184-00), Gecé de Fraga dos Santos (CPF 355.183.244-72), Ozana Maria Tononi Silva (CPF 282.386.487-34) e Edmílson Augusto da Silva (CPF 590.937.654-34)

4. Entidade: Município de Joaquim Nabuco (PE)

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro Walton Alencar Rodrigues

6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva

7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos

8. Advogados constituídos nos autos: José de Ribamar e Souza (OAB/PE 6.988), Lucílio Rodrigues (OAB/PE 17.152), Márcia Amália Ramos Cavalcanti Cunha (OAB/PE 15.865), Antônio Eduardo de França Ferraz (OAB/PE 16.101), Márcio José Alves de Souza (OAB/PE 5.786), Carlos Henrique Vieira de Andrada (OAB/PE 12.135), Liliane Cavalcanti Barreto Campello (OAB/PE 20.773), Dimitri de Lima Vasconcelos (OAB/PE 23.536), Marco José Albanez (OAB/PE 7.658), Amaro Alves de Souza Netto (OAB/PE 26.082), Edson Monteiro Vera Cruz Filho (OAB/PE 26.183)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ora em fase de Recurso de Revisão interposto pelos Srs. Marco Antônio Barreto, Edmílson Augusto da Silva e Gecé de Fraga dos Santos e pela Srª Ozana Maria Tononi Silva, com arguição de nulidade do Acórdão nº 1309/2005-Plenário, que manteve o Acórdão nº 782/2004-Plenário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. declarar, com fundamento no art. 174 do Regimento Interno, a nulidade do Acórdão nº 1309/2005-Plenário, por erro processual quando da análise e julgamento do Recurso de Reconsideração, consistente na desconsideração de documentos essenciais apresentados pelos recorrentes, tornando sem efeito os atos decorrentes, e atribuindo-se ao referido apelo o efeito suspensivo;

9.2. encaminhar aos autos à Secretaria de Recursos para que dê tratamento preferencial ao exame de mérito do Recurso de Reconsideração, submetendo sua proposta, via MP/TCU, ao Relator anteriormente designado para relatá-lo;

9.3. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, aos recorrentes.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1643-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Revisor) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditores com votos vencidos: Augusto Sherman Cavalcanti (Revisor) e Marcos Bemquerer Costa.

13.4. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1644/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-009.804/2009-8

2. Grupo II– Classe VII – Assunto: Representação.

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessada: Secex/GO.

3.2. Responsáveis: Gae Construções Ltda. (CNPJ 02.083.764/0001-13); José Macedo de Araújo (CPF 216.221.321-49); Nicomedes Domingos Borges (CPF 060.510.141-87).

4. Unidade: Município de Aparecida de Goiânia/GO.

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - GO (Secex/GO).

8. Advogado constituído nos autos: Diego Martins Silva do Amaral (OAB/GO 29.269); Carlos Pinto Coelho Motta (OAB/MG 12.228); Luiz Carlos Nogueira Bicalho (OAB/MG 10.731); Alécia

Paolucci N. Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929); Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884); Andréia Barroso Gonçalves (OAB/MG 103.200); Mary Ane Anunciação (OAB/MG 102.655); Cláudia Ribeiro Soares (OAB/MG 87.967); José Fernandes Peixoto Junior (OAB/GO 3370); Marcio Pacheco Magalhães (OAB/GO 5795).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela Secex/GO em face de possíveis irregularidades na execução de contratos de repasse celebrados pela Caixa Econômica Federal (Caixa) e o Município de Aparecida de Goiânia, destinados à transferência de recursos financeiros provenientes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC para aplicação na área de saneamento,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, com fundamento nos arts. 237, inciso VI, e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. alertar a Prefeitura de Aparecida de Goiânia para que observe rigorosamente, em suas futuras licitações em que haja emprego de recursos federais, o previsto nos artigos 23, § 1º, e 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, bem como na Súmula 247 do TCU, relativos à necessária divisão do objeto licitado em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala;

9.3. determinar à Seneago - Saneamento de Goiás S.A. que não mais aplique recursos federais nos Contratos 035/1998 e 444/2007, celebrados pela Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia/GO, além daqueles vinculados aos CR nºs 0218.326-33/2007 e 0226.024-57/2007, tendo em vista descumprimento dos arts. 3º, 23, § 1º, 6º, inciso IX, e 7º, § 2º, III, da Lei 8.666/93;

9.4. dar ciência desta deliberação à Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia, à Saneago, ao Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás e à Caixa Econômica Federal;

9.5. determinar à Secex/GO o monitoramento do cumprimento desta deliberação, autuando, se preciso for, processo específico para tal fim, e

9.6. arquivar estes autos.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1644-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1645/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-009.807/2009-0

2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Representação.

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessada: Secex/GO.

3.2. Responsáveis: Célio Antonio da Silveira (CPF 244.537.061-20); Nicomedes Domingos Borges (CPF 060.510.141-87); PB Construções e Comercio Ltda. (CNPJ 03.701.380/0001-80).

4. Unidade: Município de Luziânia/GO.

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade técnica: Secretaria de Controle Externo - GO (Secex/GO).

8. Advogados constituídos nos autos: Sérgio Ferreira Wanderley (OAB/GO 7.249); Alexandre Augusto Martins (OAB/GO 20.531); Leandro Portela Cláudio (OAB/MT); Carlos Eduardo Pires (OAB/GO 31.037); Diego Martins Silva do Amaral (OAB/GO 29.269); Carlos Pinto Coelho Motta (OAB/MG 12.228); Luiz Carlos Nogueira Bicalho (OAB/MG 10.731); Alécia Paolucci N. Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929); Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884); Andréia Barroso Gonçalves (OAB/MG 103.200); Mary Ane Anunciação (OAB/MG 102.655); Cláudia Ribeiro Soares (OAB/MG 87.967); José Fernandes Peixoto Junior (OAB/GO 3370); Marcio Pacheco Magalhães (OAB/GO 5795)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela Secex/GO em face de possíveis irregularidades na execução de contratos de repasse celebrados pela Caixa Econômica Federal (Caixa) e o Estado de Goiás, com vistas à transferência de recursos financeiros provenientes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC para aplicação na área de saneamento, no Município de Luziânia/GO,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, com fundamento nos arts. 237, inciso VI, e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. alertar a Prefeitura de Luziânia para que observe rigorosamente, em suas futuras licitações em que haja emprego de recursos federais, o previsto nos artigos 23, § 1º, e 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, bem como na Súmula 247 do TCU, relativos à necessária divisão do objeto licitado em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala;

9.3. alertar a Saneago – Saneamento de Goiás S.A. que, por ocasião da execução de contratos de repasse de recursos federais, na condição de interveniente executora, abstenha-se de permitir o aproveitamento de licitações já realizadas por municípios beneficiários das obras que tenham sido realizadas sem a estrita observância da Lei 8.666/93, tendo em vista o previsto na Cláusula Terceira, item 3.3, alínea ‘f’ do texto padrão dos contratos de repasse da CEF, reproduzido nos contratos de repasse nº 0231.460-45/07 e 0218.328-52/07;

9.4. determinar à Saneago - Saneamento de Goiás S.A. que não mais aplique recursos federais no Contrato 578/2008, celebrados pela Prefeitura Municipal de Luziânia/GO, além daqueles vinculados aos CR nºs 0231.460-45/07 e 0218.328-52/07, tendo em vista descumprimento dos arts. 3º e 23, § 1º, da Lei 8.666/93 na realização de licitação que deu origem ao referido contrato, o qual apresenta escopo amplo, abrangendo obras que poderiam ter sido parceladas, de forma a aumentar a competitividade das propostas em face de maior número de licitantes;

9.5. determinar à Secex/GO o monitoramento do cumprimento desta deliberação, autuando, se preciso for, processo específico para tal fim, e

9.6. arquivar os presentes autos após ciência da deliberação à Prefeitura Municipal de Luziânia, ao Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás, à Caixa Econômica Federal e à Saneago.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1645-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1646/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 014.592/2003-6.

2. Grupo I - Classe I – Pedido de Reexame

3. Responsáveis: Marcus Vinícius Ribeiro (225.461.621-87 - Gerente Operacional da Gerência Nacional de Infraestrutura – GEINF), Cléverson Tadeu Santos (566.459.539-68 - Gerente Nacional da GEINF), Sérgio Geraldo Linke (566.997.789-00 - Assessor Técnico da GEINF), Ana Maria Ferreira Guedes (551.519.577-91 - Gerente Operacional da Representação da Matriz/Controle Financeiro – REFIN), Edson Nascimento Oliveira Júnior (555.119.106-00 - Gerente Nacional da Gerência Executiva de Operações Financeiras – GEOFI), Eduardo Toshio Terui (040.795.558-57 - Supervisor de Filial da Gerência de Filial de Infraestrutura de São Paulo –GEINF/SP) e Marli Fátima Ferreira de Lima (162.211.411-68 - Gerente-Geral da Agência 13 de junho/MT).

4. Entidade: Caixa Econômica Federal - CEF

5. Relator: Ministro José Jorge

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Marcos Vinícios Vilaça.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidades Técnicas: 2ª Secex e Secretaria de Recursos-Serur

8. Advogados constituídos nos autos: Claudismar Zupiroli (OAB/DF n.º 12.250), Alexandre Rocha Pinheiro (OAB/DF n.º 12.968), Ana Carolina Graça Souto (OAB/DF n.º 22.744), Luis Eduardo da Graça Souto (OAB/DF n.º 23.441), Marcelo Alexandre Andrade de Almeida (OAB/DF n.º 23.574), Carlos Arthur Ost Alencar (OAB/DF n.º 24.208).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedidos de Reexame interpostos pelos Srs. Marcus Vinícius Ribeiro, Cléverson Tadeu Santos, Sérgio Geraldo Linke, Ana Maria Ferreira Guedes, Edson Nascimento Oliveira Júnior, Eduardo Toshio Terui e Marli Fátima Ferreira de Lima, contra o Acórdão 1698/2007-Plenário, proferido nos autos de Representação oferecida pela 2ª Secex (constituída como apartado do TC 009.962/2002-0 – Prestação de Contas da CEF – exercício de 2001), em que este Tribunal aplicou multa aos recorrentes, servidores da Caixa Econômica Federal, em razão de irregularidades na contratação de serviços de manutenção e equipamentos para salas-cofre e na aquisição de arquivos deslizantes.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48, todos da Lei n.º 8.443/1992:

9.1.1. não conhecer do Pedido de Reexame interposto pela Sra. Marli Fátima Ferreira de Lima;

9.1.2. conhecer dos Pedidos de Reexame interpostos pelos Srs. Marcos Vinícius Ribeiro, Cléverson Tadeu Santos, Sérgio Geraldo Linke, Ana Maria Ferreira Guedes, Edson Nascimento Oliveira Júnior e Eduardo Toshio Terui, para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.2. dar ciência aos recorrentes deste Acórdão, assim como Relatório e Voto que o fundamenta, encaminhando-lhes cópia integral da decisão e, ainda, à Procuradoria da República no Distrito Federal com vistas a instruir o Processo Administrativo n.º 1.16.000.002292/2007-84.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1646-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1647/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-012.538/2009-1 (com 5 anexos)
2. Grupo I - Classe V - Assunto: Relatório de Levantamento de Auditoria (Fiscalis nº: 376/2009)
3. Responsável: Rogério Santana dos Santos, Secretário de Logística e Tecnologia da Informação do
Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão
3.1. Interessado: Tribunal de Contas da União, Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti)
4. Órgão: Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MP)
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti)
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti) na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com o objetivo de conhecer o conjunto de sistemas informatizados que compõem ou subsidiam o portal www.comprasnet.gov.br, em que são realizados os pregões eletrônicos dos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais (Sisg).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que:

9.1.1 no prazo de noventa dias implemente mecanismos transparentes, seguros e rastreáveis em seus processos de execução/pagamento que permitam verificar a quantidade e a qualidade dos serviços prestados, incluindo-os em seus editais e contratos, em conformidade com o art. 3º da Lei nº 8.666/93;

9.1.2 nos termos da Lei nº 4.320/1964, art. 63, § 2°, III, somente liquide despesas de serviços prestados mediante evidência documental da realização dos serviços, de acordo com a qualidade prevista no contrato e após o efetivo controle dos fiscais do contrato;

9.1.3. ao contratar desenvolvimento de software utilizando a métrica de Análise de Pontos de Função, abstenha-se de utilizar cálculo de fator de ajuste, de modo a impossibilitar alterações na remuneração da funcionalidade medida, por se basear em interpretação subjetiva dos níveis das características gerais de sistemas, em desacordo com o previsto no art. 54, § 1º, da Lei nº 8.666/93 e art. 2º, VIII, da IN SLTI nº 4/2008;

9.1.4. abstenha-se de definir regras de negócio para seus sistemas que descumpram comandos normativos vigentes, como o estipulado no art. 7º do Decreto nº 5.450/2005, utilizando, caso entenda necessário, prerrogativas para a atribuição de regramento complementar, como as atribuídas pelo art. 31 do citado decreto, no caso do exemplo do pregão eletrônico, dando a devida publicidade, de forma a garantir a isonomia entre os licitantes;

9.1.5. no prazo de noventa dias, inclua, no sistema Comprasnet, regra de negócio que impossibilite que, para um dado certame, um mesmo usuário atue como pregoeiro e como autoridade competente, como definido no Decreto nº 5.450/2005, art. 8º, incisos IV, V, e VI e como estabelece a regra geral da Lei nº 9.784/1999, art. 56, § 1º;

9.1.6. verifique e corrija, para os sistemas computacionais de sua gestão, eventuais falhas ao princípio de segregação de funções, de modo a impedir a delegação de que trata o art. 13, II, da Lei nº 9.784/1999 e de forma a observar o princípio geral do art. 56, § 1º, do mesmo diploma legal;

9.1.7. ao registrar ocorrências no sistema Sicaf, segregue-as, em obediência aos princípios da eficiência e da transparência, de forma a não reunir sobre um mesmo "tipo de ocorrência" sanções que possuam fundamentos jurídicos distintos e, consequentemente, efeitos diferentes sobre os fornecedores, possibilitando o armazenamento do período de suspensão ou impedimento;

9.1.8. de acordo com o princípio da eficiência e de modo a evitar que fornecedores impedidos possam ser habilitados em pregões eletrônicos, inclua, no prazo de noventa dias, mecanismo no sistema Comprasnet que avise aos pregoeiros, oportunamente, caso empresas vencedoras da fase competitiva do pregão possuam registro de suspensão ou impedimento, de acordo com os registros do Sicaf;

9.1.9. no prazo de noventa dias, inclua mecanismo no sistema Siasg que impeça o registro de dispensa de licitação com fulcro nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93 em valores superiores aos legalmente permitidos;

9.1.10. mantenha fiel observância acerca das obrigações impostas à contratada, durante o monitoramento técnico do contrato que substituirá o de nº 45/2005, nos termos da Lei nº 8.666/93, art. 66, caput;

9.1.11. pelo descumprimento de obrigações da contratada observadas no âmbito do Contrato nº 45/2005, em especial no que se refere à não-apresentação dos relatórios definidos no Anexo II do Contrato nº 45/2005, promova ações com vistas à aplicação das sanções cabíveis, conforme cláusula vigésima do referido contrato;

9.1.12. nos termos do Decreto nº 1.048/1994, art. 2º, incisos I e II, assegure suporte de consultas às informações das licitações aos gestores e aos interessados, de modo dinâmico, confiável e eficaz, por meio, por exemplo, das orientações constantes no item 1 do Acórdão nº 371/2008-Plenário, de forma a superar as atuais deficiências de pesquisa do portal Comprasnet, a exemplo das seguintes:

9.1.12.1. impossibilidade de pesquisa de editais cujos objetos sejam complexos ou raros;

9.1.12.2. impossibilidade de pesquisa textual no conteúdo dos editais, contratos, atas e demais atos administrativos;

9.1.12.3. impossibilidade de acesso aos modelos de gestão contratual disponíveis em editais e contratos administrativos;

9.1.12.4. impossibilidade de acesso aos editais com mais de dois anos de divulgação.

9.1.13. no prazo de noventa dias adote meios de prover isonomia entre os licitantes do pregão eletrônico, em relação a possível vantagem competitiva que alguns licitantes podem obter ao utilizar dispositivos de envio automático de lances (robôs);

9.2. recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que:

9.2.1. ao contratar desenvolvimento de software utilizando a métrica de Análise de Pontos de Função, evite adotar, como único guia de referência para contagens, o Manual de Práticas de Contagem do Ifpug, adicionando ao contrato cláusulas complementares que elucidem pontos em aberto, abordando, por exemplo, tópicos como:

9.2.1.1. diferenciação, em sua fórmula de cálculo, dos custos dos pontos de função para desenvolvimento de novas funcionalidades daqueles relativos a supressões ou alterações de funcionalidades existentes;

9.2.1.2. diferenciação, em sua fórmula de cálculo, dos custos de pontos de função para o desenvolvimento completo de uma funcionalidade (todas as fases do ciclo de desenvolvimento) daqueles necessários à execução de apenas uma fase do ciclo;

9.2.1.3. adoção de uma tabela de itens não mensuráveis;

9.2.1.4. definição das fronteiras a serem utilizadas nas contagens;

9.2.1.5. políticas para definição de: novas fronteiras, contagem de recursos reutilizáveis, remuneração de requisitos não funcionais e resolução de impasses acerca das contagens;

9.2.2. habilite a função de envio de avisos no sistema de pregão eletrônico do Comprasnet durante a suspensão do certame, de modo a possibilitar que o pregoeiro envie comunicações aos fornecedores, como aquelas relacionadas ao andamento do certame;

9.2.3. instrua os pregoeiros, por meio de treinamentos e de atualização do manual do pregoeiro, para que, no âmbito dos pregões operacionalizados pelo Comprasnet, expeçam comunicados ou avisos aos licitantes, em tempo útil, mantendo-os informados acerca das próximas etapas do certame, especialmente aquelas sem prazo definido, como a de aceitação de objeto;

9.2.4. avalie a possibilidade de incluir no sistema Comprasnet, nas opções do fornecedor, informações tempestivas acerca dos certames em que este está participando, permitindo a ele identificar as próximas etapas em que sua ação pode ser necessária, para os diversos pregões em que esteja cadastrado;

9.2.5. verifique a conveniência e oportunidade de realizar estudo com o objetivo de aprimorar a usabilidade do sítio Comprasnet, de acordo com as boas práticas de mercado, a exemplo de evitar:

9.2.5.1. retorno vazio para órgãos e entidades que utilizam outros sistemas;

9.2.5.2. existência de órgãos duplicados em consultas;

9.2.5.3. pesquisa de pregões presenciais restritivas;

9.2.5.4. necessidade de multiplicar quantitativos durante inserção de proposta;

9.2.6. mantenha atualizada a documentação de sistemas e de usuários, conforme boas práticas (Cobit 4.1, objetivo de controle AI6.5), considerando a criação de artefatos para os sistemas antigos, especialmente aqueles críticos e complexos, como o Siasg, a exemplo dos seguintes documentos:

9.2.6.1. dicionário e modelo de dados do Siasg;

9.2.6.2. casos de uso e regras de negócio do Siasg;

9.2.6.3. documento de requisitos não funcionais do Comprasnet;

9.2.6.4. documento de visão do DW-Siasg;

9.2.6.5. manual de usuário do Sicaf;

9.2.7. de modo a evitar equívocos de interpretação, disponibilize as restrições de consulta e convenções relacionados ao DW-Siasg, mencionadas, por exemplo, no documento de especificação de regras de negócio;

9.2.8. verifique a conveniência e oportunidade de atualizar a Portaria Normativa SLTI nº 04/2002, para que inclua os novos perfis de usuários disponíveis no sistema;

9.2.9. de forma a possibilitar o intercâmbio de informações de ocorrências de licitantes entre os distintos cadastros de fornecedores, notadamente as impeditivas de licitar e contratar, implemente procedimentos de envio remoto, por exemplo, utilizando web services;

9.3. recomendar à Casa Civil da Presidência da República que promova ações com vistas a propor projeto legislativo com o objetivo de tornar efetivas as sanções suspensivas e de declaração de inidoneidade a fornecedores previstas na legislação, tendo em vista a falta de obrigatoriedade de alimentação de um cadastro único de sancionados pelos diversos órgãos e entidades das esferas administrativas;

9.4. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que as sanções a fornecedores definidas na Lei nº 8.666/93, art. 84, inciso IV, e na Lei nº 10.520/2002, art. 7º, podem não ser efetivas, devido à ausência da obrigatoriedade de alimentação de cadastro único de ocorrências de fornecedores pelos diversos órgãos e entidades das esferas administrativas;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; à Casa Civil da Presidência da República, à Controladoria-Geral da União e ao Ministério Público Federal;

9.6. determinar à Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação que monitore as determinações e recomendações acima;

9.7. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1647-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1648/2010 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 022.803/2008-8
2. Grupo I, Classe de Assunto I – Pedido de Reexame - Representação
3. Recorrente: Caviglia & Cia. Ltda. (CNPJ 61.633.095/0001-75)
4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região/MG
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
5.1 Relator da Deliberação Recorrida: Ministro Substituto: André Luis de Carvalho
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Maria Alzira Ferreira
7. Unidade Técnica: Serur
8. Advogados constituídos nos autos: Luiz Antonio Beltrão (OAB/DF 19.773); Guilherme Arruda de Oliveira (OAB/GO 23.613)

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pela empresa Caviglia & Cia. Ltda. contra os termos do Acórdão 2.476/2008 – Plenário que considerou a Representação improcedente,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer do Presente Pedido de Reexame, nos termos do art. 48, c/c os arts. 32 e 33 da Lei 8.443/1992, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se os exatos termos do Acórdão recorrido;
9.2. dar ciência desta decisão ao Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região/MG e à recorrente;
9.3. arquivar este processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1648-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1649/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 027.129/2009-7.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Auditoria
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: INCRA - Superintendência Regional/PR – MDA (CNPJ nº 00.375.972/0001-32).

3.2. Responsáveis: Celso Lisboa de Lacerda, Superintendente Regional do INCRA/Paraná/PR (CPF nº 557.390.089-72); Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA (CNPJ nº 01.865.966/0001-54); e Diorlei dos Santos, presidente da COTRARA (CPF nº 030.786.319-07).

4. Órgãos/Entidades: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA – Superint. Regional no Paraná/PR (CNPJ nº 00.375.972/0001-60) e Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA (CNPJ nº 01.865.966/0001-54).

5. Relator: Ministro Valmir Campelo.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - PR (SECEX-PR).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria de conformidade realizada junto à Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA, em cumprimento ao Acórdão nº 2.489/2009 – TCU – Plenário, exarado nos autos do TC 23.585/2009-0, tendo por objetivo verificar a conformidade da celebração, repasse e execução do Convênio CRT/PR Nº 61.000/2005.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro no art. 47 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 252 do Regimento Interno/TCU, converter os presentes autos em tomada de contas especial,

9.2. com fulcro no art. 12, inciso II, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 202, inciso II e § 1º, do Regimento Interno determinar à Secex/PR que promova a citação da Cooperativa dos Trabalhadores em Reforma Agrária COTRARA, CNPJ nº 01.865.966/0001-54, na pessoa de seu presidente, Sr. Diorlei dos Santos, solidariamente com a pessoa física do Sr. Diorlei dos Santos, CPF 030.786.319-07, para, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da comunicação, apresentar alegações de defesa ou recolher aos cofres do Tesouro Nacional, a quantia de R$ 324.964,05 (trezentos e vinte e quatro mil, novecentos e sessenta e quatro reais, e cinco centavos) atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 26/7/2005 (data do recebimento), até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, em virtude das seguintes constatações relativas à execução do Convênio CRT/PR/Nº 61.000/05, firmado entre a COTRARA e o INCRA/PR:

- contrapartida financeira não executada, conforme os ditames da legislação de convênios, no valor de R$ 92.935,78;

- saques em espécie por meio de diversos cheques que foram sacados diretamente na agência e utilizados para supostos pagamentos a beneficiários, sem comprovação da efetiva liquidação destes pagamentos, tais como, recibos de depósitos bancários, TED ou DOC na conta dos favorecidos, no valor de R$ 26.187,54 (relação de fls. 17/28, anexa);

- despesas não permitidas ou realizadas com desvio de finalidade ou sem vinculação com o objeto do convênio, tais como: aluguel de sala comercial, conta de telefone, INSS sem GFIP, IRRF sem DIRF, multas por atraso, desfiliação de cooperados, Fundo de Descanso Anual (FDA), Fundo de Fomento à Cooperação (FFC), Sobras e Outros Fundos, aluguel de veículo, compra mensal de supermercado, hospedagem e alimentação paga às associações sem notas fiscais e quantidade exorbitante de material de escritório adquiridos a 15 dias do término do prazo do convênio, no valor de

R$ 205.840,73 (relação de fls. 29/31, anexa);

9.3. com fulcro nos arts. 1º, inciso I e 43, inciso II, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do RI/TCU, determinar à Secex/PR que promova a audiência do Sr. Celso Lisboa de Lacerda, CPF nº 557.390.089-72, Superintendente Regional do INCRA no Paraná, à época dos fatos, para que apresente, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa acerca da celebração do Convênio CRT/PR/Nº 61.000/5 sem ter averiguado previamente se a COTRARA/PR detinha condições para executar o objeto avençado, e se tinha capacidade de cumprir a contrapartida acordada no Plano de Trabalho, tendo em vista o contido no § 3º do art. 2º da IN/STN nº 15/97.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1649-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1650/2010 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 000.185/2010-8.
2. Grupo I – Classe VII – Representação.
3. Interessada: Riparo Construções e Instalações Ltda (03.876.154/0001-30).
4. Unidade: Fundação Oswaldo Cruz – MS.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo – RJ (Secex/RJ).
8. Advogado constituído nos autos: Carlos Augusto Vieira Ferreira (OAB/RJ 130.604)

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de representação formulada pela empresa Riparo Construções e Instalações Ltda., contra atos praticados pela Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – Dirac/Fiocruz na condução dos pregões eletrônicos nºs 84/2009, 86/2009 e 91/2009.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer da presente representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, c/c 113, § 1º, da Lei 8.666/93, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;
9.2. revogar os efeitos da medida cautelar, concedida em 3/2/2010, que determinou a Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – Dirac/Fiocruz que se abstivesse de firmar contratos administrativos relacionados aos pregões eletrônicos 84/2009, 86/2009 e 91/2009;
9.3. dar ciência do presente acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, à Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – Dirac/Fiocruz, às empresas Riparo Construções e Instalações Ltda., Deutec Prestação de Serviços Ltda. e Torres Engenharia e Consultoria Ltda. e ao pregoeiro, Darcy Rodrigues da Silva.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1650-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1651/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 003.331/2008-2
2. Grupo II – Classe I – Embargos de Declaração.
3. Embargante: Paulo Sidney Gomes Silva, ex-superintendente regional (CPF 897.342.034-87),
4. Unidade: Superintendência Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária no Estado do Rio Grande do Norte – Incra/RN.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogados constituídos nos autos: Geisa Cadilhe de Oliveira (OAB/DF 17.675), Pedro Luiz Viana Lopes (OAB/RN 5.114), Antônio Pereira de Macêdo Neto (OAB/RN 3.586), Armando Roberto Holanda Leite (OAB/RN 532) e André Augusto de Castro (OAB/RN 3.898).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração interpostos por Paulo Sidney Gomes Silva, ex-superintendente do Incra/RN, contra o acórdão 2.512/2009 – Plenário.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fundamento nos arts. 32 e 34 da Lei 8.443/1992, em:
9.1. conhecer dos embargos e dar-lhes provimento parcial;
9..2. reconhecer as duas omissões apontadas pelo embargante, supridas nos itens 7 e 8 do voto condutor da presente deliberação;
9.3. manter, entretanto, o juízo de mérito anteriormente formado e, consequentemente, os termos do acórdão embargado;
9.4. encaminhar os autos à Serur, para exame preliminar de admissibilidade do recurso de reconsideração interposto por Marcos Antônio Oliveira de Morais contra o acórdão 2.512/2009 – Plenário;
9.5. dar ciência desta deliberação ao embargante.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1651-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1652/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 024.597/2008-7
2. Grupo II – Classe VII – Representação.
3. Responsáveis: Olinda Batista Assmar (CPF 041.331.707-25), atual reitora e ex-vice-reitora; Jonas Pereira de Souza Filho (CPF 058.733.712-53), ex-reitor; Rosemir Santana de Andrade Lima (CPF 308.631.712-49), pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas e presidente da comissão designada pela Portaria/Ufac 828/2007; Francisco Antônio Saraiva de Farias (CPF 045.644.802-00), ex-pró-reitor de administração; Jaider Moreira de Almeida (CPF 196.180.002-06), ex-diretor de pessoal; e Rosemary de Almeida Gomes (CPF 215.885.622-04); Pedro Ferreira Cavalcante Filho (CPF 138.130.212-20); Francisco Souza de Alencar (CPF 153.999.902-53); Falbernandes Mendes de Farias (CPF 138.136.092-00); Ethiene Maria Gouveia Viana (CPF 183.213.562-49); Zuila de Mendonça Correia (CPF 091.120.062-20); Maria Dalva Barbosa da Silva (CPF 078.746.932-72); e Maria Carvalho da Silva (CPF

129.519.602-63), membros da comissão designada pela Portaria Ufac 828/2007, alterada pela Portaria Ufac 950/2007.

4. Unidade: Universidade Federal do Acre – Ufac.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Acre – Secex/AC.

8. Advogado constituído nos autos: Carlos Gélio Alves de Souza (OAB/DF 13.761).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação da Secretaria de Controle Externo no Estado do Acre – Secex/AC acerca de incorporação e atualização, pela Universidade Federal do Acre – Ufac, depois de 4/9/2001, de valores decorrentes do exercício de funções de confiança, em desacordo com a Medida Provisória 2.225-45/2001, com entendimento firmado pelo TCU no acórdão 2.248/2005 – Plenário e com parecer da própria Procuradoria Jurídica da universidade.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator e com base no inciso II do art. 28 e no inciso III do art. 58 da Lei 8.443/1992, bem como no inciso VI do art. 237 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer da representação, considerá-la procedente e confirmar as medidas cautelares adotadas nos autos;

9.2. aplicar a Rosemir Santana de Andrade Lima, pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas e presidente da comissão designada pela Portaria Ufac 828/2007, multa no valor de R$ 36.814,50 (trinta e seis mil, oitocentos e quatorze reais e cinqüenta centavos);

9.3. aplicar a Olinda Batista Assmar, ex-vice e atual reitora, multa no valor de R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais);

9.4. aplicar a Jonas Pereira de Souza Filho, ex-reitor, Francisco Antônio Saraiva de Farias, ex-pró-reitor de administração, e Jaider Moreira de Almeida, ex-diretor de pessoal, multas no valor individual de R$ 15.000,00 (quinze mil reais);

9.5. aplicar a Rosemary de Almeida Gomes, Pedro Ferreira Cavalcante Filho, Francisco Souza de Alencar, Falbernandes Mendes de Farias, Ethiene Maria Gouveia Viana, Zuila de Mendonça Correia, Maria Dalva Barbosa da Silva, e Maria Carvalho da Silva (CPF 129.519.602-63), membros da comissão designada pela Portaria Ufac 828/2007, multas no valor individual de R$ 5.000,00 (cinco mil reais);

9.6. fixar prazo de 15 (quinze) dias para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento das sanções acima aplicadas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo ora estipulado até a data do pagamento;

9.7. autorizar o desconto das sanções acima aplicadas da remuneração dos servidores, na forma do art. 46 da Lei 8.112/1990, caso não atendidas as notificações;

9.8. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações e frustrada a providência determinada no item anterior;

9.9. determinar à Ufac que:

9.9.1. não inclua da remuneração de seus servidores administrativos e docentes quaisquer valores referentes a:

9.9.1.1. incorporação ou atualização de incorporações de funções de confiança exercidas após 4/9/2001;

9.9.1.2. atualização de qualquer outra vantagem pessoal nominalmente identificada que não tenha sido efetuada em decorrência de reajustes gerais de remuneração de servidores públicos federais;

9.9.2. suspenda imediatamente efeitos financeiros oriundos dos processos administrativos 23107.010816/2006-52 e 23107.006278/2007-82, bem como de quaisquer processos administrativos que tenham os mesmos fundamentos dos feitos há pouco mencionados;

9.9.3. no prazo de 60 (sessenta) dias, adote providências para quantificação e restituição, pelos beneficiários, na forma do art. 46 da Lei 8.112/1990, de valores pagos em razão das incorporações e atualizações mencionadas nos subitens 9.9.1.1 e 9.9.1.2 deste acórdão;

9.9.4. adote providências para ressarcimento, pela pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas Rosemir Santana de Andrade Lima, do dano ao erário decorrente da necessidade de reprocessar a folha de pagamento de pessoal da Ufac de agosto de 2009, ante a inserção indevida, por aquela dirigente, de vantagens cautelarmente suspensas pelo Tribunal;

9.9.5. no prazo de 30 (trinta) dias, revise valores lançados em favor de servidores a título de vantagem pessoal nominalmente identificada (rubricas 01019 e 01293) e reajustados indevidamente por meio dos processos administrativos 23107.010816/2006-52 e 23107.006278/2007-82, e ajuste-os à jurisprudência deste Tribunal e ao art. 3º da Medida Provisória 2.225-45/2001, com observância das seguintes orientações:

9.9.5.1. o valor de parcelas incorporadas com base nas extintas Funções Comissionadas – FC deve ser o valor devido na data da vigência da Lei 8.168/1991, atualizado, dali em diante, exclusivamente de acordo com os reajustes gerais concedidos ao funcionalismo público federal;

9.9.5.2. o valor de parcelas incorporadas com base nos Cargos de Direção – CD e Funções Gratificadas – FG deve ser o valor devido em 4 de setembro de 2001, data em que aquelas parcelas foram transformadas em vantagem pessoal nominalmente identificada, atualizado, dali em diante, exclusivamente de acordo com os reajustes gerais concedidos ao funcionalismo público federal;

9.9.6. estabeleça rotinas de trabalho para cumprir os procedimentos de controle, acesso e segurança da base de dados do sistema Siape estabelecidos na Instrução Normativa MPOG 4/2006, corrija eventuais distorções e atribua responsabilidades pelos procedimentos de inclusão, homologação e conformidade de lançamentos de registros no aludido sistema;

9.9.7. dê ciência a esta Corte, por intermédio da Secex/AC, no prazo de 90 (noventa) dias, das providências adotadas para cumprimento deste acórdão;

9.10. determinar a realização, em 2010, de auditoria na folha de pagamento de pessoal da Ufac, com foco nos pontos críticos levantados na inspeção realizada no âmbito deste processo e com base no relatório e no voto que fundamentaram este acórdão, no relatório da fiscalização há pouco mencionada (fls. 530/574 do volume 2) e nos demais seguintes elementos: fls. 137/140 (volume principal), fls. 19/34, 104/534, 546/592, 970/1267 (anexo 6);

9.11. determinar a juntada de cópias deste acórdão, do relatório e do voto que o fundamentaram, do relatório de inspeção (fls. 530/574) aos processos TC 033.538/2008-5 e TC 001.848/2008-8, bem como das evidências de fls. 623/738 (anexo 6), ao primeiro daqueles feitos;

9.12. encaminhar cópias deste acórdão e do relatório e do voto que o fundamentaram aos Ministros de Estado da Educação e do Planejamento, Orçamento e Gestão, ao Controlador-Geral da União, ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado do Acre e ao procurador-chefe da Procuradoria da União no Estado do Acre;

9.13. encaminhar cópia deste acórdão e do relatório e do voto que o fundamentaram ao Secretário-Geral de Controle Externo deste Tribunal, para eventual implementação, caso julgadas convenientes, de medidas no âmbito de sua competência, ante o risco de que algumas práticas constatadas no âmbito da Universidade Federal do Acre no curso deste processo estejam ocorrendo em outras instituições federais de ensino superior;

9.14. apensar este processo às contas da Ufac de 2007 e determinar a juntada de cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, às contas da universidade de 2006, 2008 e 2009, para exame de possíveis repercussões.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1652-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO N.º 1653/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 001.710/2004-2.

1.1. Apensos: 011.352/2004-4; 006.321/2004-7; 013.085/2004-8; 012.222/2009-5; 012.046/2005-3

2. Grupo I – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame

3. Recorrente: Associação dos Policiais Militares do ex-Território Federal do Amapá-ASPOMETERFA

4. Unidades: Polícia Militar do Estado do Amapá e Gerência Regional de Administração do Amapá-GRA/AP

5. Relator: Ministro José Jorge

5.1. Relator da deliberação recorrida: Auditor Marcos Bemquerer Costa

6. Representante do Ministério Público: Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé

7. Unidades Técnicas: Secretaria de Controle Externo no Estado do Amapá (Secex-AP), Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip) e Secretaria de Recursos (Serur)

8. Advogados constituídos nos autos: José do Espírito Santo (OAB/DF 14.302).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pela Associação dos Policiais Militares do ex-Território Federal do Amapá contra o Acórdão n.º 775/2007-TCU-Plenário, proferido em sede de representação, onde este Tribunal, dentre outras, determinou à Gerência de Administração do Ministério da Fazenda no Amapá a imediata suspensão dos pagamentos dos valores relativos ao pagamento da Gratificação de Natureza Especial-GFUNES e da Gratificação de Condição Especial de Função Militar-GCEF aos oficiais da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar oriundos do ex-Território Federal do Amapá.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do Pedido de Reexame, nos termos dos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48, todos da Lei n.º 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento;

9.2. notificar o recorrente da presente deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1653-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO N.º 1654/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 011.352/2010-8.

2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.

3. Interessada: Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados – CSSF/CD.

4. Entidade: Município de Petropólis/RJ.

5. Relator: Ministro José Jorge.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro – Secex/RJ.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia Solicitação de fiscalização proveniente da Câmara dos Deputados, decorrente da aprovação por sua Comissão de Seguridade Social e Família da Proposta de Fiscalização e Controle n.º 57/2008, de autoria do Deputado Federal Leandro Sampaio, a fim de que seja feita "fiscalização e auditoria na aplicação de recursos oriundos de repasses de recursos do SUS ao Município de Petropólis/RJ".

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer, com fundamento no art. 232, III do Regimento Interno TCU, da presente solicitação, considerando-a, para os fins do disposto no § 2º inciso II do art. 17 da Resolução TCU n.º 215, de 20/8/2008, pendente de atendimento;

9.2.autorizar, com vistas ao atendimento da Proposta de Fiscalização e Controle - PFC N.º 57/2008 da Comissão de Seguridade e Família da Câmara dos Deputados, a realização de fiscalização no Município de Petrópolis/RJ, delineada nos seguintes termos:

9.2.1. auditoria de conformidade com o escopo subdividido nos seguintes tópicos:

9.2.1.1. verificação da regularidade da aplicação dos recursos federais do SUS repassados ao município de Petrópolis no Bloco de Financiamento "Limite Financeiro da Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar" no período de 2007 a 2010;

9.2.1.2. verificação da regularidade da relações existentes entre a Prefeitura Municipal de Petrópolis e o Hospital Santa Tereza, no âmbito das normas que regem o SUS, especialmente no que tange à prestação dos serviços de urgência e emergência;

9.2.2. com cronograma de realização e força de trabalho observando-se o que se segue:

9.2.2.1. duração das fases:

9.2.2.2. planejamento - uma semana;

9.2.2.3. execução – 3 semanas;

9.2.2.4. relatório – 2 semanas;

9.2.2.5. equipe de auditoria formada por 2 Auditores Federais de Controle Externo;

9.2.2.6. estruturada com base nas propostas de Matrizes de Planejamento constantes das fls. 57/69 do presente processo;

9.3. dar ciência desta deliberação à Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados – CSSF/CD, mediante o envio de cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, informando-lhe, outrossim, que tão logo sejam concluídos os trabalhos a que aludem o subitem anterior, este Tribunal dar-lhe-á inteiro conhecimento;

9.4. determinar, com fundamento no art. 14, inciso II, da Resolução TCU n.º 215/2008, a inclusão, no plano de fiscalização do Tribunal do exercício de 2010, da auditoria de conformidade acima delineada, devendo a mesma ser considerada no cômputo das metas exigidas da SECEX-RJ para efeito de participação da FOC de que trata o Memorando-Circular n.º 28/2010 – Segecex;

9.5. restituir os autos à Secex/RJ para a adoção das providências a seu cargo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1654-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1655/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-007.094/2010-8 (com 3 anexos)
2. Grupo I – Classe V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-2
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria no programa de trabalho Manutenção de Trechos Rodoviários na BR-163 no Estado de Mato Grosso do Sul (PT nº 26.782.1461.202D.0054), no âmbito do Fiscobras 2010.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/92 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno, em:

9.1. determinar a audiência dos responsáveis a seguir relacionados, para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa sobre os fatos indicados:

9.1.1. Marcelo Miranda Soares (ex-superintendente regional do Dnit):

9.1.1.1. abertura do processo de licitação - Edital 696/2008, referente ao Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS - em desacordo com a determinação do item 9.2.1 do Acórdão nº 268/2003 – Plenário;

9.1.1.2. aprovação do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem elaboração dos estudos necessários à inclusão de faixa adicional à rodovia existente, de modo a garantir a viabilidade técnico-econômica do empreendimento, a durabilidade da obra e a segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo ao art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993;

9.1.1.3. atestação da 24ª medição provisória do contrato, com a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual, a saber: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²), com infração ao art. 60 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.2. Guilherme Alcântara de Carvalho (chefe do Serviço de Engenharia da Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul):

9.1.2.1. emissão de parecer favorável à aprovação do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem observar a determinação do item 9.2.1 do Acórdão nº 268/2003 – Plenário;

9.1.2.2. emissão de parecer favorável à aprovação do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem elaboração dos estudos necessários à inclusão de faixa adicional à rodovia existente, de modo a garantir a viabilidade técnico-econômica do empreendimento, a durabilidade da obra e a segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo com o art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993;

9.1.2.3. atestação da 24ª medição provisória do contrato, com a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual, a saber: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²), com infração ao art. 60 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.3. Clovis Santos da Silva (analista de infraestrutura de transportes):

9.1.3.1. elaboração do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem elaboração dos estudos necessários à inclusão de faixa adicional à rodovia existente, de modo a garantir a viabilidade

técnico-econômica do empreendimento, a durabilidade da obra e a segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo com o art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993;

9.1.3.2. elaboração do projeto básico em desacordo com o item 9.2.1 do Acórdão nº 268/2003 – Plenário;

9.1.3.3. definição do preço unitário mensal por quilômetro dos serviços de "manutenção e conservação rotineira", no projeto básico do Contrato 14/2009, em valor acima do necessário para o segmento rodoviário contratado, que resultou no indício de superfaturamento/sobrepreço no valor de R$ 127.237,68, ref. julho/2008;

9.1.3.4. falha no cálculo das DMTs do projeto básico, relativas à localização da usina de asfalto e brita, em desacordo com o disposto nos arts. 6º, inciso IX, alínea "f", e 12, inciso III, da Lei n° 8.666/1993;

9.1.3.5. elaboração do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009, sem previsão de sinalização horizontal provisória que possibilitasse a reabertura da rodovia ao tráfego com condições adequadas de segurança aos usuários, até que fosse executada a sinalização horizontal definitiva, em desacordo com o art. 88 do Código Nacional de Trânsito e com os arts. 6º, inciso IX, 7º, §§ 1º e 2º, e 12 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.4. José Cláudio Vilela (engenheiro):

9.1.4.1. superfaturamento de quantitativo de R$ 1.162.515,66 (ref. julho/2008), valor levantado até a 11ª medição, nos serviços de "capa de rolamento", de "binder" e de massa fina, decorrente da redução na DMT no transporte da mistura asfáltica, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.4.2. superfaturamento de quantitativos de R$ 832.647,05, ref. jul/2008, valor levantado até a 11ª medição, decorrente do serviço de microrrevestimento, em razão das seguintes constatações: 1) exclusão do insumo "aditivo sólido" (fibras) do traço da mistura betuminosa previsto no contrato e no projeto básico; 2) distância média de transporte dos agregados, prevista no contrato (65,0km), estar acima da praticada pela empresa contratada (44,08km); 3) distância média de transporte contratada para a emulsão RL-1C com polímero (1100km) estar acima da praticada pela empresa contratada (1.033,65km), em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.4.3. atestação indevida de medição do serviço de fresagem, sem a remoção do material fresado para local adequado, o qual permanece indevidamente depositado na faixa de domínio, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.4.4. omissão diante da irregularidade relativa à ausência de sinalização horizontal em trechos da rodovia, durante determinado lapso de tempo, e a consequente reabertura da rodovia ao tráfego sem a devida sinalização horizontal, que garantisse as condições adequadas de segurança da rodovia ao usuário, em desacordo com o art. 88 do Código Nacional de Trânsito e o art. 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.5. Marco Antônio Madruga de Oliveira (analista de infraestrutura de transportes):

9.1.5.1. atestação de medição com serviço de roçada manual, sem a remoção do material cortado para local adequado, permanecendo o entulho na faixa de domínio e nos dispositivos de drenagem, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.5.2. atestação da 24ª medição provisória do contrato, com a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual, a saber: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²), com infração do art. 60 da Lei n° 8.666/1993;

9.2. promover a oitiva da Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Estado de Mato Grosso Sul e da empresa TV – Técnica Viária Construções Ltda., na pessoa de seus representantes legais, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestem-se, se assim o desejarem, sobre os fatos a seguir relacionados:

9.2.1. superfaturamento/sobrepreço de R$ 1.582.251,05, ref. jul/2008, nos serviços de "capa de rolamento", de "binder" e de massa fina, decorrente da redução na DMT no transporte da mistura asfáltica, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.2.2. superfaturamento/sobrepreço de R$ 1.145.112,97, ref. jul/2008, no serviço de microrrevestimento, em razão das seguintes constatações: 1) exclusão do insumo "aditivo sólido" (fibras) do traço da mistura betuminosa previsto no contrato e no projeto básico; 2) distância média de transporte dos agregados, prevista no contrato (65,0km), estar acima da praticada pela empresa contratada (44,08km); 3) distância média de transporte contratada para a emulsão RL-1C com polímero (1100km) estar acima da praticada pela empresa contratada (1.033,65km), em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.2.3. superfaturamento de R$ 127.237,68, ref. jul/2008, no preço unitário mensal por quilômetro dos serviços de "manutenção e conservação rotineira" acima do necessário para o segmento rodoviário contratado, que resultou no indício de superfaturamento/sobrepreço no valor de R$ 127.237,68, ref. julho/2008;

9.2.4. falha no cálculo das DMTs do projeto básico, relativas à localização da usina de asfalto e brita, em desacordo com os arts. 6º, inciso IX, alínea "f", e 12, inciso III, da Lei n° 8.666/1993;

9.3. recomendar à Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul que, nos próximos contratos do Programa Crema 1ª Etapa, inclua em suas planilhas orçamentárias a previsão de serviço de sinalização horizontal provisória, de modo a evitar que a rodovia seja liberada ao tráfego, sem as condições ideais de segurança aos veículos;

9.4. recomendar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que avalie a concepção do programa Crema 1ª Etapa, especificamente quanto à fragilidade identificada nos critérios de aceitação e de avaliação mensal de serviços pagos por desempenho, em especial para os serviços de roçada manual e capina manual, visto que possibilita ao contratado a execução desses serviços de forma parcial ou com falhas;

9.5. alertar a Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul quanto à deficiência verificada na apresentação das propostas de preços vencedoras, especificamente quanto à falta de detalhamento da composição de custos do serviço "mobilização e desmobilização", decorrente da inobservância dos arts. 7º, § 2º, inciso II, e 43, inciso IV, da Lei n° 8.666/1993;

9.6. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e à Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam à Secex/ES para subsidiar o monitoramento da determinação constante do item 9.2.5 do Acórdão nº 1.679/2008 – Plenário;

9.8. encaminhar cópia do Relatório de Fiscalização à 1ª Secretaria de Controle Externo, tendo em vista que as irregularidades levantadas poderão ocasionar a aplicação de multa a gestores identificados como responsáveis no curso da auditoria, com possível impacto nas contas do Dnit nos exercícios de 2008, 2009 e 2010; e

9.9. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que, nos Contratos 14/2009 SR/Dnit/MS e 4/2008 SR/Dnit/MS, relativos às obras de recuperação de trechos rodoviários na BR-163/MS, PT 26.782.1461.202D.0054, não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadrem no disposto no art. 94, § 1º, inciso IV, da Lei nº 12.017/2009 (LDO/2010).

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1655-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1656/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº 009.591/2003-8
1.1. Apenso: TC 003.301/2004-0
2. Grupo I – Classe I – Embargos de Declaração em Tomada de Contas e "pedido de reexame"
3. Unidade: Centro de Pagamento do Exército
4. Recorrentes: Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna (CPF 713.134.947-04) e Flávio Cavalcante Salomão (CPF 875.918.207-53)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: 3ª Secex e Serur
8. Advogados constituídos nos autos: Wendell do Carmo Sant'ana (OAB/DF nº 16.185), Raul Canal (OAB/DF nº 10.308), Érica Lima de Paiva (OAB/DF nº 13.775), Ângelo Padula Filho (OAB/DF nº 14.105), Luciana Luiza de Castro (OAB/GO nº 20.872), Liander Michelon (OAB/DF nº 20.201), José Antônio Gonçalves Lira (OAB/DF nº 3.208/E), Cristian Klock Deudegant (OAB/DF nº 5.069/E), Diego Danieli (OAB/DF nº 5.375/E), José Coelho de Vasconcelos Neto (OAB/DF nº 5.974/E), Flávio Lemos de Oliveira (OAB/DF nº 10.141), Jorge Ademar da Silva (OAB/DF nº 16.128), Celso dos Santos (OAB/DF nº 20.949), Luciano Soares da Silva (OAB/DF nº 21.325), Cibele Soares da Silva (OAB/DF nº 21.299) e José Cupertino da Luz Neto (OAB/DF nº 2.817)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de embargos de declaração opostos por Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna contra o Acórdão nº 488/2010-TCU-Plenário, que negou provimento aos recursos de reconsideração interpostos pelos responsáveis que tiveram as suas contas julgadas irregulares, com condenação em débito solidário, cominação de multa e inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, em decorrência da realização de pagamentos indevidos a falsos pensionistas, mediante adulteração do sistema de pagamentos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração, com fundamento nos arts. 31, 32 e 34 da Lei nº 8.443/1992, para, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo em seus exatos termos o acórdão recorrido;

9.2. receber como mera petição, negando-lhe seguimento, a peça denominada "pedido de reexame" protocolada pelo Capitão Flávio Cavalcante Salomão, a qual não pode ser conhecida como recurso de reconsideração, por ele já manejado nos presentes autos, ante a vedação decorrente do princípio da singularidade recursal, que obsta nova utilização da mesma espécie de recurso;

9.3. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, ao Superior Tribunal Militar para conhecimento, ante a instauração do Processo Penal nº 01/03-8 – Auditoria da 11ª CJM;

9.4. dar ciência desta deliberação ao recorrente.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1656-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1657/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC-011.881/2000-0 (com onze volumes e um anexo)
1.1. Apensos: TC-008.013/2000-5, TC-020.042/2003-2, TC-007.323/2004-6
2. Grupo I, Classe de Assunto: I – Recurso de Reconsideração
3. Recorrente: Tecnomídia Comercial Ltda. (CNPJ nº 02.729.246/0001-24)
4. Unidade: Instituto Brasileiro de Turismo (Embratur)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado
7. Unidades Técnicas: 6ª Secex e Serur
8. Advogado constituído nos autos: Geraldo de Assis Alves (OAB/DF nº 4.914)

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos em fase de Recurso de Reconsideração contra o Acórdão nº 382/2008-Plenário.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei n.º 8.443/92, em:
9.1. conhecer do recurso de reconsideração, para, no mérito, negar-lhe provimento;
9.2. notificar o recorrente desta deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1657-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1658/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 374.028/1993-1 (c/ 2 anexos e 1 apenso: TC 010.195/1997-1, c/ 1 volume)
2. Grupo I, Classe de Assunto I – Recurso de Revisão (em processo de Tomada de Contas - exercício: 1992)
3. Recorrente/responsáveis:
3.1. Recorrente: Ministério Público junto ao TCU - MP/TCU
3.2. Responsáveis: Amélia Branco Bandeira Coelho – então Presidenta do TRT da 16a Região (CPF 090.411.501-10), Maria Ione Martins de Araújo – então Vice-Presidenta do TRT da 16a Região (CPF 060.826.613-20), Maria Madalena Veiga – então Diretora do Serviço de Recursos Humanos do TRT da 16a Região (CPF 011.898.833-68), Ilma Campelo de França Ferreira - então Chefe do Setor de Magistrado do TRT da 16a Região (CPF 104.149.083-68).
4. Unidade: Tribunal Regional do Trabalho - 16a Região/MA
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1. Relator da Decisão Recorrida: Ministro Paulo Affonso Martins de Oliveira
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos - Serur

8. Advogados constituídos nos autos: Antônio de Jesus Leitão Nunes (OAB/MA 4311), Sandra Frota Albuquerque Dino de Castro e Costa (OAB/DF 18712), José Guilherme Carvalho Zagallo (OAB/MA 4059), Mário de Andrade Macieira (OAB/MA 4217), Gedecy Fontes de Medeiros Filhos (OAB/MA 5135), Guilherme Fernandes Souza Silva (OAB/MA 6194), Mayco Murilo Pinheiro (OAB/MA 6881) e João Guilherme Carvalho Zagallo (OAB/MA 6904)

9. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU contra a decisão da Segunda Câmara, constante da Relação nº 19/95, Sessão de 03/08/1995, Ata nº 27/95, mediante a qual foram julgadas regulares com ressalva as contas do Tribunal Regional do Trabalho da 16a Região, referentes ao exercício de 1992.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento nos artigos 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei nº 8.443/92, em:

9.1. conhecer do presente recurso para, no mérito, negar-lhe provimento;

9.2. dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e voto que a fundamentam aos responsáveis arrolados no subitem 3.2, acima;

9.3. arquivar os autos.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1658-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1659/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-007.237/2009-7 (com 1 volume e 1 anexo).

2. Grupo II – Classe V – Assunto: Monitoramento.

3. Interessado/Responsáveis:

3.1. Interessado: Tribunal de Contas da União.

3.2. Responsáveis: Luís Manuel Rebelo Fernandes, CPF 797.578.477-04; Luiz Antônio Coelho Lopes, CPF 799.519.967-87.

4. Unidade: Financiadora de Estudos e Projetos – Finep.

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade técnica: Secex/RJ.

8. Advogados constituídos nos autos: Alessandro Medeiros da Costa Brum, OAB/RJ 108.347; Guilherme Eisenlohr, OAB/RJ 13.828; Kathya Valeska Gonzales Azevedo, OAB/RJ 109.559; Luís Guilherme Magalhães de Sá e Melo, OAB/RJ 108.903; Magda Toledo Barreto, OAB/RJ 112.274; Maria da Conceição Marinho Victal, OAB/RJ 75.333; Mariana Lessa Rego de Almeida, OAB/RJ 131.777; Miriam Azevedo Hernandez Perez, OAB/RJ 139.332; Mônica Sampaio Kruel Rodrigues, OAB/RJ 59.176; Priscilla de Souza Francisco, OAB/RJ 135.261; Shirley de Oliveira Santos, OAB/RJ 107.910; Viviane Toledo Marques do Couto, OAB/RJ 122.059; Jean Carlo Gonçalves dos Santos, OAB/RJ 162.552-E; Joana Pires Gonçalves, OAB/RJ 165.417-E; Lourenço Duque Estrada de Barros, OAB/RJ 164.346-E; Saulo Caldeira de Almeida, OAB/SP 164.369-E.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento constituído com vistas a verificar o cumprimento das determinações constantes do item 9.3 do Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário e dos itens 9.2 e 9.3 do Acórdão 2.876/2008 – TCU – Plenário, atinentes a providências destinadas a sanar irregularidades identificadas no âmbito do edital de seleção pública relativo à "Subvenção Econômica à Inovação 01/2008",

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Luís Manuel Rebelo Fernandes e Luiz Antônio Coelho Lopes;

9.2. alertar a Financiadora de Estudos e Projetos – Finep quanto à necessidade de que, em processos de seleção pública, mesmo que sob a forma informatizada, haja previsão de fase recursal para todas as etapas ou decisões de que possam resultar prejuízos para os participantes, devendo cuidar-se para que, no exame dos recursos, sejam devidamente observadas as prescrições da Lei 9.784/1999 e os princípios por que se deve pautar a Administração Pública, e

9.3. arquivar estes autos, nos termos do inc. IV do art. 164 do Regimento Interno.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1659-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1660/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-008.192/2005-5 (com 1 anexo)

2. Grupo II – Classe V – Assunto: Relatório de levantamento de auditoria.

3. Interessado: Congresso Nacional

4. Unidade: Secretaria de Agricultura, Pecuária e Desenvolvimento Rural do Estado do Maranhão (Seagro/MA).

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade técnica: Secretaria de Controle Externo/MA (Secex/MA).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizada junto à Secretaria de Agricultura, Pecuária e Desenvolvimento Rural do Estado do Maranhão (Seagro/MA), referente ao Programa de Trabalho 20.607.1038.5680.0021, alusivo à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô/MA,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. remeter ao TC-007.425/2003-8 cópia da instrução de fls. 138/140 e 153, bem como do presente Acórdão e das peças que o fundamentam, e

9.2. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1660-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1661/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-008.221/2010-3

2. Grupo: I – Classe de assunto: V – Relatório de Auditoria.

3. Responsáveis: Adelmo Vendramini Campos, Presidente do Dertins (CPF 162.965.321-72); Anilton França Lima Júnior, fiscal de terraplanagem e pavimentação asfáltica (CPF 527.560.761-04); Claudio Manoel Barreto Vieira, Diretor de Medição e Controle/Superintendente de Construção e Fiscalização Rodoviária (CPF 955.957.837-53); Egesa Engenharia S.A. (CNPJ 17.186.461/0001-01).

4. Unidades: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes/MT (Dnit/MT); Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Tocantins (Dertins).

5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade técnica: Secob-2.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria realizada nas obras de construção do trecho Peixe-Paranã-Taguatinga da BR-242/TO, inscrita no Programa de Trabalho 26.782.1457.5E15.0056/2009 – "Construção de Trecho Rodoviário - Peixe - Paranã - Taguatinga – na BR-242 - No Estado do Tocantins",

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, em:

9.1. com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, inciso III e 43, inciso II, da Lei 8.443/92, promover a audiência do Sr. Adelmo Vendramini Campos, Presidente do Dertins a partir de setembro de 2009, e Diretor de Acompanhamento de Obras e Serviços no período entre julho de 2008 e setembro de 2009, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, apresente razões de justificativa quanto aos seguintes indícios de irregularidade:

9.1.1. fornecer informação incorreta à equipe de auditoria, especificamente quanto ao reinício das obras do lote 3 da BR-242/TO, em desconformidade com os arts. 42 e 87, inciso II, ambos da Lei 8.443/92 (achado 3.3 do relatório de auditoria);

9.1.2. permitir a medição dos serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente executado em campo, a partir de julho de 2008, o que caracteriza liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009 (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.1.3. aprovar a medição do serviço "Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ" com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (achado 3.2 do relatório de auditoria);

9.2. com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, inciso III e 43, inciso II, da Lei 8.443/92, promover a audiência do Sr. Anilton França Lima Júnior, fiscal de terraplenagem e pavimentação asfáltica a partir de julho de 2008, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, apresente razões de justificativa quanto aos seguintes indícios de irregularidade:

9.2.1. aprovar a medição dos serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente realizado em campo, a partir de julho de 2008, o que configura liquidação irregular de despesa, em

descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009 (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.2.2. aprovar a medição do serviço "Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ" com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando despesas irregulares, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (achado 3.2 do relatório de auditoria);

9.3. com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, inciso III e 43, inciso II, da Lei 8.443/92, promover a audiência do Sr. Cláudio Manoel Barreto Vieira, Diretor de Medição e Controle no período entre julho de 2008 e julho de 2009, e Superintendente de Construção e Fiscalização Rodoviária a partir de julho de 2009, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, apresente razões de justificativa quanto aos seguintes indícios de irregularidade:

9.3.1. aprovar a medição dos serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente executado em campo, a partir de julho de 2008, o que caracteriza liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009 (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.3.2 aprovar a medição do serviço "Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ" com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando despesas irregulares, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (achado 3.2 do relatório de auditoria);

9.4. fixar o prazo de quinze dias, a contar da ciência, para que a empresa Egesa Engenharia S.A., contratada para a execução do lote 01 da BR-242/TO (Contrato 002/99), caso deseje, manifeste-se a respeito dos seguintes indícios de irregularidade:

9.4.1. medição de serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente executado em campo, no período de julho de 2008 a setembro de 2009, o que caracteriza liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64, e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009 (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.4.2. executar e medir o serviço "Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ" com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando despesas irregulares, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (achado 3.2 do relatório de auditoria);

9.5. determinar ao Dnit que, no prazo de noventa dias a contar da ciência, verifique a conformidade das medições de terraplenagem realizadas no lote 01 das obras da BR-242/TO (Convênio 323/2007- Siafi 625.475) executadas no âmbito do Contrato 002/99, firmado com a empresa Egesa Engenharia S.A., efetuando, se necessário, levantamento topográfico na obra, de modo a quantificar o efetivamente executado, bem como encaminhe ao Tribunal os resultados da avaliação (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.6. encaminhar cópia do relatório de fls. 024/048 e deste acórdão, acompanhado das peças que o fundamentam, aos Srs. Adelmo Vendramini Campos, Anilton França Lima Júnior e Cláudio Manoel Barreto Vieira, assim como ao Dnit e à empresa Egesa Engenharia S.A.;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado das peças que o fundamentam, à 1ª Secex para eventual subsídio à análise da unidade quanto ao impacto das medidas do Dnit no ano de ocorrência das supostas irregularidades;

9.8. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Planejamento do Congresso Nacional (CMO) que:

9.8.1. foi apresentada garantia suficiente, por meio da Apólice de Seguro 03-0745-0182964, para cobrir o valor referente às retenções determinadas por este Tribunal mediante o Acórdão 2.141/2009-Plenário em função de reajustamento irregular e sobrepreço no Contrato 002/99, relativo à execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rodovia BR-242, subtrecho Peixe - km 57, de modo que a situação se enquadra no § 2º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010), e

9.8.2. os indícios de irregularidade apontados na presente fiscalização no Contrato 002/99, relativo aos serviços de execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rodovia BR-242, subtrecho Peixe - km 57, e no Contrato 004/99, relativo a serviços similares no subtrecho Peixe - km 90, não se enquadram no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010).

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1661-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1662/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-011.417/2005-9 (com 4 volumes e 1 anexo)
2. Grupo II – Classe I – Assunto: Embargos de Declaração.
3. Interessada: Enciza Engenharia Mecânica Ltda., CNPJ 69.424.521/0001-72.
4. Unidade: Município de Igarapé Grande/MA.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/GO e Serur.
8. Advogados constituídos nos autos: Luís Augusto de Miranda Guterres Filho, OAB/MA 2.162, e Lucy Salgado Guterres, OAB/MA 2.163.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos os Embargos de Declaração interpostos pela empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda. em oposição ao Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário, por intermédio do qual este Tribunal, ao apreciar tomada de contas especial relativa ao Convênio MMA/SRH 45/2000, Siafi 392508 (celebrado entre o Ministério do Meio Ambiente – MMA, por intermédio de sua Secretaria de Recursos Hídricos – SRH, e a Prefeitura Municipal de Igarapé Grande/MA), julgou irregulares as contas do Prefeito Municipal responsável pela execução do ajuste e da empresa ora embargante, condenando-os solidariamente em débito e aplicando-lhes multa, assim como inabilitou o prefeito referido para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal pelo prazo de cinco anos,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 34 da Lei 8.443/92, c/c os arts. 277, inciso III, 280, caput, e 287 do Regimento Interno, conhecer dos presentes Embargos de Declaração para, no mérito, rejeitá-los, mantendo, em seus exatos termos, o Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário, e
9.2. determinar o encaminhamento, à embargante, de cópia deste acórdão, bem como das peças que o fundamentam, para conhecimento.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1662-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1663/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-018.689/2009-3
2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Representação.
3. Responsáveis: Confederação Nacional dos Trabalhadores em Turismo e Hospitalidade (CNPJ 03.656.998/0001-75) e Nova Central Sindical dos Trabalhadores (CNPJ 07.542.095/0001-70).
3.1. Interessado: Deputado Federal Ronaldo Ramos Caiado.
4. Unidade: Ministério do Trabalho e Emprego (vinculador).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: 5ª Secretaria de Controle Externo.
8. Advogado constituído nos autos: Romildo Olgo Peixoto Júnior (OAB/DF 28.361) e Diego Ricardo Marques (OAB/DF 30.782).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pelo Deputado Federal Ronaldo Caiado, líder do Democratas na Câmara dos Deputados, versando sobre possíveis indícios de irregularidade na aplicação dos recursos da contribuição sindical (arts. 578 a 610 da Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT), consistentes na realização de pagamentos a pessoas físicas que não integrariam as categorias representadas pelas entidades sindicais nominadas pelo representante, a fim de aumentar o contingente de pessoas em determinadas passeatas e manifestações em Brasília,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, em:

9.1. considerar, no mérito, esta representação prejudicada;

9.2. determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que, no prazo de sessenta dias, a contar da ciência, expeça orientação formal dirigida às entidades sindicais no sentido de que promovam ajustes em seus planos de contas, de modo a segregar contabilmente as receitas e as despesas decorrentes da contribuição sindical instituída nos arts. 578 a 610 da CLT, com as alterações da Lei 11.648/2008, a fim de assegurar a transparência e viabilizar o controle da aplicação desses recursos públicos;

9.3. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado das peças que o fundamentam, ao Ministério Público Federal para as providências que o órgão entender cabíveis;

9.4. dar ciência desta deliberação ao representante e aos responsáveis, e

9.5. arquivar este processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1663-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1664/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC-025.662/2006-5.
2. Grupo II; Classe de Assunto: I – Embargos de Declaração.
3. Embargante: Helena Aben-Athar Bemerguy, CPF 051.277.262-20.
4. Órgão: Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogado constituídos nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos dos Embargos de Declaração opostos pela Sra. Helena Aben-Athar Bemerguy, em face do Acórdão n. 2.253/2007 – TCU – Plenário, proferido nos autos da Representação de iniciativa da Ouvidoria deste Tribunal, mercê da qual se teve notícia de ocorrência relativa à incorporação indevida do percentual de 11,98% (perda pela conversão da URV) à remuneração de todos os juízes classistas que atuaram na Justiça do Trabalho, contrário ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei n. 8.443/1992, não conhecer dos Embargos de Declaração opostos pela Sra. Helena Aben-Athar Bemerguy;

9.2. dar ciência desta Deliberação à embargante;

9.3. encaminhar estes autos à Secretaria das Sessões para sorteio do Relator do Pedido de Reexame manejado pela Associação dos Juízes Classistas da Justiça do Trabalho da 6ª Região, constante do anexo 12;

9.4. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho e ao Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1664-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1665/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 007.007/2007-0.
2. Grupo: II; Classe de Assunto: II – Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessado: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal.
4. Entidade: Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/BA.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia expediente remetido a esta Corte pela Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal, mediante o qual é solicitada a realização de auditoria acerca dos recursos federais repassados ao Município de Salvador/BA no âmbito do Sistema Único de Saúde.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que a fundamentam, à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal – CMA, em atenção ao Ofício n. 12/2007-CMA, dirigido ao Presidente desta Corte de Contas;

9.2. determinar à Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA que:

9.2.1. abstenha-se de utilizar recursos da União repassados pelo Ministério da Saúde, por meio do Fundo Nacional de Saúde, para pagamento despesas, ainda que diretamente relacionadas a ações e serviços de saúde nos moldes da Decisão 600/2000 – TCU – Plenário, sem amparo de contrato firmado nos estritos limites da Lei n. 8.666/1993;

9.2.2. observe o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 63 da Lei n. 4.320/1964 quando da liquidação de despesa realizada por meio de recursos federais, atestando devidamente o recebimento do produto ou a realização do serviço prestado;

9.3. recomendar à Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA que providencie local seguro e com acesso restrito para a guarda de Prontuários Médicos, que consignam informações de caráter sigiloso e particular, evitando a violação do direito individual estabelecido no art. 5º, inciso X, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988;

9.4. determinar à Secex/BA que autue cópia dos documentos de fls. 364/448 como processo de Representação embasado no art. 237, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, promovendo, com a urgência que o caso requer, as diligências que se fizerem necessárias para se apurar os fatos relativos ao Contrato n. 34/02, celebrado entre o Município de Salvador/BA e a Real Sociedade Espanhola de Beneficência, quantificar o dano, se houver e, neste caso, adotar as demais providências pertinentes;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Prefeitura Municipal de Salvador/BA, ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia e ao Conselho Municipal de Saúde de Salvador/BA;

9.6. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1665-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.3. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

13.4. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1666/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.469/2009-1.

2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.

3. Interessado: Senado Federal.

4. Órgão: Estado do Ceará.

5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade: Semag.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de solicitação formulada pelo Congresso Nacional, encaminhada a esta Casa pelo Presidente do Senado Federal por intermédio do Ofício nº 197, de 27/3/2009, com vistas a que o TCU acompanhe a execução de despesas decorrentes de operação de

crédito realizada junto ao BID pelo Estado do Ceará, autorizada pelo Senado Federal pela Resolução nº 1, de 2009.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente solicitação do Congresso Nacional, por ter preenchido os requisitos de admissibilidade previstos no art. 38, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, no art. 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e no art. 4º, inciso I, alínea "a", da Resolução 215-TCU/2008;

9.2. considerar a presente solicitação integralmente atendida, nos termos do art. 17, inciso II, da Resolução nº 215-TCU/2008.

9.3. informar via Presidência do TCU à nobre Presidência do Senado Federal, por intermédio da Secretaria-Geral da Mesa, que o Tribunal analisou a documentação relativa a operação de crédito em questão, verificando que, quanto aos aspectos legais, as providências necessárias para a contratação e a garantia da União foram tomadas e que esta Corte de Contas acompanhará a condução da operação de crédito externo em caso de eventual necessidade de que seja honrada a garantia prestada pela União;

9.4. encaminhar, via Presidência desta Corte, cópia deste Acórdão, assim como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, à nobre Presidência do Senado Federal, por intermédio da Secretaria-Geral da Mesa;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, assim como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará;

9.6. determinar o arquivamento do presente processo, com fundamento no art. 2º, § 3º, da IN-TCU nº 59, de 2009, após a comunicação desta deliberação à Presidência do Senado Federal.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1666-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho (Relator).

ACÓRDÃO Nº 1667/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 002.243/2000-8.

2. Grupo I – Classe IV – Assunto: Prestação de Contas – 1998.

3. Responsáveis: Srs. Adalberto Franco Pellicciari (CPF 078.851.211-00); Francisco Dias Guerreiro (CPF 289.183.638-34); Francisco Zagari Neto (CPF 304.487.948-53); Gilberto Kassab (CPF 088.847.618-32); Haroldo de Paula (CPF 017.514.928-34); Jose Ponchio Vizzari (CPF 511.590.588-49); Oswaldo Goncalves (CPF 113.395.358-15); Roberto Capuano (CPF 037.062.148-49); Rubens Coelho (CPF 008.845.708-78).

4. Entidade: Conselho Regional de Corretores de Imóveis –SP/2ª Região.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva.

7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - SP (SECEX-SP).

8. Advogados constituídos nos autos: Geraldo Ferreira Aguirre Filho (OAB/SP 128.268), Antônio Carlos Ferreira dos Reis (OAB/SP 5.799), Leudo Irajá Santos Costa (OAB/RS 22.520) e Wagner Bonora Ordoño (OAB/SP 114.051).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Contas do Conselho Regional de Corretores de Imóveis-SP/2ª Região (Creci-SP), referente ao exercício de 1998; ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. julgar irregulares as contas dos Srs. Roberto Capuano e Francisco Zagari Neto, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b" e "d", da Lei 8.443/92, c/c os arts. 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da mesma lei, e com os arts. 1º, inciso I, 209, inciso II, e 214, inciso III, do Regimento Interno;

9.2. deixar de imputar aos responsáveis Srs. Roberto Capuano e Francisco Zagari Neto o débito apurado no exercício de 1998, assim como a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, visto que essas medidas já foram adotadas quando da prolação do Acórdão nº 340/2008 – Plenário (vide item 2 do Voto supra);

9.3. julgar regulares com ressalva as contas dos demais responsáveis, Srs. Haroldo de Paula, José Ponchio Vizzari, Francisco Dias Guerreiro, Gilberto Kassab, Rubens Coelho, Adalberto Franco Pelliciari e Oswaldo Gonçalves, com fulcro nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso II, 18, e 23, inciso II, da Lei nº. 8.443/92, dando-se-lhes quitação;

9.4. dar ciência desta deliberação aos responsáveis arrolados no item 3 deste Acórdão.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1667-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1668/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.358/2005-6.

2. Grupo II – Classe I – Assunto: Recurso de Reconsideração

3. Recorrente: Arivaldo de Almeida Costa (CPF 141.609.435-00)

4. Órgão: Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo de Vries Marsico.

7. Unidade: SERUR

8. Advogados constituídos nos autos: José Peres de Araújo (OAB/ES 429-A) e Fernanda Barros da Rocha Soares (OAB/MG 102.356)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Arivaldo de Almeida Costa contra o Acórdão 96/2007-Plenário, que julgou irregulares as contas do referido responsável, condenou-o em débito, aplicou-lhe multa e o inabilitou para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública pelo prazo de 5 anos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do recurso de reconsideração e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, de modo a excluir o item 9.4 do Acórdão 96/2007, mantendo-se inalterados os demais itens do referido acórdão;

9.2. comunicar o recorrente do teor desta deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1668-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1669/2010 – TCU – Plenário

1. Processo: TC – 015.202/2001-0.
2. Grupo: I - Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame.
3. Recorrente: Alcebíades Tavares Dantas (CPF: 040.585.937-68).
4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região/MA.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
5.1. Relator da Deliberação Recorrida: Ministro Valmir Campelo.
6. Representante do Ministério Público: não há.
7. Unidade Técnica: Serur.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Alcebíades Tavares Dantas, Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região/MA, contra o Acórdão nº 497/2008 – Plenário, proferido em sede de Representação formulada pelo Ministério Público junto ao TCU, com base em documentos encaminhados pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, noticiando a inobservância do art. 10 da Lei nº 9.421/96 pelo Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fulcro no art. 48 da Lei 8.443/92, conhecer do presente Pedido de Reexame para, no mérito, negar-lhe provimento; e
9.2. dar ciência ao recorrente do teor desta deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1669-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1670/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 022.567/2007-0.
1.1. Apenso: 029.464/2009-1
2. Grupo II – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame

3. Interessados: Sebastião Luiz de Mello (CPF-142.501.011-34), Gualberto Nogueira de Leles (CPF-085.946.608-63), Wilson de Barros Cantero (CPF-338.358.101-20), Aurelio Ferreira (CPF-051.461.781-00).

4. Entidade: Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – FUFMS/MEC

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz

6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira

7. Unidade: Serur

8. Advogado constituído nos autos: Claudismar Zupiroli – OAB/DF 12.250

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de pedidos de reexame interpostos em face do Acórdão 2006/2008-Plenário, proferido em sede de denúncia.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro nos arts. 32, 33, e 48 da Lei 8.443/92, conhecer dos pedidos de reexame para, no mérito:

9.1.1. dar provimento parcial aos recursos interpostos pelos Srs. Sebastião Luiz de Mello e Aurelio Ferreira de forma a dar a seguinte redação ao item 9.5 do Acórdão 2006/08-Plenário:

"9.5. caso não seja atendida a notificação para recolhimento das multas, determinar à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul-FUFMS que proceda ao desconto da dívida nos vencimentos, salários ou proventos dos responsáveis, observados os limites previstos na legislação pertinente, nos termos do art. 28, I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, após prévia comunicação ao servidor;"

9.1.2. dar provimento aos recursos interpostos pelos Srs. Gualberto Nogueira de Leles e Wilson de Barros Cantero, de forma a excluir a referência a esses responsáveis dos itens 9.3 e 9.4 do Acórdão 2006-Plenário.

9.2. incluir no acórdão recorrido o subitem 9.5.1, nos seguintes termos:

"9.5.1. caso não seja possível o cumprimento da determinação contida no item anterior, alternativamente, autorizar a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;"

9.3. dar ciência aos recorrentes do teor desta deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1670-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1671/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 026.564/2008-5.

2. Grupo I – Classe VII – Assunto: Acompanhamento

3. Responsável: Haroldo Borges Rodrigues de Lima – Diretor-Geral da ANP.

4. Órgão/Entidade: Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP.

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade: Sec. de Fiscalização de Desestatização (SEFID).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de acompanhamento da Décima Rodada Licitações com vistas à outorga de concessão para exploração e produção de petróleo e gás natural, realizada pela ANP;
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. aprovar o Primeiro, Segundo e Terceiro Estágio de acompanhamento de outorga de concessão de exploração de petróleo e gás natural relativos à Décima Rodada de Licitações da Agência Nacional do Petróleo;
9.2. restituir os autos à Sefid, para análise do quarto estágio.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1671-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.
13.3. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.4. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1672/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 575.161/1997-3.
2. Grupo II – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame
3. Interessados: Flavia Maria Costa (021.094.847-72); Heloisa Arduino (261.370.467-53); Lindaura Campos de Faria (434.773.567-72)
4. Órgão/Entidade: Financiadora de Estudos e Projetos - FINEP
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Auditor Augusto Sherman Cavalcanti
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Serur
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto contra o Acórdão 1.035/2008-Plenário, mediante o qual as interessadas sofreram a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais).
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fulcro nos arts. 32, 33 e 48 da Lei 8.443/92, conhecer do presente pedido de reexame para, no mérito, dar-lhe provimento de forma a tornar insubsistentes os itens 9.1, 9.2 e 9.3 do Acórdão 1035/2008-Plenário.
9.2. dar ciência à recorrente do teor desta deliberação;

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1672-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

SUSTENTAÇÕES ORAIS

Na apreciação do processo nº TC-005.672/2000-5, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro e o revisor, o Auditor Augusto Sherman Cavalcanti, o Dr. Márcio José Alves de Souza apresentou sustentação oral em nome do Sr. Marco Antonio Barreto e outros.

Na apreciação dos processos nºs TC-009.804/2009-0 e TC-009.807/2009-0, cujo relator é o Auditor Augusto Sherman Cavalcanti, o Dr. Carlos Pinto Coelho Motta apresentou sustentação oral em nome do Sr. Nicomedes Domingos Borges.

Na apreciação do processo nº TC-015.916/2009-0, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro, o Dr. Rodrigo Alves Chaves apresentou sustentação oral em nome da Federação Nacional dos Portuários.

Na apreciação dos processos nºs TC-014.592/2003-6 e TC-022.567/2007-0, cujos relatores são, respectivamente, os Ministros José Jorge e Benjamin Zymler, o Dr. Claudismar Zupiroli declinou de apresentar sustentação oral que havia requerido.

REABERTURA DE DISCUSSÃO

Nos termos do § 5º do art. 112 do Regimento Interno, foi reaberta a discussão do processo nº TC-005.672/2000-5 (Ata nº 17/2010) e o Tribunal aprovou o Acórdão nº 1643, sendo vencedora a proposta apresentada pelo relator, Ministro Raimundo Carreiro. O Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado manifestou-se oralmente na sessão, de acordo com a posição do relator.

PEDIDOS DE VISTA

Com base no artigo 112 do Regimento Interno, foi adiada a discussão do processo nº TC-018.241/2008-0, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro, em função de pedido de vista formulado pelo Auditor Augusto Sherman Cavalcanti.

Com base no artigo 119 do Regimento Interno, foi interrompida a votação do processo nº TC-015.916/2009-0, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro, em função de pedido de vista formulado pelo Ministro Aroldo Cedraz. Votaram o relator e o Auditor Augusto Sherman Cavalcanti, que apresentou proposta divergente.

PROCESSOS EXCLUÍDOS DE PAUTA

Foram excluídos de pauta os processos nºs:

TC-005.928/2010-9, TC-002.578/2005-0, TC-007.265/2009-1, TC-006.322/2006-0, TC-008.355/2004-4, TC-002.406/1998-5, TC-011.030/2009-1 e TC-011.775/2010-6, cujo relator é o Ministro Walton Alencar Rodrigues;

TC-012.886/2005-2 e TC-008.696/2010-1, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro; e

TC-006.240/2008-0, cujo relator é o Auditor André Luís de Carvalho.

PROCESSOS ORIUNDOS DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO

Fazem parte desta Ata, em seu Anexo V, ante o disposto no parágrafo único do artigo 133 do Regimento Interno, os acórdãos nºs 1673, 1674, 1677 a 1682, 1684, 1686, 1693, 1694 e 1695, a seguir transcritos, proferidos na Sessão Extraordinária de Caráter Reservado realizada nesta data.

Acórdão nº 1673, adotado no processo nº TC-009.108/2010-6, apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler, na Relação nº 29/2010.

Acórdão nº 1674, adotado no processo nº TC-023.787/2009-5 apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler, na Relação nº 29/2010.

Acórdão nº 1677, adotado no processo nº TC-012.693/2010-3, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1678, adotado no processo nº TC-016.665/2010-4, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1679, adotado no processo nº TC-016.928/2010-5, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1680, adotado no processo nº TC-017.243/2010-6, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1681, adotado no processo nº TC-028.697/2008-0, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1682, adotado no processo nº TC-032.827/2008-3, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1684, adotado no processo nº TC-017.075/2009-0, apresentado pelo Ministro José Múcio Monteiro, na Relação nº 24/2010.

Acórdão nº 1686, adotado no processo nº TC-007.019/2010-6, apresentado pelo Auditor Augusto Sherman Cavalcanti, na Relação nº 32/2010.

Acórdão nº 1693, adotado no processo nº TC-024.100/2009-5, apresentado pelo Ministro Raimundo Carreiro.

Acórdão nº 1694, adotado no processo nº TC-008.804/2008-5, apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler.

Acórdão nº 1695, adotado no processo nº TC-002.154/2010-2, apresentado pelo Ministro José Jorge.

RELAÇÃO Nº 29/2010 – Plenário
Relator – Ministro BENJAMIN ZYMLER

ACÓRDÃO Nº 1673/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, conhecer da presente Denúncia, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 234 do Regimento Interno/TCU c/c o art. 119 da Resolução TCU nº 191, de 21 de junho de 2006, para, no mérito, considerá-la prejudicada, ante a perda de seu objeto, fazendo-se as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-009.108/2010-6 (DENÚNCIA)
1.1. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.3. Órgão/Entidade: Centro Federal de Educação Tecnológica do Maranhão - MEC
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - MA(SECEX-MA)
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. Determinações:

1.6.1. retirar o caráter sigiloso da presente Denúncia, mantendo-o quanto à sua autoria, na forma do art. 236, § 1º, do Regimento Interno/TCU;

1.6.2. dar ciência, mediante a remessa de cópia da instrução de fls. 88-92,vol. Principal, bem como de cópia deste Acórdão ao interessado; e

1.6.3. arquivar os presentes autos.

ACÓRDÃO Nº 1674/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, conhecer da presente denúncia, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 do Regimento Interno deste Tribunal, para, no mérito, considerá-la improcedente, fazendo-se as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-023.787/2009-5 (DENÚNCIA)

1.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Órgão/Entidade: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - Mec
1.3. Unidade Técnica: 6ª Secretaria de Controle Externo(SECEX-6)
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.
1.5. Determinações:

1.5.1. retirar a chancela de sigiloso dos presentes autos;

1.5.2. dar ciência, mediante a remessa de cópia da instrução de fls. 102-106, vol. Principal, bem como de cópia deste Acórdão ao interessado; e

1.5.3. arquivar estes autos.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado

RELAÇÃO Nº 20/2010 – Plenário
Relator – Ministro AROLDO CEDRAZ

ACÓRDÃO Nº 1677/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92, c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234, 235 e 250, inciso II, todos do Regimento Interno, em conhecer da presente denúncia, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, retirar a chancela de sigilo aposta aos autos, bem como determinar o seu arquivamento, sem prejuízo de se efetivar as determinações propostas, de acordo com os pareceres emitidos, devendo-se dar ciência aos interessados.

1. Processo TC-012.693/2010-3 (DENÚNCIA)
1.1. Interessado: identidade preservada (art. 55, caput, da Lei 8.443/92).
1.2. Unidade: Prefeitura do Município de Santa Rosa de Viterbo – SP.
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.
1.4. Determinações:

1.4.1. determinar à Secex/SP que encaminhe cópia da presente deliberação, acompanhada de reprodução das fls. 1/34 e 66/69 dos autos, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, para adoção das medidas que entender cabíveis.

ACÓRDÃO Nº 1678/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92; c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234 e 235, parágrafo único, todos do Regimento Interno, em não conhecer da presente denúncia, por não estarem presentes os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie, retirar-lhe a chancela de sigilo, bem como determinar o seu arquivamento, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-016.665/2010-4 (DENÚNCIA)
1.1. Interessado: denúncia anônima.
1.2. Unidade: Prefeitura do Município de Santa Bárbara D'Oeste – SP.
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1679/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI, e 53 da Lei 8.443/92; c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234 e 235, todos do Regimento Interno, em conhecer da presente denúncia, para, no mérito, considerá-la improcedente; indeferir o pedido de medida cautelar formulado pelo denunciante, tendo em vista a ausência dos requisitos indispensáveis à sua concessão;

retirar a chancela de sigilo aposta aos autos, bem como determinar o seu arquivamento, devendo-se dar ciência ao interessado e à unidade jurisdicionada.

1. Processo TC-016.928/2010-5 (DENÚNCIA)
1.1. Interessado: identidade preservada (art. 55, caput, da Lei 8.443/92).
1.2. Unidade: Prefeitura do Município de Cuiabá – MT.
1.3. Advogado constituído nos autos: Meire Correia de Santana da Costa Marques (OAB/MT 9.995).

ACÓRDÃO Nº 1680/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92; c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234 e 235, parágrafo único, todos do Regimento Interno, em não conhecer da presente denúncia, retirar-lhe a chancela de sigilo, bem como determinar o seu arquivamento, de acordo com os pareceres emitidos nos autos, devendo-se dar ciência aos interessados.

1. Processo TC-017.243/2010-6 (DENÚNCIA)
1.1. Interessado: identidade preservada (art. 55, caput, da Lei 8.443/92).
1.2. Órgão: Departamento de Polícia Federal – MJ.
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1681/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92, c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234, 235 e 205, inciso II, todos do

Regimento Interno, em conhecer da presente denúncia, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, bem como determinar o seu arquivamento, sem prejuízo de se efetivar as determinações propostas, de acordo com os pareceres emitidos nos autos, devendo-se dar ciência aos interessados.

1. Processo TC-028.697/2008-0 (DENÚNCIA)
1.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Entidade: Banco do Brasil S/A – MF.
1.3. Advogado constituído nos autos: Érika Cristina Frageti Santoro (OAB/SP 128.776).
1.4. Determinações/Recomendações/Orientações:
1.4.1. determinar ao Banco do Brasil que, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, adote as providências necessárias para:
1.4.1.1. comprovar a aprovação e vigência da regulamentação em seus normativos internos do acréscimo de 8% que ao pagamento do prêmio-pecúnia no âmbito do Programa de Alternativas para Executivos em Transição – PAET;
1.4.1.2. comprovar o encaminhamento e apreciação do PAET pelo Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais, a fim de dar cumprimento ao art. 6º do Anexo I do Decreto 6.929/2009;
1.4.1.3. submeter o PAET à apreciação da Assembleia-Geral de Acionistas do Banco, a fim de dar cumprimento ao art. 152 da Lei 6.404/1976.
1.4.2. manter a chancela de sigilo no Anexo I, nos termos do art. 236, § 1º do RI/TCU, com vistas à preservação da identidade do denunciante, retirando-a em relação ao objeto da denúncia;
1.4.3. por indicação de sigiloso, nos termos do art. 9º e 10 da Resolução TCU 191/2006, nos volumes do Anexo 3 dos autos, em vista da natureza das informações e documentos acostados.

ACÓRDÃO Nº 1682/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI, e 53 da Lei 8.443/92; c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea “p”; 143, inciso III; 234 e 235, todos do Regimento Interno, em conhecer da denúncia tratada no processo adiante relacionado e em seus apensos, para, no mérito, considerá-la improcedente, retirando-lhe a chancela de sigilo, bem como determinar o seu arquivamento, devendo-se dar ciência aos interessados.

1. Processo TC-032.827/2008-3 (DENÚNCIA)
1.1. Apensos: 009.886/2009-3 (DENÚNCIA); 024.680/2009-3 (DENÚNCIA); 024.912/2009-0 (DENÚNCIA)
1.2. Interessado: identidade preservada (art. 55, caput, da Lei 8.443/92).
1.3. Unidade: Banco do Brasil S/A.
1.4. Advogados constituído nos autos: Lucinéia Possar (OAB/PR 19.599), Antonio Pedro da Silva Machado (OAB/DF 1739-A), Nivaldo Pellizzer Junior (OAB/RS 17904), Ana Claudia C. B. Bessa Souza (OAB/SP 184.528), Rogério Aparecido Gil (OAB/SP 123.500).

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado

RELAÇÃO Nº 24/2010 – Plenário
Relator – Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

ACÓRDÃO Nº 1684/2010 - TCU - Plenário Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária Reservada do Plenário, quanto ao(s) processo(s) abaixo relacionado(s), com fundamento nos arts. 43, inciso I, e 53 da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 1º, inciso

XXIV; 143, inciso III; e 234 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em conhecer da(s) denúncia(s), para no mérito considerá-la(s) parcialmente procedente(s), mandando fazer o(s) seguintes alerta(s) ao INSS, conforme os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-017.075/2009-0 (DENÚNCIA)
1.1. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.3. Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social - MPS
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP)
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. Alertar o INSS para que não mais proceda à alteração do prazo de validade de concurso público para período diverso do inicialmente fixado no respectivo edital de abertura, tendo em vista que tal alteração, efetivada posteriormente à sua publicação e identificação das provas, mesmo que para dirimir exigência mínima, fere os princípios da moralidade e da impessoalidade;
1.7. Determinar o cancelamento do sigilo aposto nos autos, mantendo-se preservada a identidade do(a) autor(a) da denúncia; e
1.8. Dar ciência ao INSS, ao CESPE/UnB e ao(à) denunciante, do inteiro teor desta deliberação, encaminhando-lhes cópia do Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado

RELAÇÃO Nº 32/2010 – Plenário
Relator – Ministro-Substituto AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI

ACÓRDÃO Nº 1686/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, quanto ao processo a seguir relacionado, com fundamento nos arts. 1º, inciso XVI, da Lei 8.443/92, c/c arts. 1º, inciso XXIV, 15, inciso I, alínea "p", 143, inciso V, alínea "a", 169, inciso III, 234, 235, 236, §1º, todos do Regimento Interno, ACORDAM, por unanimidade, em conhecer da denúncia, para, no mérito, considerá-la improcedente, retirar a chancela de sigilo com relação ao objeto da denúncia, comunicar ao denunciante desta deliberação, e arquivar os autos sem prejuízo de o Tribunal vir a analisar a matéria novamente em processo distinto caso presentes elementos que justifiquem a medida.

1. Processo TC-007.019/2010-6 (DENÚNCIA)
1.1. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.3. Órgão/Entidade: Caixa Econômica Federal
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - GO(SECEX-GO)
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado

ACÓRDÃO Nº 1693/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 024.100/2009-5.
2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Denúncia.

3. Interessados/Responsáveis: identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n.º 8.443/1992).
4. Órgão/Entidade: Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC).
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de Denúncia versando sobre supostas irregularidades no Edital nº 1/2009 – SECEX, de 21 de agosto de 2009, do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Denúncia com fundamento no art. 53 da Lei 8.443/92 c/c os arts. 234 e 235, caput, do Regimento Interno deste Tribunal, para, no mérito, considerá-la improcedente;

9.2. determinar ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC), com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 45, caput, da Lei nº 8.443/92, que elabore e encaminhe ao Tribunal, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, normativo interno com vistas a discriminar, de forma pormenorizada, as atribuições atinentes aos servidores efetivos ocupantes do cargo de Analista de Comércio Exterior, a que se refere a Lei nº 9.620/1998;

9.3. dar ciência desta deliberação ao denunciante e ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC);

9.4. retirar a chancela de sigiloso dos autos, nos termos do art. 236, § 1º, do Regimento Interno do TCU;

9.5. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1693-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO Nº 1694/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 008.804/2008-5.
2. Grupo I - Classe de Assunto: VII – Denúncia
3. Órgão: Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso – Sinfra/MT
4. Interessado: Identidade preservada (art. 55 da Lei nº 8.443/92 c/c art. 66 da Resolução TCU nº 136/2000)
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/MT
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos que versam sobre Denúncia acerca de possíveis irregularidades na execução de obras de pavimentação asfáltica da Rua Francisco Rondon, no Bairro

Jardim Glória, situado no Município de Nobres/MT, que são objeto de contrato de repasse celebrado entre o referido município e a Caixa Econômica Federal – CEF.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Denúncia, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 234 e 235 do RITCU, para, no mérito, julgá-la parcialmente procedente;

9.2 determinar à Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso – Sinfra/MT, com amparo no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 250, inciso II, do RITCU, que:

9.2.1 no prazo de 90 (noventa) dias, a partir do conhecimento desta deliberação, adote as devidas providências com vistas ao recebimento definitivo das obras concernentes ao Contrato de Repasse 185.742-63/05 (Siafi nº 537919), nos termos do art. 73, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.666/93, ou, caso reste comprovada a inadequação do objeto aos termos contratuais, aplique à contratada as sanções previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93, sem prejuízo da sujeição à multa de mora em razão de atraso injustificado na execução do contrato, nos termos do art. 86 do mesmo diploma legal;

9.2.2 no prazo de 60 (sessenta) dias, a partir do conhecimento desta deliberação, comunique a este Tribunal o resultado das providências adotadas no sentido da correção dos trechos danificados na Rua Francisco Rondon, a cargo da empresa Uniaço Construção e Comércio Ltda., bem como as providências tomadas caso as correções ainda não tenham sido efetuadas;

9.2.3 no mesmo prazo referido no item 9.2.2, comprove junto a esta Corte ter adotado as devidas providências com vistas ao recebimento definitivo das obras concernentes ao Contrato de Repasse 168.133-33/04 (Siafi nº 511404), nos termos do art. 73, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.666/93, ou, caso reste comprovada a inadequação do objeto aos termos contratuais, aplique à contratada as sanções previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93, sem prejuízo da sujeição à multa de mora em razão de atraso injustificado na execução do contrato, nos termos do art. 86 do mesmo diploma legal;

9.3 alertar a Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso – Sinfra/MT que:

9.3.1 após o recebimento definitivo das obras, necessário se faz efetuar inspeções periódicas durante 5 (cinco) anos, contados a partir do recebimento, no pavimento executado pelas empresas contratadas, exigindo a imediata adoção de medidas retificadoras caso novos defeitos voltem a ocorrer, com base no art. 618, caput e parágrafo único, da Lei nº 10.406/02;

9.3.2 na gestão de recursos públicos federais, mister se faz fiscalizar os contratos administrativos celebrados com atenção ao art. 58, inciso III, ao art. 67, caput e § 1º, e ao art. 69 da Lei nº 8.666/93, de forma que representante da Administração anote em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados, bem como exigir a reparação, correção, remoção, reconstrução ou substituição, às expensas do contratado, no total ou em parte, do objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados;

9.4 determinar à Secex/MT que monitore o cumprimento das medidas determinadas por meio desta deliberação, bem como eventuais desdobramentos;

9.5 autorizar, desde logo, a retirada da chancela de sigilo aposta aos autos;

9.6 dar ciência do teor desta deliberação ao interessado, remetendo-lhe cópia do Relatório e Voto que a fundamentarem; e

9.7 arquivar o presente processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1694-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ACÓRDÃO N.º 1695/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 002.154/2010-2.
2. Grupo I – Classe VII – Assunto: Denúncia.
3. Denunciante: Identidade preservada (art. 55, §1º, da Lei n.º 8.443, de 1992).
4. Entidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secretaria de Fiscalização de Desestatização – Sefid.
8. Advogados constituídos nos autos: Luiz Carlos Sigmaringa Seixas (OAB/DF n.º 814); Marco Aurélio de Carvalho (OAB/SP n.º 197.538); Wellington Dias da Silva (OAB/DF n.º 8546/DF)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Denúncia acerca de possíveis irregularidades praticadas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) na condução de licitações para contratação da instalação e operação de Agências de Correios Franqueadas (AGF), sob regime de franquia postal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária do Plenário, de caráter reservado, ante as razões expostas pelo Revisor, em:

9.1 conhecer da presente denúncia, com fundamento nos arts. 234 e 235 do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente;

9.2 determinar a juntada destes autos ao processo TC-022.070/2007-9, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, que trata de fiscalização de outorga de serviços postais mediante permissão de Agências de Correios Comercial Tipo II, denominadas Agências de Correios Franqueadas (AGF);

9.3 retirar dos autos a chancela de sigiloso; e

9.4 dar ciência da presente deliberação à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) e ao denunciante.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1695-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (2º Revisor), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro (1º Revisor).
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

ENCERRAMENTO

Às 17 horas e 48 minutos, a Presidência convocou Sessão Extraordinária de Caráter Reservado para ser realizada a seguir e encerrou a sessão, da qual foi lavrada esta ata, a ser aprovada pelo Presidente e homologada pelo Plenário.

MARCIA PAULA SARTORI
Subsecretária do Plenário

Aprovada em 15 de julho de 2010

BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

ANEXO I DA ATA Nº 25, DE 14 DE JULHO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

COMUNICAÇÕES

Comunicações proferidas pela Presidência.
Comunicação proferida pelo Ministro Valmir Campelo.
Comunicação proferida pelo Ministro Benjamin Zymler.

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que o Instituto Serzedello Côrrea, dando continuidade ao Programa de Capacitação de Gestores Públicos, iniciou, no último dia 5, novas edições dos cursos "Introdução à Lei de Responsabilidade Fiscal", "Licitações e Contratos Administrativos" e "Prestação de Contas de Convênios", com 2.586 participantes.

Tais cursos são oferecidos, na modalidade de ensino a distância, para servidores de órgãos interessados em aperfeiçoar suas competências de forma a contribuir para o aprimoramento da gestão pública.

Registro que, desde a primeira oferta das turmas, em abril, 7.920 servidores já se inscreveram para participar dessas ações educacionais e que, no próximo mês, serão realizadas novas edições de cursos desse programa.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, na Presidência

COMUNICAÇÃO DA PRESIDÊNCIA

Srs. Ministros,
Sr. Procurador-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que, em cumprimento à determinação desta Presidência, no sentido de constituir grupo de trabalho para auxiliar os governos de Alagoas e Pernambuco no esforço para prestar assistência às vítimas das enchentes e reconstruir os municípios atingidos, os titulares da Secretaria-Adjunta de Supervisão e Suporte e das Secretarias de Controle Externo de Alagoas e Pernambuco, na quinta-feira passada, sobrevoaram a região atingida e participaram de reunião com o Governador do Estado de Pernambuco e com representantes do Comitê da Crise, instalado por aquele Governo Estadual.

Por ocasião da reunião, o Governador Eduardo Campos reafirmou sua preocupação com a premência na execução das providências de reconstrução aliada à observância dos princípios que regem a administração pública. Em seguida, o Secretário de Planejamento e Gestão de Pernambuco expôs a situação dos municípios e as ações executadas até aquele momento. Foi informado ainda que os principais

atos administrativos devem ser realizados em até 30 dias, tendo sido sugerida a criação de uma rotina de trabalho conjunta com o TCU.

Grande parte da infraestrutura das cidades foi atingida e as respectivas administrações não possuem capacidade suficiente para enfrentar esta crise. Tal fato, segundo a equipe, "*torna temerária a descentralização de recursos diretamente para os municípios e impõe a atuação efetiva dos governos estaduais nas atividades de planejamento, gerenciamento e execução das medidas de enfretamento aos danos causados pela catástrofe, sob pena de ocorrerem os problemas identificados em recente auditoria operacional (TC 008.556/2009-3) realizada na Secretaria Nacional de Defesa Civil – Sedec (Acórdão nº 729/2010 – TCU – Plenário)*".

Seguindo a diretriz da Presidência, os técnicos desta Corte apresentaram sugestões acerca da forma de participação do TCU no esforço para atender aos atingidos e reconstruir as cidades, as quais submeto à aprovação deste Colegiado, *in verbis:*

"No que diz respeito à atuação do Tribunal, entende-se que a melhor forma de atender ao chamamento do governo estadual e, principalmente, ao dever moral imposto pela situação em que se encontram as populações atingidas, é de que o controle seja o mais tempestivo possível, adotando-se, inclusive, uma postura pedagógica e orientadora, de modo a evitar a ocorrência de falhas e irregularidades.

O instrumento que se mostra mais adequado à situação é a realização de acompanhamento, formalizado em processo próprio, com equipes designadas para tal e com prazo determinado, coincidente com o legalmente estabelecido para as contratações em casos semelhantes (calamidade pública ou emergência).

Caberia às equipes designadas a realização de reuniões, visitas e a elaboração de relatórios periódicos.

Para que a atuação do Tribunal também se dê de forma coordenada, faz-se necessário que os processos e fiscalizações referentes ao tema, na etapa emergencial, tenham um único Relator. Assim, propõe-se, nos termos do art. 34 da Resolução nº 175/2005, que a relatoria dos acompanhamentos seja definida por sorteio entre os Ministros Aroldo Cedraz e Benjamin Zymler, relatores dos estados de Pernambuco e Alagoas, respectivamente. Além disso, os titulares das secretarias envolvidas devem cuidar para que haja a interação necessária entre as equipes, de modo a dar tratamento similar às situações semelhantes e, também, com o objetivo de compartilhar o conhecimento de modo a potencializar os resultados.

Considerando ainda que as ações perpassam diversos programas de governo gerenciados por ministérios distintos e que parte significativa das referidas ações diz respeito à área de obras, é de fundamental importância que a Segecex coordene as ações, viabilizando, quando necessário, a participação das secretarias de abrangência nacional e especializadas, principalmente das Secretarias de Obras (Secobs).

Quanto à expectativa do Governador e dos representantes do Gabinete de Crise no sentido de que sejam realizadas reuniões periódicas com representantes do Tribunal, entendemos que é possível atender, deixando claro que os assuntos tratados, em especial os que de algum modo possam gerar algum compromisso por parte da Corte, deverão ser submetidos ao Relator para ciência e eventual intervenção."

Quanto à preocupação relativa à forma de descentralização dos recursos federais, entendo que ela deve ser tratada pelo Relator que vier a ser sorteado, caso seja aprovada a presente proposta, no âmbito dos acompanhamentos sugeridos.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, na Presidência

COMUNICAÇÃO – CENSO DO GOVERNO FEDERAL

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

O Governo Federal, por meio do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), está em processo de contratação de servidores temporários, com base na Lei nº 8.745/1993, para a realização do Censo Demográfico 2010-2011.

Considerando a minha condição de Relator dos assuntos afetos ao IBGE, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip) trouxe ao conhecimento de meu Gabinete que, em breve, darão entrada no Tribunal de Contas da União aproximadamente 250.000 atos de admissão relativos a essa contratação, e outros 250.000 referentes aos respectivos desligamentos, estes últimos não submetidos a registro por parte desta Egrégia Corte, nos termos da IN TCU nº 55, de 2007, mas com obrigatoriedade de encaminhamento.

Assim, considerando essa grande quantidade de atos de admissão sujeitos a registro, torna-se necessária a definição de forma diferenciada de alimentação, instrução, análise e registro desses atos por todos aqueles que integram esse processo de trabalho, a exemplo do gestor de pessoal, do órgão de controle interno, da unidade instrutiva deste TCU, do Ministério Público junto ao Tribunal, do Ministro Relator e dos Colegiados.

Diante desse desafio, vejo que a adoção de procedimentos informatizados, em todas essas fases, é crucial para que o Tribunal possa dar a resposta com a qualidade e a tempestividade que o caso requer. Ressalto que a adoção de tal procedimento informatizado está em total sintonia com a diretriz estabelecida pelo Ministro-Presidente Ubiratan Aguiar, de implantar nesta Casa o processo eletrônico.

Cabe destacar, no entanto, que esses atos devem dar entrada nesta Corte provavelmente antes mesmo da implantação definitiva do processo eletrônico, razão pela qual submeto a este Colegiado proposta de atuação diferenciada.

Nesse sentido, com vistas a permitir a melhor atuação possível por parte deste Tribunal, estabeleci algumas diretrizes que repassei à Sefip e que gostaria de trazer ao conhecimento de Vossas Excelências:

1) O detalhamento da forma de atuação desta Corte, no que se refere à coleta, instrução e apreciação desses 250.000 atos de admissão, envolvendo ações a serem desempenhadas pelos gestores de pessoal, controle interno, unidade técnica instrutiva do TCU, MP junto ao Tribunal, Relator e Colegiados deste TCU está sendo elaborado pela Sefip e será, brevemente, objeto de representação a ser submetida ao descortino do Colegiado Pleno;

2) Tal sistemática diferenciada de atuação deverá atender aos requisitos constitucionais e legais aplicáveis ao registro de atos de admissão, assim como aliar a celeridade que o caso requer à qualidade das decisões desta Casa, fator do qual não podemos abrir mão;

3) A atuação diferenciada desta Corte deverá fundar-se, essencialmente, na utilização de procedimentos informatizados, que deverão permitir a racionalização da coleta, instrução e apreciação dos atos de admissão.

São essas, Senhor Presidente, Senhores Ministros, Senhor Representante do Ministério Público, as considerações que gostaria de trazer ao conhecimento do Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

COMUNICAÇÃO

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que fui sorteado relator do processo TC 017.920/2010-8, no qual se examina projeto de resolução que dispõe sobre o funcionamento do processo eletrônico e demais serviços eletrônicos ofertados, interna e externamente ao Tribunal, por meio de solução denominada TCU-eletrônico (e-TCU). A minuta de resolução contempla, também, alterações pontuais nas Resoluções TCU nº 170/2004, nº 175/2005 e nº 191/2006.

Destaco que o projeto apresentado está inserido em trabalho mais amplo de modernização das atividades do Tribunal, cujas principais estratégias foram anteriormente compartilhadas com Vossas Excelências por meio de comunicações realizadas pelo Ministro-Presidente Ubiratan Aguiar. Nesse sentido, a partir de 31 de agosto, será implantado o processo eletrônico de controle externo. Até 12 de novembro, todas as secretarias de controle externo e o Ministério Público junto ao TCU estarão trabalhando com essa nova modalidade de gestão processual. Adicionalmente está previsto, até agosto deste ano, o ajuste do sistema Sagas de modo a assegurar a integração do funcionamento dos colegiados desta Corte ao TCU-eletrônico.

Assim, em função da importância de que se reveste a celeridade na regulamentação dos procedimentos propostos, alinho-me à solicitação feita pelo Ministro Ubiratan Aguiar, na sessão de dia 30 de junho, para que os trabalhos relativos ao projeto sejam ultimados de modo a possibilitar a submissão do presente processo de resolução ao Plenário até o início de agosto. Ressalto que a manifestação do Colegiado até essa data visa permitir que eventuais ajustes da na solução de TI ora sob comento decorrentes das recomendações contidas na resolução aprovada sejam efetuados em tempo hábil para viabilizar a implantação do processo eletrônico em 31 de agosto.

Desse modo, em cumprimento ao disposto no art. 75, § 1º, do Regimento Interno, submeto à apreciação deste Plenário proposta de abertura de prazo de 10 (dez) dias para apresentação de emendas pelos Srs. Ministros e sugestões dos Srs. Ministros Substitutos e do Sr. Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU.

Por oportuno, ressalto que já disponibilizei aos Gabinetes de Vossas Excelências, previamente a esta Sessão, cópia da representação formulada pela Comissão de Coordenação Geral e da respectiva minuta de resolução, com as justificativas pertinentes.

É a proposta que submeto à consideração deste Plenário.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ANEXO II DA ATA Nº 25, DE 14 DE JULHO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

MEDIDAS CAUTELARES

Comunicações sobre despachos exarados pelo Ministro José Múcio Monteiro.

COMUNICAÇÃO

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico que, no último dia 13 de julho determinei, por despacho, a suspensão cautelar do pagamento de medições ou da liberação de garantias pendentes, relacionados ao Contrato nº 009/2002-Setrap, cujo objeto era a pavimentação do trecho da BR-156/AP até a cidade de Calçoene. A execução do empreendimento foi delegada pelo DNIT ao Governo do Estado do Amapá, sob a gestão da Secretaria de Estado de Transportes do Amapá-Setrap.

Embora a obra esteja concluída desde dezembro de 2009, há pagamentos pendentes, em razão de o DNIT ainda não ter aprovado as alterações do 12º termo aditivo ao contrato.

Fiscalização realizada pela Secob2 constatou, além de outras irregularidades, indícios de superfaturamento em serviços do mencionado contrato. Acolhendo manifestação da unidade técnica, considerei presentes os fundamentos jurídicos e de urgência para a adoção da medida cautelar.

No mesmo despacho, determinei a oitiva da Setrap acerca do possível superfaturamento e autorizei a audiência dos responsáveis pela Setrap acerca dos atrasos observados na obra e das falhas de fiscalização constatadas, além de oferecer à empresa contratada C. R. Almeida S. A. oportunidade para, se assim o desejar, manifestar-se sobre os fatos narrados no processo.

Desse modo, Senhor Presidente, submeto o despacho em questão à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, 14 de julho de 2010

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

COMUNICAÇÃO

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico que, hoje, determinei ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte, por despacho, a suspensão cautelar de pagamentos relacionados ao Contrato nº 274/2010, relativo aos serviços de execução da obra de construção da ponte sobre o rio Madeira - no Município de Porto Velho - na BR-319 - no Estado de Rondônia.

Na ocasião da vistoria, a obra apresentava percentual de execução de 1% e valor estimado para conclusão de R$ 209.421.100,01, em 07/03/2013.

A fiscalização realizada pela Secob2 constatou indícios de sobrepreço em serviços do mencionado contrato; licitação de obras sem previsão orçamentária ou com previsão insuficiente ou ilimitada; e possibilidade de adiantamento de pagamentos, decorrente da separação do fornecimento do aço dos serviços inerentes à sua manipulação, preparo e colocação nas fôrmas. Acolhendo manifestação da unidade técnica, considerei presentes os fundamentos jurídicos e de urgência para a adoção da medida cautelar.

No mesmo despacho, determinei a oitiva do Dnit e a audiência dos responsáveis pelos indícios de irregularidades, além de oferecer ao Consórcio EMSA/M. Martins oportunidade para, se assim o desejar, manifestar-se sobre os fatos narrados no processo.

Desse modo, Senhor Presidente, submeto o despacho em questão à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, 14 de julho de 2010

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ANEXO III DA ATA Nº 25, DE 14 DE JULHO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS RELACIONADOS

Relações de Processos organizadas pelos Relatores e aprovadas pelo Tribunal Pleno, bem como os Acórdãos nºs 1626 a 1642 (Regimento Interno, artigos 93, 94, 95, inciso V, 105 e 143).

RELAÇÃO Nº 29/2010 – Plenário
Relator – Ministro VALMIR CAMPELO

ACÓRDÃO Nº 1626/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, em:

1. conhecer da presente representação, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno/TCU, sem julgamento de mérito, tendo em vista a perda do objeto decorrente da anulação das Concorrências nºs 2/2009, 3/2009 e 4/2009 promovidas pelo IBGE; e

2. conhecer das representações das empresas Cast Informática S.A e Techresult Soluções em Tecnologia da Informação Ltda., com fundamento no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, c/c o art. 113, § 1º da Lei nº 8.666/93, sem julgamento mérito, tendo em vista a perda do objeto decorrente da anulação das Concorrências nºs 2/2009, 3/2009 e 4/2009 promovidas pelo IBGE,

3. arquivar o processo, sem prejuízo de fazer o alerta, as determinações/recomendações a seguir, devendo ser dada ciência desta deliberação à Secex/RJ, à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística e às empresas Cast Informática S.A e Techresult Soluções em Tecnologia da Informação Ltda., acompanhada de cópia da instrução da Unidade Técnica de fls.75/89:

1. Processo TC-025.230/2009-4 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Apensos: 027.735/2009-7 (REPRESENTAÇÃO); 027.408/2009-3 (REPRESENTAÇÃO)

1.2. Interessados: Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação – Sefti; empresas Cast Informática S.A e Techresult Soluções em Tecnologia da Informação Ltda.

1.3. Órgão/Entidade: Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - MP

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação - Sefti

1.5. Advogados constituídos nos autos: Marco Antonio Meneghetti, OAB/DF 3.373; Maurício Maranhão de Oliveira, OAB/DF 11.400; Marília de Almeida Maciel Cabral, OAB/DF 11.166; Jonas Cecílio, OAB/DF 14.344; Márcio Herley Trigo de Loureiro, OAB/DF 11.712; Eduardo Han, OAB/DF 11.714; Carolina Pieroni, OAB/DF 17.512.

1.6. Determinações/Recomendações/Alerta:

1.6.1 alertar a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) quanto às seguintes impropriedades constatadas:

1.6.1.1.não elaboração das planilhas de custos e formação de preços durante o processo de estimativa do custo da contratação, em descumprimento à Lei nº 8.666/93, art. 7º, § 2º, inciso II, e à Instrução Normativa nº 2/2008 - SLTI/MPOG, art. 15, inciso XII, alínea "a";

1.6.1.2.ausência de fundamentação da pesquisa de preços e da identificação dos elementos que compõem o preço dos bens ou serviços, em descumprimento à Instrução Normativa nº 2/2008 - SLTI/MPOG, art.15, inciso XII, alínea "b";

1.6.1.3.inexistência de análise da viabilidade do parcelamento dos objetos a serem contratados, em descumprimento à Lei nº 8.666/93, art. 15, inciso IV, à Instrução Normativa n º 2/2008 - SLTI/MPOG, arts. 3º, § 3º, e 15, inciso I, alínea "d" e ao Acórdão nº 2.471/2008 - TCU/Plenário, item 9.1.4;

1.6.1.4.utilização do modelo de remuneração por hora trabalhada em detrimento da remuneração por resultado, em descumprimento ao Decreto nº 2.271/97, art. 3º, § 1º e à Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG, art.14, §§ 1º e 2º;

1.6.1.5.inexistência de cronograma físico-financeiro, em descumprimento à Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG, art. 14, inciso II, alínea "h";

1.6.1.6.inexistência no Projeto Básico da ordem de execução dos serviços, em descumprimento à Instrução Normativa nº 2/2008 - SLTI/MPOG, art. 15, inciso IV, alínea "b";

1.6.1.7.falta de clareza nas disposições editalícias a respeito da subcontratação, em descumprimento aos princípios da Administração Pública e ao disposto na Lei nº 8.666/93, art. 72, especialmente quanto à: (i) necessidade de motivação e presença do interesse público; (ii) necessidade de prévia autorização da contratante; (iii) especificação das razões, do serviço a ser subcontratado e do prazo desejado; (iv) especificação do percentual máximo que poderá ser subcontratado;

1.6.1.8.inexistência de fundamentação acerca da pertinência e dos benefícios da inclusão de cada quesito técnico pontuável, em descumprimento à Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG, art. 14, § 3º e inciso VIII, alínea "g";

1.6.1.9.inexistência de planilha de distribuição percentual do peso dos quesitos técnicos pontuáveis, bem como avaliação do impacto da pontuação atribuída a cada item, em relação ao total, em descumprimento à Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG, art. 14, § 4º; e ao Acórdão nº 1.910/2007 - TCU/Plenário, item 9.2.4;

1.6.2.recomendar à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) que, em futuras licitações:

1.6.2.1.faça constar dos editais o Plano de Gerência do Cronograma, destinado a descrever como o cronograma físico-financeiro é gerenciado e controlado, prevendo como as contingências serão reportadas e utilizadas, a exemplo do que propõem as melhores práticas de gerência de projetos (*Guia PMBOK*, 4ª edição, itens 6.0, 6.6.1.1 e 11.1.1.3);

1.6.2.2.atenha-se às exigências de qualificação técnica estritamente necessárias ao cumprimento do objeto da licitação, devidamente fundamentadas, em conformidade com o disposto na Lei nº 8.666/93, art. 3º, § 1º, inciso I; art. 30, inciso II; e Lei nº 10.520/2002, art. 3º ;

1.6.2.3.observe as boas práticas para a realização de estimativa de preços na contratação de bens e serviços de Tecnologia da Informação, a exemplo do que dispõe a Orientação Técnica nº 01/2010, emanada da Comunidade TIControle;

1.6.3.determinar, com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU:

1.6.3.1.à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) que no prazo de 60 (sessenta) dias, a partir da ciência desta decisão, faça as adaptações necessárias nos seus regulamentos internos, com o objetivo de implantar processo formal de trabalho para contratação de soluções de TI, em conformidade com a Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG;

1.6.3.2.à Auditoria Interna (Audit) da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) que:

1.6.3.2.1 acompanhe o pregão e a gestão contratual da licitação que vier a substituir a Concorrência nº 4/2009, especialmente quanto ao cumprimento da Instrução Normativa nº 4/2008 - SLTI/MPOG e ao saneamento das irregularidades registradas no Relatório de Fiscalização (fls. 37/60) e nos itens 3.5, 3.6, 3.11, 3.12, 3.14, 3.16, 3.19 e 3.21 da instrução destes autos (fls.75/89);

1.6.3.2.2.acompanhe o cumprimento das medidas saneadoras propostas, em atenção aos princípios da legalidade e do controle contidos no art.3º da Lei nº 8.666/93 e no art. 6º, inciso V, do Decreto-Lei nº 200/67, respectivamente;

1.6.3.2.3.encaminhe, junto às contas anuais do IBGE, prestadas a este Tribunal, relatório sintético e conclusivo do monitoramento realizado conforme alíneas 1.6.3.2.1 e 1.6.3.2.2 supra, informando quais procedimentos foram auditados e atestando ou não a conformidade dos mesmos.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 28/2010 – Plenário
Relator – Ministro BENJAMIN ZYMLER

ACÓRDÃO Nº 1627/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, em não conhecer do expediente como recurso, ante a ausência de previsão legal, receber a peça como mera petição, negando-se a ela seguimento, em face da inviabilidade jurídica do seu requerimento, e dar ciência ao responsável.

1. Processo TC-002.083/2002-9 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)
1.1. Apensos: 014.022/1999-0 (DENÚNCIA); 029.754/2009-1 (COBRANÇA EXECUTIVA); 005.362/2000-2 (DENÚNCIA); 029.755/2009-9 (COBRANÇA EXECUTIVA)
1.2. Responsável: Adilson Ronald Dantas Dourado (004.514.604-72)
1.3. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Carutapera - MA
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - MA(SECEX-MA)
1.5. Advogado constituído nos autos: Sérgio Murilo de P.B. Muniz (OAB/MA 4.313)
1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1628/2010 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no inciso II, do art. 169 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM, em arquivar o processo a seguir relacionado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-028.453/2008-5 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)
1.1. Responsáveis: Casa de Produção Filme e Vídeo Ltda (58.492.448/0001-50); José Francisco Pereira do Vale (093.009.101-91); José Álvaro Moisés (049.249.678-15); Marina Massi (397.130.679-91); Moacir Ferreira de Oliveira (049.313.866-87); Renato Bulcão de Moraes (403.245.677-15); Sonia Faerstein (510.555.467-15); Sérgio Eustáquio Assunção (091.211.966-72); Vera Zaverucha (405.994.267-72)
1.2. Órgão/Entidade: Secretaria do Audiovisual - MinC
1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - SP(SECEX-SP)
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1629/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 84 e 93 do Decreto-Lei 200/67, arts. 145,148 a 152 do Decreto 93.872/86, arts. 17 a 19 da Lei n. 10.683, de 28/5/2003 e arts. 1º e 2º da Instrução Normativa/TCU n. 56, de 5/12/2007, fazer as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-023.147/2008-9 (MONITORAMENTO)

1.1. Interessados: Prefeitura Municipal de São Bento do Norte - RN (08.114.514/0001-80); Secretaria Executiva da Controladoria-Geral da União - PR

1.2. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – RN (SECEX-RN)

1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

1.4. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.4.1. à Secretaria Executiva da Controladoria-Geral da União, para que, nos termos dos §§1º e 2º do art. 5º da Ordem de Serviço Segecex n. 03/2008, no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias, adote providências junto aos órgãos abaixo indicados, com vistas ao saneamento das irregularidades apontadas no Relatório de Fiscalização n. 782, de 23/3/2006, sendo necessário que a CGU realize análise e emissão de parecer conclusivo sobre os esclarecimentos, ou, em caso de não regularização, à instauração, desde logo, pela autoridade administrativa competente, da respectiva tomada de contas especial, nos termos do art. 8º da Lei nº 8.443/92, e informe a este Tribunal acerca do cumprimento da presente deliberação, conforme já foi determinado por meio do Acórdão n. 2936/2008-TCU-2ª Câmara, Sessão Extraordinária de 19/8/2008.

1.4.1.1. ao Ministério das Cidades:

1.4.1.1.1. Contrato de Repasse n. 163347-06, firmado entre a Caixa Econômica Federal e a Prefeitura de São Bento do Norte/RN (irregularidade: ausência de critérios na seleção dos beneficiários contemplados com unidades habitacionais); e

1.4.1.2. Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação:

1.4.1.2.1. Convênio n. 112/2002 (Siafi n. 455561), firmado entre o Fundo e a Secretaria de Estado da Educação e Cultura do Rio Grande do Norte (irregularidade: pagamento de serviços contratados e não executados e baixa qualidade dos itens executados, nos serviços de reparação e ampliação das instalações físicas da Escola Estadual Senador Dinarte Mariz, no município de São Bento do Norte/RN).

1.4.2. à Controladoria-Geral da União (órgão central), para que, no prazo de 60 (sessenta) dias, analise se houve omissão das autoridades competentes junto aos ministérios repassadores dos recursos, quanto à não instauração das devidas Tomadas de Contas Especiais pertinentes ao Relatório de Fiscalização n. 00782/2006, realizado na Prefeitura Municipal de São Bento do Norte/RN, envolvendo os repasses de recursos do Convênio n. 112/2002 (MEC/FNDE) e Contrato de Repasse n. 163.347-06 (M. Cidades/CEF), consoante disposto no art. 18 e seus parágrafos da Lei n. 10.683, de 28/5/2003.

1.4.3. dar conhecimento deste Acórdão, à Prefeitura Municipal de São Bento do Norte/RN, aos Ministérios da Educação e das Cidades; e

1.4.4. apensar estes autos ao TC 002.215/2007-0.

ACÓRDÃO Nº 1630/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, em conhecer da presente representação, nos termos do art. 237, inc. VI, do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, fazendo-se as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-000.561/2010-0 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Responsável: Subsecretaria de Assuntos Administrativos - MEC (00.394.445/0003-65)

1.2. Órgão/Entidade: Ministério da Educação (vinculador)

1.3. Unidade Técnica: 6ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-6)

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações: à Subsecretaria de Assuntos Administrativos do Ministério da Educação

1.5.1. se abstenha de distribuir pen drives a participantes de eventos, em detrimento da entrega de cópias de DVD-RW ou CD, com arquivos de documentos produzidos para esses eventos, caracterizando ato antieconômico no âmbito dos contratos decorrentes da Ata de Registro de Preços do Pregão Eletrônico nº 72/2009;

1.5.2. realize pesquisa de mercado a fim de assegurar, previamente, a cada contratação de locação de espaço físico para eventos, que os valores a serem pagos serão os mais vantajosos para a Administração, evitando a antieconomicidade dos preços obtidos como ocorreu no âmbito do Pregão Eletrônico nº 72/2009;

1.5.3. em face da inadequação da pesquisa de mercado que fundamentou o orçamento estimativo do Pregão Eletrônico nº 72/2009, verifique periodicamente a adequação dos preços registrados em comparação aos praticados no mercado, para assegurar a economicidade das contratações, em observância ao disposto no art. 12, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 3.931/2001, bem como nos itens 22.1 e 22.3 do Edital do Pregão Eletrônico nº 72/2009, ressaltando que a contratação a preços superiores aos de mercado enseja responsabilização solidária;

1.5.4. arquivar os presentes autos.

ACÓRDÃO Nº 1631/2010 - TCU – Plenário

Trata-se de recurso formulado, pela autora da Representação, em face do Acórdão 1.959/2009-TCU-Plenário, que a julgou parcialmente procedente e arquivou o processo;

Considerando que não há interesse público, fim último do instituto da representação;

Considerando que esta Corte de Contas não é o foro adequado para a tutela do interesse subjetivo da MOB-UP – Inovações Tecnológicas Ltda., que poderá, caso almeje buscar o seu pretenso direito, as vias administrativa (CEF) e judicial para tal;

Considerando que o Acórdão guerreado não gerou qualquer prejuízo para a Interessada, haja vista que quem anulou o referido certame foi a Caixa Econômica Federal e não este Tribunal.

Considerando os pareceres uniformes da Secretaria de Recursos e do Ministério Público junto ao TCU no sentido do não-conhecimento do presente recurso;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no inciso IV do art. 143 do Regimento Interno do TCU, em não conhecer do Pedido de Reexame, em razão da sua perda de objeto, bem como pela ausência de legitimidade e interesse recursal.

1. Processo TC-004.655/2009-3 (REPRESENTAÇÃO) Pedido de Reexame

1.1. Interessado: Mob-up - Inovações Tecnologicas Ltda (08.959.676/0001-19)

1.2. Órgão/Entidade: Caixa Econômica Federal - MF

1.3. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)

1.4. Advogado constituído nos autos: Fernando Augusto Pinto (OAB/DF 13.421), Rafael Minaré Braúna (OAB/DF 30.607), Bruno Caetano A. Coimbra (OAB/DF 28.584)

1.5. Determinação: dar ciência deste Acórdão ao interessado.

ACÓRDÃO Nº 1632/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143 do Regimento Interno/TCU, não conhecer do expediente que deu origem ao presente processo como representação e determinar seu arquivamento, conforme pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-005.946/2010-7 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessado: Ministério Público Federal - MPU (03.636.198/0001-92)
1.2. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – SP (SECEX-SP)
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.
1.4. Determinações/Recomendações/Orientações:
1.4.1. Encaminhar cópia da instrução de fls. 63/64 dos autos, no qual se fundamenta o presente Acórdão à Procuradoria Regional da República da 3ª Região.

ACÓRDÃO Nº 1633/2010 - TCU – Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM , com fulcro no art. 169, inciso IV do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União c/c art. 40, inciso V, da Resolução TCU n.º 191/2006, em arquivar os autos, fazendo-se a determinação sugerida nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-030.909/2007-3 (REPRESENTAÇÃO)
1.1. Interessado: Secretaria de Fiscalização de Desestatização (538.941.971-53)
1.2. Órgão/Entidade: Tribunal de Contas da União - TCU
1.3. Unidade Técnica: Sec. de Fiscalização de Desestatização (SEFID)
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.
1.5. Determinação: dar ciência ao Ministério de Minas e Energia, à Agência Nacional de Energia Elétrica e à Empresa de Pesquisa Energética, mediante a remessa de cópia da instrução de fls. 36-37, vol. Principal, bem como de cópia deste Acórdão.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 30/2010 – Plenário
Relator – Ministro RAIMUNDO CARREIRO

ACÓRDÃO Nº 1634/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, com fundamento no art. 1º, da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 143, III e 169, IV, do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em determinar o arquivamento do seguinte processo, conforme instrução da Unidade Técnica.

1. Processo TC-003.042/2004-7 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.1. Apensos: 014.438/2009-5 (Cobrança Executiva); 014.433/2009-9 (Cobrança Executiva); 014.434/2009-6 (Cobrança Executiva); 014.437/2009-8 (Cobrança Executiva); 014.435/2009-3 (Cobrança Executiva); 014.432/2009-1 (Cobrança Executiva)

1.2. Responsáveis: Aldemir Pessoa (013.241.283-72); Amandio Ferreira dos Santos (015.152.683-49); Francisco Jesus Nogueira Ventura (289.527.153-49); Liduíno Juvêncio Herculano (042.761.323-04); Lourival Alves Cavalcante (058.564.503-53); Rogério Martins Antunes (060.886.193-68)

1.3. Unidade: Conselho Regional de Contabilidade - CE

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo – CE (SECEX-CE)

1.5. Advogado constituído nos autos: Patrícia Bezerra Campos (OAB/CE 11.150), André Carvalho Alves (OAB/CE 16.497), Ivo Lunguinho Barbosa (OAB/CE 20.348), Júlio Carlos Sampaio Neto (OAB/CE 17.866), Paulo Fernandes Viana de Araujo (OAB/CE 21.007) e Micheline R. H. Tomaz de Oliveira (OAB/CE 12.541).

ACÓRDÃO Nº 1635/2010 - TCU - Plenário

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) com base no Parecer Contábil no 002/04-PJFEIS (fls. 1/58), emitido pela Promotoria de Justiça de Fundações e Entidades de Interesse Social, por ocasião da análise das prestações de contas da Finatec relativas aos exercícios de 1999, 2000, 2001 e 2002.

Considerando que as preliminares suscitadas nas justificativas dos gestores sobre prescrição, decadência e imprescritibilidade do débito não se aplicam ao mérito deste processo;

Considerando que as irregularidades ora analisadas já foram abrangidas pelo Acórdão nº 663/2003 – TCU - 2ª Câmara;

Considerando que não foram encontradas outras irregularidades nos autos, principalmente no que diz respeito ao Contrato nº 125-ST/97/0001;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento nos arts. 143, III e 237, I, do RI/TCU, ACORDAM em:

a) conhecer da presente Representação, nos termos do art. 237, inciso I, do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente;

b) arquivar o processo

1. Processo TC-007.479/2005-5 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT)

1.2. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero); e Fundação de Empreendimentos Científicos e Tecnológicos (Finatec)

1.3. Responsáveis: Adyr da Silva, ex-Presidente da Infraero; Eduardo Bogalho Pettengill, ex-Presidente da Infraero; João Alcides do Nascimento, ex-Diretor de Economia e Finanças; e Antônio Manoel Dias Henriques, ex-Diretor Presidente da Finatec

1.4. Unidade Técnica: 3ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-3)

1.5. Advogados constituídos nos autos: INÁCIO BENTO DE LOYOLA ALENCASTRO (OAB/DF 15.083), GETÚLIO HUMBERTO BARBOSA DE SÁ (OAB/DF 12.244), MELILLO DINIS DO NASCIMENTO (OAB/DF 13.096), ALEXANDRE HENRIQUE LEITE GOMES (OAB/DF 13.440), NÁDIA MARIA AREAL PORTELLA (OAB/DF 14.805), EMILIANA ALVES LARA (OAB/DF 7.238), ANDRÉA CORREIA LEAL DE MELO (OAB/DF 14.220), BEATRICE BRITO AKUAMOA (OAB/DF 19.002), SILVIA DOS SANTOS CORREIA (OAB/RJ N.° 90.508); FABRÍCIO MOUNARI MELLO (OAB/RJ N.° 92213); FÁBIO DE OLIVEIRA ALVAREZ (OAB/RJ N.° 124.925), MARCOS ANDRÉ COSTA DE AZEVEDO (OAB/RJ N.° 100.976); ANTÓNIO AUGUSTO ROSOLEN JÚNIOR (OAB/SP 168.342), FREDERICO GUILHERME PICLUM VERSOSA GEISS (OAB/SP N. 201.020 E OAB/ES N°. 12.510), RAQUEL MONTENEGRO DE OLIVEIRA LARA ROCHA (OAB/DF N.° 21578), SILVIA TIBIRIÇÂ RAMOS SAMPAIO (OAB/SP N.° 86005), LUÍS MARCELO BATISTA DA SILVA (OAB/SP N.° 167.755), RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO (OAB/SP N.° 164.338); SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO (OAB/SP N.° 152.368); JOSÉ SANCHES DE FARIA (OAB/SP N.° 149.946); CÉLIA REGINA ÁLVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES (OAB/SP 114.192); MARCELO FIGUEROA FATTINGER (OAB/SP N.° 209296); PATRÍCIA LANZONI DA SILVA RAMA (OAB/SP N.° 147.843); REGINA CÉLIA LOURENÇO BLAZ (OAB/SP N°. 139.307), VERÓNICA MARZULLO AGUIAR (OAB/RS N.° 17.867); ROGÉRIO BALINSKI (OAB/RS 45.195); TIAGO DE MORAES MACHADO (OAB/RS N.° 47.029); FÁBIO LUÍS DE ARAÚJO RODRIGUES (OAB/PR N.° 39.214-B); DÉLBIO CORRÊA BONINI (OAB/RS N° 54.075); ALICE MARIA ISSA (OAB/RS N° 60.099), CAMPOS GARCIA FEIJÓ (OAB/RS N° 63.119), EMIUANA ALVES LARA (OAB/DF 7.238); JOSÉ ALBERTO PIRES (OAB/DF N.° 2.474); EDUARDO MONTEIRO NERY (OAB/DF N° 8.376); EVILAZIO JOSÉ DOS SANTOS (OAB/DF N.° 18.169); WILHIAM ANTÓNIO DE MELO (OAB/DF N.° 10.691); ÉRICA SILVESTRI DUTTWEILER (OAB/DF N.° 17.817 E OAB/SP N.° 149.167); FABIANA MENDONÇA MOTA (OAB/DF N.° 15.384); EDUARDO ROBERTO STUCKERT NETO (OAB DF 15.214); MARIA ISAURA GONÇALVES PEREIRA (OAB/SP N.° 45.685 E OAB/RS N.° 30.391); THAÍS STROZZI COUTINHO CARVALHO (OAB/DF 19.573); NILSON MACIEL DE LIMA (OAB/DF N.° 3.617); CLÁUDIO LUIZ FERREIRA DE OLIVEIRA (OAB/DF N.° 15.067); ELIZABETH EUSTÁQUIA SOARES (OAB/DF N.° 20057 E OAB/MG N.° 34492); HUMBERTO SALES BATISTA (OAB/PA N.° 8.058-A E OAB/RJ N.° 47.185 E OAB/MA N.° 4.885-A); FRANCISCO FERREIRA ALENCAR JÚNIOR (OAB/PA N.° 8.948); HENRIQUE CORRÊA BAKER (OAB/PA N.° 9.311); MARISA SANTOS VILLAGRA(OAB/AM N.° 2.276); EURICO ENES LEBRE (OAB/AC N.° 756 E OAB/AM N.°A-426); YARA CRISTINA JORDÃO DE VASCONCELOS (OAB/AM N.° 3583); AIRTON RODRIGUES CHAVES (OAB/PE N.° 6.473); ANDRESA MARIA DOS SANTOS (OAB/PE N.° 21210); JAQUELINE GOMES CAVALCANTI (OAB/PE N.° 14.315); SUELYSOARES DE SOUSA SILVA (OAB/PE N.° 777-B); VERÓNICA ALVES DE SÃO JOSÉ (OAB/PE N° 12.588), LUZYARA DE KARLA FÉLIX DA SILVA (OAB/BA N.° 19.978); BRUNO BENEVIDES DUARTE LEITE (OAB/BA N.° 21345); CLENE JACINTHA DE ALMEIDA SILVA (OAB/BA N°. 18.171), RAFAEL COSTA DE SOUZA (OAB/RJ N.° 1.707-B); ANDRÈA MONTANARI ROSA RANGEL (OAB/RI N.° 63.207); LEDA MARIA SERPA (OAB/SP N.° 188.863); FLÁVIO HECHTMAN (OAB/RJ N.° 100.433).

ACÓRDÃO Nº 1636/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno/TCU, c/c o enunciado nº 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, em retificar, por inexatidão material, o Voto do Relator que integra o Acórdão 2.918/2009 - Plenário – TCU, prolatado na Sessão de 02/12/2009, Ata nº 51/2009-Plenário, em seus parágrafos 36, 37 e 38, na forma a seguir apresentada, mantendo-se os demais termos do Acórdão, inclusive do Voto Complementar do Relator:

- parágrafo 36: onde se lê: "...Yayretá[6]", leia-se: "...Yacyretá", de modo a corrigir a grafia do nome e excluir a nota de rodapé n° 6;

- parágrafo 37: suprimir o parágrafo, renumerando os subsequentes;

- parágrafo 38 (a ser renumerado para 37): onde se lê: "Posteriormente, contudo, os Diretores-Gerais da empresa firmaram, em 15/8/2008, um compromisso..."; leia-se: "Em 15/8/2008, os Diretores-Gerais da empresa firmaram um compromisso...".

1. Processo TC-009.799/2006-1 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Apensos: 015.096/2008-3 (REPRESENTAÇÃO)

1.2. Interessado: Deputado Luiz Carlos Hauly

1.3. Unidades: Itaipu Binacional e Eletrobras - Centrais Elétricas Brasileiras S/A

1.4. Unidade Técnica: 9ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-9)

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1637/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento nos 143, III e 237, VII, do RI/TCU, c/c o art. 113, §1º da Lei nº 8.666/93, ACORDAM em conhecer da representação, para no mérito considerá-la improcedente, tendo em vista que a proposta apresentada pela Remaster não atende integralmente aos requisitos estabelecidos no Anexo I ao edital do Pregão Presencial nº 18/2010, dar ciência ao Representante do teor deste Acórdão e arquivar os presentes autos, conforme instrução da Unidade Técnica.

1. Processo TC-017.109/2010-8 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Remaster Tecnologia Ltda. (01.801.658/0001-65)

1.2. Unidade: Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas/Nacional – SEBRAE/NA

1.3. Unidade Técnica: 5ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-5)

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1638/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei 8666/93, c/c os arts. 143, III, 237, VII e 250, II do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em conhecer da Representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, fazer as seguintes determinações, dar ciência deste Acórdão aos Representantes e arquivar o processo, conforme instrução da Unidade Técnica.

1. Processo TC-029.070/2008-9 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessados: Recogntion Companhia Brasileira de Automação Bancaria (68.118.462/000-41)

1.2. Unidade: Caixa Econômica Federal – MF

1.3. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2)

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Acolher as razões de justificativa apresentadas pela Sra. Renata de Vasconcelos Barreto (CPF 978.069.941-49), pelo Sr. Adriano Henrique Ângelo (CPF 422.146.026-15) e pelo Sr. Antannoan Barbosa da Mota França (CPF 151.548.901-91);

1.6. Alertar a Caixa Econômica Federal quanto às seguintes impropriedades constatadas, relativas ao Pregão Eletrônico 197/7855-2008-Gilic/BR:

1.6.1. falhas quanto à realização da pesquisa de preços para formação do orçamento estimativo, tendo em vista que esta se restringiu a apenas duas empresas, não se tendo evidenciado consulta a outras

empresas atuantes no mercado, mesmo que sem obtenção de retorno pretendido, prejudicando a comprovação de atendimento do disposto no §2º, II, art. 40, da Lei 8666/1993, aplicável subsidiariamente ao pregão;

1.6.2. ausência de evidenciação da verificação da exequibilidade da proposta vencedora, através da análise de critérios objetivos, consoante o disposto no art. 4º, inciso XI, da Lei 10520/2002 e no art. 30, XI, alínea "d", do Decreto 5450/2005; e

1.6.3. falha concernente ao processo de planejamento da contratação de fornecedor de serviços contínuos, gerando necessidade de sucessivas prorrogações contratuais, para se evitar o risco da descontinuidade dos serviços, o que ocasionou o descumprimento do princípio da economicidade, pelo fato de o novo contrato possuir valores inferiores ao anterior.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 25/2010 – Plenário
Relator – Ministro-Substituto MARCOS BEMQUERER COSTA

ACÓRDÃO Nº 1639/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea **e**, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução n. 155/2002, em prorrogar o prazo, por mais 30 (trinta) dias, a contar de 24/6/2010, para que a CMR4 Engenharia e Comércio Ltda. atenda às disposições constantes dos subitens 9.2.2 e 9.2.6 do Acórdão n. 1.021/2010 – Plenário, e de acordo com o citado artigo c/c o art. 183, parágrafo único, do mesmo diploma normativo, e em prorrogar o prazo, por mais 30 (trinta) dias, a contar do término do anteriormente concedido, para que os Srs. Simão Araújo Barbosa de Almeida, Rubens Falcão da Silva Neto, Ariosto Ferraz da Nóbrega e Luciano da Nóbrega Pereira respondam a audiência de que trata o referido Acórdão:

1. Processo TC-013.724/2010-0 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)
1.1. Apenso: TC-000.337/2010-2 (Relatório de Auditoria).
1.2. Interessado: Congresso Nacional.
1.3. Entidade/Órgão: Ministério das Cidades – Mici, Caixa Econômica Federal, Governo do Estado da Paraíba/PB e Companhia de Água e Esgotos da Paraíba.
1.4. Unidade Técnica: Sec. de Fiscalização de Obras 1 (Secob-1).
1.5. Advogado constituído nos autos: Evilasio Pereira da Silva Junior, OAB/SP n. 92.780.
1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1640/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, incisos III e V, alínea **a**, e 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução n. 155/2002, em fazer a seguinte determinação, promovendo-se, em seguida, o arquivamento dos autos, de acordo com o parecer emitido pela Secex/ES:

1. Processo TC-012.857/2007-7 (MONITORAMENTO)

1.1. Responsável: Tarciso Celso Vieira de Vargas, CPF n. 282.992.307-30, Rodrigo de Carvalho, CPF n. 343.426.641-00, Regina Célia Silva Correa, CPF n. 252.116.847-53, Virginia de Abreu Guahy, CPF n. 289.142.871-49, Daniel Antônio Kaiser, CPF n. 24983527753, Aercio Fernandes de Novaes, CPF n. 52712770706, Maria José Scarpati de Oliveira, CPF n. 70632510749, Ângelo César Destefani, CPF n. 73224600730, Helena Nascimento Marinho, CPF n. 72699191787, Águida Gonçalves da Silva, CPF n. 25879863115, Manoel Pereira Barros Neto, CPF n. 43207820700, José Luiz Barros Júnior, CPF n. 74529471934, Maria Euzébia Silva de Mattos, CPF n. 22378774168.

1.2. Interessada: Secretaria de Controle Externo no Espírito Santo (Secex/ES).

1.3. Órgão/Entidade: Superintendência Regional do Trabalho e Emprego no Espírito Santo.

1.4. Unidade Técnica: Secex/-ES.

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinação:

1.6.1. à Superintendência Regional do Trabalho e Emprego no Espírito Santo que apresente, nos próximos Relatórios de Gestão da entidade, informações acerca do cumprimento das determinações contidas nos subitens 9.1.2 e 9.1.3 do Acórdão n. 1.884/2006 – TCU – Plenário.

ACÓRDÃO Nº 1641/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, alínea e, e 183, inciso I, alínea d, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução n. 155/2002, em prorrogar o prazo, por mais 30 (trinta) dias, a contar da notificação desta deliberação, para que o Sr. Max Maia Montalvão atenda à audiência constante do subitem 9.2.1 do Acórdão n. 957/2010 – Plenário, Sessão de 5/5/2010:

1. Processo TC-000.287/2010-5 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)

1.1. Responsáveis: Juarez Carvalho Filho (068.384.215-34); Max Maia Montalvão (103.452.485-20).

1.2. Interessado: Congresso Nacional.

1.3. Órgão/Entidade: Secretaria Executiva do Ministério das Cidades – Mici, Caixa Econômica Federal – CEF, e Companhia de Saneamento de Sergipe – Deso.

1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras 2 (Secob-2).

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

ACÓRDÃO Nº 1642/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, incisos III e V, alínea a, e 237, inciso III, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução n. 155/2002, c/c os arts. 33, 34 e 36 da Resolução TCU n. 191/2006, em conhecer da presente representação e apensá-la ao TC-012.545/2009-6 (Aposentadoria), devendo estes autos serem encaminhados ao Gabinete do Ministro Relator Aroldo Cedraz, sem prejuízo de que seja dada ciência desta deliberação ao representante:

1. Processo TC-026.008/2008-9 (REPRESENTAÇÃO)

1.1. Interessado: Sr. Marcilio Barenco Correa de Mello, Delegado da Polícia Civil do Estado de Alagoas/AL.

1.2. Órgão/Entidade: 13ª Superintendência de Polícia Rodoviária Federal/AL – MJ.

1.3. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo em Alagoas (Secex/AL).

1.4. Advogado constituído nos autos: não há.

1.5. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

ANEXO IV DA ATA Nº 25, DE 14 DE JULHO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Relatórios e Votos emitidos pelos respectivos Relatores, bem como os Acórdãos de nºs 1643 a 1672, aprovados pelo Plenário, acompanhados de pareceres e propostas de deliberação em que se fundamentaram (Regimento Interno, artigos 15, 16, 95, inciso VI, 105 a 109, 133, incisos VI e VII, 141, §§ 1º a 6º e 8º, 67, inciso V e 126).

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC nº 005.672/2000-5
Natureza: Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial
Entidade: Município de Joaquim Nabuco (PE)
Recorrentes: Marco Antônio Barreto (CPF 373.502.184-00), Gecé de Fraga dos Santos (CPF 355.183.244-72), Ozana Maria Tononi Silva (CPF 282.386.487-34) e Edmílson Augusto da Silva (CPF 590.937.654-34)
Advogados constituídos nos autos: José de Ribamar e Souza (OAB/PE 6.988), Lucílio Rodrigues (OAB/PE 17.152), Márcia Amália Ramos Cavalcanti Cunha (OAB/PE 15.865), Antônio Eduardo de França Ferraz (OAB/PE 16.101), Márcio José Alves de Souza (OAB/PE 5.786), Carlos Henrique Vieira de Andrada (OAB/PE 12.135), Liliane Cavalcanti Barreto Campello (OAB/PE 20.773), Dimitri de Lima Vasconcelos (OAB/PE 23.536), Marco José Albanez (OAB/PE 7.658), Amaro Alves de Souza Netto (OAB/PE 26.082), Edson Monteiro Vera Cruz Filho (OAB/PE 26.183)

Sumário: RECURSO DE REVISÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO, CONTRATO DE REPASSE E TERMO DE RESPONSABILIDADE. FNDE. MPAS. DEFESA NÃO EXAMINADA. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE DE DELIBERAÇÃO QUE NÃO DEU PROVIMENTO

A RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. DEVOLUÇÃO PARA EXAME DE MÉRITO. CIENTIFICAÇÃO DOS RECORRENTES.

Identificado erro processual no julgamento, com potencial prejuízo para a parte, cabe ao Tribunal decretar a nulidade do acórdão.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial, interposto pelos Srs. Marco Antônio Barreto, Edmílson Augusto da Silva e Gecé de Fraga dos Santos e Ozana Maria Tononi Silva, contra o Acórdão nº 782/2004-Plenário, mantido pelo Acórdão nº 1309/2005-Plenário.

2. No que se refere aos ora recorrentes, o Acórdão nº 782/2004-Plenário (Vol. 16, fl. 588/591), essencialmente, julgou suas contas irregulares, condenando-os em débito solidário, com aplicação de multa; inabilitou o Sr. Marco Antônio Barreto para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, pelo prazo de 8 (oito) anos, e os Srs. Gecé de Fraga dos Santos, Ozana Maria Tononi Silva e Edmílson Augusto da Silva, pelo prazo de 5 (anos) anos; e decretou a indisponibilidade, pelo prazo de um ano, de seus bens, tanto quanto bastantes para garantir o ressarcimento integral do débito apurado.

3. O Recurso de Reconsideração interposto contra o acórdão antes mencionado foi conhecido e improvido pelo Plenário desta Corte (Anexo 2, fls. 25/35), por meio do Acórdão nº 1309/2005-Plenário.

4. Nesta oportunidade, os recorrentes alegam, entre outros argumentos, que, após a interposição do Recurso de Reconsideração, ocorrido em 19/7/2004 (Anexo 1, fl. 01), juntaram aos autos documentos que comprovariam a "legalidade/regularidade das notas fiscais emitidas pelas empresas responsáveis pelas obras" (Anexo 7, fl. 2) que, no entanto, não foram considerados pelo Relator do processo, "causando incomensurável prejuízo aos recorrentes, posto que provada a veracidade das notas fiscais, provada estará a efetiva execução das obras e serviços..." (Anexo 7, fl. 4).

5. Apontam, assim, os recorrentes, como suporte para a admissibilidade do presente recurso, o inciso II do art. 288 do Regimento Interno deste Tribunal, isto é, a "falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido", para, ao final, requererem: a) a atribuição cautelar de efeito suspensivo ou recurso; e b) o conhecimento e o provimento do recurso, para anular o Acórdão nº 1309/2005-Plenário.

6. A Secretaria de Recursos (Serur) e o Ministério Público que atua junto a este Tribunal (MP/TCU) não se manifestaram quanto ao mérito do presente recurso, por entenderem, essencialmente, que a documentação apresentada pelo recorrente, ex-Prefeito Marco Antônio Barreto (constante às fls. 8/60 do anexo 4), "*não se presta a modificar o entendimento esposado nas decisões recorridas, não possuindo eficácia sobre a prova produzida no processo*" (Anexo 7, fl. 19).

7. Em decorrência dessa análise, a Serur propôs o não conhecimento do presente Recurso de Revisão, por não preencher os requisitos específicos de admissibilidade previstos para a espécie recursal (Anexo 7, fl. 19).

8. O MP/TCU, representado pela Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, manifestou sua concordância com o encaminhamento proposto pela Secretaria de Recursos (Anexo 7, fl. 23).

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial interposto pelos Srs. Marco Antônio Barreto, Edmílson Augusto da Silva e Gecé de Fraga dos Santos e pela Srª Ozana Maria Tononi Silva contra o Acórdão nº 782/2004-Plenário, mantido pelo Acórdão nº 1309/2005-Plenário.

2. Como visto no Relatório precedente, a Serur e o MP/TCU não se manifestaram em relação ao mérito do recurso e propuseram o seu não conhecimento, em virtude de não preencher os requisitos específicos de admissibilidade exigidos para a espécie recursal (Anexo 7, fls. 18/20 e 23).

3. No entanto, diante do que se constata nos autos, considero desnecessário, no presente estágio processual, discutir e decidir quanto ao cabimento do presente Recurso, uma vez que o exame dos autos permite identificar nulidade a ser declarada de ofício por este Tribunal com fundamento no art. 174 do Regimento Interno da Corte.

4. De fato, observo que, ao proceder ao exame de admissibilidade, a Serur, no subitem 2.7 (Anexo 7, fl. 19), afirma que os documentos juntados aos autos pelos recorrentes às fls. 9/60 do Anexo 4 (contendo notas fiscais, certidões e ofícios) não foram examinados na instrução, elaborada naquela Unidade Técnica especializada em 13/6/2005, vez que os mencionados documentos foram entregues em data posterior: 22/8/2005 (Anexo 4, fl. 8).

5. A respeito desses fatos, os recorrentes apontam em seu recurso, como aventei no Relatório supra, que "juntaram ao Processo farta documentação comprobatória da legalidade/regularidade de diversas notas fiscais tidas como falsas/inidôneas pelo Instituto de Criminalística da Polícia Federal (Anexo 4 – fls. 09-60), composta, em grande parte, de declarações das Secretarias da Fazenda ou de Finanças dos entes da federação em que as empresas estavam sediadas..." (Anexo 7, fl. 3).

6. No meu entender tal documentação pode, ao menos em tese, reverter a deliberação, desfavorável aos recorrentes, exarada no Acórdão 1309/2005-TCU-Plenário. No entanto, esses elementos — apresentados ao TCU antes da Sessão que proferiu o citado aresto — não receberam análise por parte desta Corte.

7. Com efeito, referindo-se a essa circunstância, a Serur afirma que "esta documentação não foi analisada pelo Acórdão 1309/2005-TCU-Plenário" (Anexo 7, fl. 19), exarado na Sessão Ordinária do Pleno de 31/8/2005.

8. Creio que a assertiva da Serur encontra apoio no seguinte excerto do Voto condutor do acórdão, proferido pelo eminente Ministro Walton Alencar Rodrigues (acrescentei os destaques):

"A inidoneidade dos documentos fiscais utilizados foi certificada pelo Instituto de Criminalística da Polícia Federal e, nos elementos recursais apresentados, as fraudes verificadas não foram afastadas. Não se infirmou, de nenhuma forma, a conclusão da perícia. Da mesma forma, a simulação de licitações sob hipótese nenhuma pode ser admitida como falha de natureza formal."

9. Registro, ainda, que ao requerer ao Tribunal a juntado aos autos dos referidos documentos, o Sr. Marco Antônio Barreto afirmou que eles atestariam "a idoneidade dos documentos fiscais (quando da realização das operações) das empresas questionadas na denúncia, objeto do item 3.6, da petição do recurso. Esses documentos, portanto, ilidem as acusações." (Anexo 4, fl. 8).

10. Como se vê os documentos entregues ao TCU pelos recorrentes naquela fase processual (Recurso de Reconsideração) — que buscavam exatamente realizar a contraprova em relação ao que foi certificado pelo Instituto de Criminalística da Polícia Federal e, portanto, com potencial força de infirmar a conclusão da perícia — deixaram de ser examinados por esta Corte.

11. Segundo penso, esse fato, por ofender princípios maiores de ordem processual — tais como o da verdade material, o da instrumentalidade do processo, o do contraditório e da ampla defesa —, suplantam o contido no art. 160 do Regimento deste Tribunal (muito embora o Voto acima referido não tenha feito referência a esse artigo do RI/TCU como obstáculo à análise dos documentos) a ponto de configurar *error in procedendo* suficiente para a desconstituição do Acórdão nº 1309/2005-TCU-Plenário, dando-se sequência ao Recurso de Reconsideração, conferindo-lhe, inclusive, o efeito suspensivo previsto na Lei Orgânica desta Corte (Anexo 2, fl. 9).

12. Consigno, ainda, que os recorrentes apresentaram ao Tribunal novos documentos, inseridos no Anexo 8 destes autos.

Diante do exposto, Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

VOTO REVISOR

Cuidam os autos de recurso de revisão interposto contra o Acórdão 782/2004-TCU-Plenário, prolatado em processo de tomada de contas especial, que julgou irregulares as contas dos responsáveis.

2. O acórdão recorrido foi objeto de recurso de reconsideração, julgado por meio do Acórdão 1.309/2005-TCU-Plenário, que lhe negou provimento.

3. Desta feita, os Srs. Marco Antônio Barreto, Gecé de Fraga dos Santos, Ozana Maria Tononi Silva e Edmílson Augusto da Silva apresentam o presente recurso de revisão no qual alegam, em síntese, que (1) a documentação juntada aos autos, em sede de recurso de reconsideração, não foi apreciada e (2) cerceamento de defesa.

4. A Serur, no exame de admissibilidade (fls. 18/20, Anexo 7), propõe o não conhecimento do recurso de revisão por entender que o mesmo não preenche os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie recursal, conforme a análise a seguir transcrita:

"2.7. FORAM PREENCHIDOS OS REQUISITOS ESPECÍFICOS?

(...)

No presente momento, os Recorrentes ingressam com Recurso de Revisão em face do Acórdão 1.309/2005-TCU-Plenário, com base no art. 288, II**,** do RITCU.

Primeiramente, registre-se que o Recurso de Revisão constitui-se, na verdade, em uma espécie recursal em sentido amplo, verdadeiro procedimento revisional, com índole jurídica similar à ação rescisória, nos termos do art. 288, caput, do RI/TCU, que objetiva a desconstituição da coisa julgada administrativa. Desta feita, seu conhecimento somente é cabível em situações excepcionalíssimas, descritas no art. 35 da Lei n. 8.443/92.

Portanto, além dos pressupostos de admissibilidade comuns a todos os recursos - tempestividade, singularidade e legitimidade -, o recurso de revisão requer o atendimento dos requisitos específicos indicados no art. 35, incisos I, II, III, da Lei 8.443/92, quais sejam: I - erro de cálculo; II - falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido; e III - superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.

Assim sendo, para o conhecimento do Recurso de Revisão faz-se mister o preenchimento de um ou mais dos incisos acima mencionados.

No caso em exame, verifica-se que os Responsáveis utilizam em sua peça apelativa dois argumentos, a saber: 1) documentação juntada aos autos, mas não apreciada, e 2) cerceamento de defesa.

Com relação à primeira alegação, constata-se que efetivamente foram juntados os documentos de fls. 9/60, anexo 4, que representam notas fiscais, certidões e ofícios. Esta documentação não foi analisada pelo Acórdão 1.309/2005- TCU-Plenário, porquanto foi juntada ao processo somente em 22/8/2005 (fl. 8, anexo 4), nove dias antes da Sessão de Julgamento, que ocorreu em 31/8/2005 (fl. 56, anexo 4).

Com efeito, esta Secretaria de Recursos formulou instrução com proposta de mérito em 13/6/2005 (fls. 10/19, anexo 4), com base nos documentos que compunham os autos até então. Os novos documentos restaram não examinados.

Desta forma, seria viável o cabimento do presente recurso de revisão com base no artigo 35, III, da Lei 8.443/1992, que trata da superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.

Ocorre, no entanto, que é possível afirmar, de plano, que a documentação em questão não se presta a modificar o entendimento esposado nas decisões recorridas, não possuindo eficácia sobre a prova produzida no processo, senão vejamos.

O Exmo. Ministro-Relator do Acórdão 782/2004-TCU-Plenário assinalou em seu voto que:

"(...)

Conforme exame feito pelo Instituto de Criminalística da Polícia Federal, algumas notas fiscais emitidas pelas empresas C.A.R Vieira Estruturas, Connesul e Mercosulforam preenchidas pelas mesmas pessoas (fls. 05/08, v. 2).

(...)" (fl. 585, p., vol. 16 - grifo acrescido).

Já no voto do Exmo. Ministro-Relator do Acórdão "(...)

A inidoneidade dos documentos fiscais utilizados foi certificada pelo Instituto de Criminalística da Polícia Federal e, nos elementos recursais apresentados, as fraudes verificadas não foram afastadas. Não se infirmou, de nenhuma forma, a conclusão da perícia. Da mesma forma, a simulação de licitações sob hipótese nenhuma pode ser admitida como falha de natureza formal.

(...)" (fl. 34, anexo 2 - grifo acrescido).

Na documentação em comento constam ofícios da Secretaria Estadual da Fazenda dos Estados do Espírito Santo, Pernambuco e Alagoas e das Secretarias de Finanças de Recife/PE e de Jaboatão dos Guararapes (fls. 31/39, anexo 4). Nenhuma das secretarias certificaram a autenticidade das notas fiscais que compõem o anexo 4 dos autos. Apenas informam que os documentos fiscais tiveram a sua impressão autorizada. As informações prestadas, portanto, não são hábeis a afastar o entendimento adotado por este Tribunal quanto à inidoneidade das notas fiscais.

Quanto ao segundo argumento relacionado ao cerceamento de defesa dos Responsáveis, melhor sorte não assiste aos Recorrentes.

De início, observa-se que tal alegação já foi levantada no recurso de reconsideração anteriormente interposto pelos Responsáveis, e devidamente refutado pelo Acórdão 1.309/2005-TCU-Plenário, nos termos do voto do Ministro-Relator, cujo excerto transcreve-se, no pertinente:

"(...)

A argüição de nulidade em razão de falhas processuais deve ser rejeitada, porque foi demonstrado que todo o procedimento, desde a instauração da tomada de contas especial, até a prolação do acórdão condenatório, seguiu rigorosamente o rito processual estabelecido na Lei 8.443/92 *e no Regimento Interno.*

Neste sentido, foram escrupulosamente observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo os responsáveis ampla oportunidade de manifestar-se, apresentando alegações de defesa, rejeitadas por não elidirem as irregularidades apuradas nos autos, razão por que o Acórdão 782/2004 - Plenário lhes imputou débito e lhes aplicou a multa estabelecida no art. 57 *da Lei 8.443/92.*

(...)"

Assim, não há como receber o recurso de revisão com base em tal assertiva, já analisada pelo Acórdão 1.309/2005-TCU-Plenário e que não se encaixa em nenhuma das hipóteses de admissibilidade previstas no artigo 35 da Lei 8.443/1992.

Por fim, em face de os Recorrentes terem interposto o recurso com fulcro no inciso II do art. 288, do RI/TCU, cabe frisar que em nenhum momento da peça recursal há demonstração de ocorrência de eventual falsidade ou insuficiência documental na deliberação recorrida. Os Responsáveis, em verdade, limitam-se a rediscutir questões que já foram apreciadas por este Tribunal.

Conclui-se, por todo o exposto, pelo não conhecimento do presente recurso de revisão, que não preenche os requisitos específicos de admissibilidade previsto para tal espécie recursal."

5. A proposta de não conhecimento do recurso foi endossada pelo MP/TCU, conforme parecer à fl. 23, Anexo 7.

6. O eminente Ministro Raimundo Carreiro, entretanto, dissentindo das propostas formuladas pela unidade técnica e pelo *Parquet*, apresentou na sessão do Plenário de 26/05/2010 voto e minuta de

acórdão no sentido de tornar insubsistente o Acórdão 1.309/2005-TCU-Plenário, prolatado em sede de recurso de reconsideração, da relatoria do ilustre Ministro Walton Alencar Rodrigues. Tal proposta fundamentou-se no entendimento de que teria ocorrido *error in procedendo* por não ter sido analisada a documentação juntada aos autos quando da apreciação daquele recurso, o que ensejaria a declaração, de ofício, da nulidade do mencionado acórdão.

7. Com as devidas vênias do relator do presente recurso de revisão, entendo não restar caracterizada a ocorrência de *error in procedendo* no fato de o relator do recurso de reconsideração não ter apreciado a documentação juntada aos autos, tendo em vista que a apresentação desses documentos perante o Tribunal ocorreu após o término da etapa de instrução do referido recurso. Considero, então, que as normas regimentais desta Corte estão a respaldar a decisão do eminente Ministro Walton Rodrigues de não analisar a referida documentação, conforme o teor dos seguintes dispositivos do Regimento Interno:

"Art. 160. As alegações de defesa e as razões de justificativa serão admitidas dentro do prazo determinado na citação ou na audiência.

§ 1º Desde a constituição do processo até o término da etapa de instrução, é facultada à parte a juntada de documentos novos.

§ 2º Considera-se terminada a etapa de instrução do processo no momento em que o titular da unidade técnica emitir seu parecer conclusivo, sem prejuízo do disposto no § 3º do art. 157."

8. Conforme apontado pela Serur, a etapa de instrução do recurso de reconsideração se encerrou em 13/06/2005, data em que foi formulada sua proposta de mérito naquele recurso. A nova documentação foi trazida aos autos naquela fase recursal em 22/08/2005, portanto, mais de dois meses após o encerramento da etapa de instrução, e apenas nove dias antes do julgamento, que ocorreu em 31/08/2005.

9. O *error in procedendo* se caracteriza pela inobservância das normas processuais aplicáveis. No presente caso, entretanto, houve estrita aderência às normas estabelecidas no Regimento Interno deste Tribunal, e não *error in procedendo*, de maneira que não cabe a anulação do acórdão que julgou o recurso de reconsideração.

10. Aliás, a prevalecer o entendimento do Relator, no meu pensar, estar-se-ia institucionalizando um poderoso instrumento de procrastinação processual, na forma de apresentação de novos elementos nos autos sempre que se encontrar concluída a etapa de instrução das unidades técnicas deste Tribunal. É essa prática nociva à celeridade no deslinde dos processos que os dispositivos regimentais acima mencionados procuram coibir. Portanto, entendo que a aceitação de documentos apresentados após a etapa de instrução é prerrogativa particular de cada relator.

11. Isto posto, sou de opinião de que este Plenário não deva acatar a proposta de declaração da nulidade do acórdão prolatado quando do julgamento do recurso de reconsideração, por não restar caracterizada a ocorrência de erro de procedimento quando da análise daquele recurso.

12. Quanto à análise da admissibilidade recursal realizada pela Serur, estou de acordo que aquela documentação apresentada antes do julgamento do recurso de reconsideração não se caracteriza como superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.

13. Vejamos as provas das irregularidades que fundamentaram a condenação dos responsáveis por meio do Acórdão 782/2004-TCU-Plenário.

14. Conforme consta do voto condutor da referida decisão, uma das irregularidades graves apuradas nos autos diz respeito à suposta contratação da empresa Serviterra Ltda. para execução do objeto do Contrato de Repasse nº 0060027-82/97, qual seja, a construção de 28 unidades habitacionais. Naquele voto foi consignado:

"4. Uma das empresas contratadas, a 'Serviterra', ao ser chamada aos autos, demonstrou que não participou de qualquer certame licitatório promovido pelo município. Evidenciou-se, assim, que **todos os**

documentos referentes a essa empresa, que constavam dos processos de prestação de contas, eram falsos, inclusive as notas fiscais emitidas (v. 13)" (grifei)

15. Apenas para deixar mais clara a natureza da irregularidade apurada, transcrevo a seguir trecho do relatório que acompanha o acórdão recorrido, em que são descritas as apurações acerca da questão:

"10. Alegações de defesa da empresa Serviterra Ltda.: Os representantes da empresa, Sr. Abel Duarte Alves de Miranda e Sr.ª Lindalva Guerra de Miranda, compareceram aos autos juntamente com o Sr. José Duarte Alves de Miranda, afirmando, em síntese, que:

a) a empresa Serviterra não participou da carta convite nº 5/98, de 10/03/98 da Prefeitura Municipal de Joaquim Nabuco, para construção de 24 (vinte e quatro) casas populares, assim como não participou de qualquer outra carta convite na respectiva prefeitura;

b) a empresa Serviterra Ltda., através de seus sócios, "não assinou contrato de construção, não apresentou proposta de preços, não efetuou serviços, e não possui procuradores";

c) "o engenheiro José Duarte Alves de Miranda não faz parte da sociedade e não assinou o termo de contrato apresentado nas fls. 289/290 Secex-PE, conforme pode ser facilmente verificado, na cópia da certidão da junta comercial do estado e cópia de sua identidade funcional, através da comparação de sua assinatura, com cópia do documento anexado a esta defesa";

d) a empresa não recebeu valores, nem os cheques nºs 000001 a 000004, emitidos entre os dias 10/06/1998 e 30/12/1998, não tendo, também, emitido as notas fiscais e recibos apresentado no processo;

e) as notas fiscais constantes do processo (nºs 338, 347, 401, 402 e 403) encontram-se nos talonários da empresa, em branco e sem uso, tendo apresentado os originais das mesmas a esta Secretaria, que receberam o devido "confere com o original" do Sr. Chefe do Serviço de Administração (fls. 8/12 do Volume 13);

f) desconhecem o Sr. Marco Antônio Barreto;

g) "os fatos relacionados neste processo, se assemelham com os dos processos de número 000.735/2000-4 da Prefeitura Municipal de Pombos, e de número 013.071/2001-1 da Prefeitura Municipal de Nazaré da Mata", onde a empresa, também, "foi citada e acusada de efetuar serviços, emitir notas fiscais e assinar contrato, sendo pois um crime continuado, executado pela(s) mesma(s) pessoa(s)";

h) deu entrada em queixa na Delegacia de Polícia de Repressão ao Estelionato da Polícia Civil de Pernambuco (fl. 13 do Volume 13);

i) a empresa Serviterra encerrou suas atividades em 1996, tendo apenas declarado Imposto de Renda sem movimentação nos últimos anos.

11. Análise: (...)

(...)

19. Contrariamente ao Prefeito e à empresa Ycal, a empresa Serviterra juntou aos autos documentação que afasta, de pronto, a participação daquela empresa na construção 28 (vinte e oito) unidades habitacionais. Entre os documentos entregues destacam-se as Notas Fiscais nºs 338, 347 e 401/403, cujos originais das primeiras vias foram apresentadas nesta Secretaria ao Sr. Chefe do Serviço de Administração (fls. 8/12 do Volume 13), que após o devido carimbo de "Confere com Original". Os citados documentos fiscais estão devidamente carimbados pela Prefeitura Municipal de Jaboatão e não apresentam nenhum preenchimento, comprovando que a empresa Serviterra não emitiu os mesmos.

20. Assim, resta comprovado que as Notas Fiscais presentes na prestação de contas do Contrato de Repasse nº 0060027-82/97 (fls. 115, 118, 121, 123 e 125 do Volume 5) são falsas, nelas podendo ser destacadas, entre outras, as seguintes diferenças em relação aos originais trazidos pela Construtora: não existe no centro da parte superior o carimbo da Prefeitura; a expressão 'Série A' presente no lado superior esquerdo está grafada de modo diferente, pois no original a letra 'A' está entre aspas; a expressão "Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza" apresenta-se centralizada, enquanto no original está "justificada"; o campo C.G.C encontra-se, no original, na terceira linha prevista para preenchimento,

enquanto no documento inidôneo consta na quarta linha; no original consta "Estado de ...", enquanto no documento inidôneo consta, apenas, "Estado...".

21. Além das Notas Fiscais, já suficientes para comprovar que a empresa não prestou os serviços apontados pela Prefeitura, a empresa Serviterra comprova, a partir de documento emitido pela Junta Comercial do Estado de Pernambuco (fl. 5 do Volume 13), que os proprietários da mesma não são aqueles que a Prefeitura apresentou no 'Instrumento Particular de Primeira Alteração Contratual' à fl. 40 do Volume 5, alteração esta supostamente ocorrida em 21/01/1998, data em que a Serviterra já tinha encerrado suas atividades, de acordo com os responsáveis pela empresa. Ressalte-se que o documento que busca comprovar a suposta alteração contratual não apresenta qualquer autenticação da Junta Comercial. Além disso, os responsáveis comprovam que o engenheiro José Duarte Alves de Miranda não faz parte da sociedade e que a assinatura a ele atribuída (fl. 57 do Volume 5), em suposta representação da empresa frente à Prefeitura, é totalmente diferente da assinatura presente na Carteira de Identidade do citado engenheiro (fl. 7 do Volume 13).

22. Os elementos presentes nos autos levam à conclusão que a empresa Serviterra não firmou o contrato para construção das 28 (vinte e oito) unidades habitacionais e não participou de licitações junto à Prefeitura de Joaquim Nabuco. Além disso, a empresa deixa claro que não recebeu qualquer valor da Prefeitura, devendo ser afastada do rol de responsáveis solidários do presente processo."

16. Portanto, restou demonstrado, em relação à suposta contratação da empresa Serviterra, que os responsáveis simularam a participação da empresa em pretenso procedimento licitatório, forjaram um contrato que a mesma nunca assinou, e falsificaram notas fiscais em seu nome. Os documentos que alegam fazer prova perante este Tribunal, que não teriam sido objeto de análise em sede de recurso de reconsideração (Anexo 4), apenas comprovam que a empresa foi autorizada a imprimir as notas fiscais objeto da consulta. Porém, as notas fiscais efetivamente impressas não são aquelas apresentadas na prestação de contas como documentos fiscais emitidos pela empresa Serviterra, conforme a empresa demonstrou perante este Tribunal em resposta à sua citação, ocasião em que apresentou os originais das primeiras vias das referidas notas "em branco". Conclui-se, então, que as notas apresentadas nas prestações de contas são falsas.

17. Outras irregularidades graves fundamentadoras da decisão recorrida estão explicitadas no seguinte trecho do voto do Relator, eminente Ministro Ubiratan Aguiar:

"5. Algumas empresas, supostamente convidadas para participar dos certames, declararam expressamente que não tomaram parte nas licitações realizadas - empresas A.Z. Engenharia e Recicol - tendo demonstrado, inclusive, serem falsos alguns dos documentos que teriam sido apresentados por elas nas licitações (fls. 224/225, v.9). Outras não foram encontradas ou não tinham instalações compatíveis com o objeto contratado.

6. Conforme exame feito pelo Instituto de Criminalística da Polícia Federal, algumas notas fiscais emitidas pelas empresas C.A.R Vieira Estruturas, Connesul e Mercosul foram preenchidas pelas mesmas pessoas (fls. 05/08, v.2)."

18. Por tudo isso, entendo que a decisão recorrida se fundamentou em robustas provas das irregularidades apuradas, suficientemente documentadas nos elementos constantes dos autos. Dessa forma, considero que não possa ser invocado o disposto no art. 35, inciso II, da Lei 8.443/92 como amparo à admissibilidade do presente recurso de revisão.

19. Por outro lado, também entendo que a documentação não analisada quando da apreciação do recurso de reconsideração não atende ao previsto no art. 35, inciso III, da LOTCU (superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida). Conforme discutido, a referida documentação em momento algum se contrapõe às irregularidades fundamentadoras da condenação.

20. Mais uma vez, considero que a documentação apresentada na fase do recurso de reconsideração em nada contrapõe a essas irregularidades, tendo em vista tratarem apenas de consultas às

Secretarias Estaduais da Fazenda dos Estados do Espírito Santo, Pernambuco e Alagoas e às Secretarias de Finanças de Recife/PE e de Jaboatão dos Guararapes acerca da autenticidade das notas fiscais constantes da documentação em análise. Nenhuma das secretarias, conforme apontado pela Serur, certificou a autenticidade das notas fiscais que compõem o Anexo 4 dos autos. Apenas informam que os documentos fiscais tiveram a sua impressão autorizada. No caso das empresas C.A.R Vieira Estruturas - ME, Connesul Comércio e Indústria Representações Ltda. e Bramecs Brasil Mercosul Ltda., envolvidas na irregularidade apontada no item 6 do voto condutor do acórdão recorrido, as informações da Secretaria de Fazenda do Estado de Pernambuco dão conta de que as mesmas tiveram suas inscrições canceladas, respectivamente em 28/03/2000, 10/10/2000 e 16/06/1999, por não terem sido localizadas nos endereços constantes do cadastro de contribuintes (fl. 11, Anexo 4).

21. Não havendo que se falar também na existência de erro de cálculo nas contas (art. 35, inciso I, da Lei 8.443/92), restaram não atendidos os pressupostos de admissibilidade aplicáveis à espécie recursal. Dessa forma, manifesto minha concordância com a proposta da Serur no sentido de que o presente recurso de revisão não seja conhecido.

22. Contudo, caso o Tribunal venha a decidir pela admissibilidade do recurso, passo a tratar do seu mérito. Verifico, entretanto, que nem a Serur nem o Ministério Público se manifestaram sobre o mérito do recurso de revisão ora em análise. Dessa forma, entendo que, na hipótese de o mérito vir a ser avaliado, o processo deve ser necessariamente baixado em diligência à Serur para que se manifeste a esse respeito, com posterior encaminhamento ao MP/TCU para o seu pronunciamento regimental.

23. Em relação ao alegado cerceamento de defesa, de plano, entendo ser descabidas as alegações. Conforme apontado pela Serur, esses mesmos argumentos já foram apresentados na fase do recurso de reconsideração, tendo sido devidamente refutados naquela etapa.

24. Verifico que os recorrentes alegam como cerceamento de defesa o indeferimento de produção de provas e a negativa de oitiva de testemunhas.

25. Deve ser lembrado, em primeiro lugar, que o ônus de comprovar a boa aplicação do dinheiro público, nos termos do parágrafo único do art. 70 da CF, c/c o art. 93 do Decreto-Lei 200/67, é do próprio responsável por sua aplicação. Em segundo lugar, a inspeção solicitada, por parte de técnicos deste Tribunal, para a comprovação da realização da obra, bem como os eventuais testemunhos de sua execução, não se constituiriam, ainda que fossem deferidos, elementos capazes de afastar as irregularidades apuradas. Há que ser deixado claro que não se questiona neste processo a realização das obras. As irregularidades ensejadoras do julgamento pela irregularidades das contas é, em suma, a não demonstração do nexo de causalidade entre as obras eventualmente realizadas e os recursos federais geridos, em razão da apresentação de documentação inidônea na prestação de contas, imprestável, portanto, para a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos.

26. Por fim, enquanto o processo encontrava-se em meu Gabinete para vistas, deu entrada no Tribunal dois expedientes, os quais encontram-se presos à contracapa do Anexo 7. No primeiro, a mim dirigido, o recorrente pede atenção especial em relação ao precedente que estaria estabelecido pelo Acórdão 3029/2009-TCU-Plenário, tratando dos princípios do contraditório e da ampla defesa. De plano, não vejo na mencionada decisão qualquer elemento ou precedente que altere o embasamento da minha proposta de julgamento formulada neste autos. Entendo que as questões acerca do exercício dos mencionados princípios foram devidamente abordados pela Serur, cuja análise incorporo como parte das razões que fundamentam minha proposta de julgamento.

27. No segundo, dirigido ao Sr. Ministro Raimundo Carreiro, pleiteia a concessão do efeito suspensivo ao recurso. Por entender que cabe ao Relator a sua análise, deixo de me manifestar sobre o mesmo.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Revisor

TC nº 005.672/2000-5
Natureza: Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial
Entidade: Prefeitura Municipal de Joaquim Nabuco (PE)
Recorrentes: Marco Antônio Barreto, Edmílson Augusto da Silva, Gecé de Fraga dos Santos e Ozana Maria Tononi Silva.

VOTO COMPLEMENTAR

Após o pedido de vista regimental formulado pelo eminente Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, por ocasião das discussões da proposta de Acórdão que apresentei a este Plenário, na Sessão de 26/5/2010, entendi — diante das colocações feitas por alguns de meus ilustres pares — necessário detalhar um pouco mais aspectos expostos em meu Voto, com o único propósito de oferecer mais subsídios à discussão e à votação da matéria posta nos autos.

2. Desde logo, quero registrar o meu entendimento de que as normas processuais previstas no art. 160 do Regimento Interno desta Corte dirigem-se prioritariamente à Secretaria do Tribunal, que — na sua incumbência de prestar apoio técnico — é responsável principal pela execução da instrução do processo. O Relator, no desempenho de função de presidir a instrução do processo, tem a prerrogativa de determinar a adoção de providências que considere necessárias ao saneamento dos autos (art. 11 da Lei nº 8.443/92), entre elas a aceitação ou não de documentos apresentados após a fase de instrução, como reconhece o Ministro Sherman em seu Voto Revisor (item 10).

3. Nesta ocasião, gostaria de recordar as justas preocupações do Ministro Sherman quanto ao precedente que esta Corte poderia abrir aos jurisdicionados, no sentido de dar oportunidades ilimitadas para a apresentação de documentos depois de concluída a fase de instrução do processo. Tais preocupações foram agora formalizadas no Voto Revisor apresentado pelo ilustre Ministro.

4. No entanto, a minuta de acórdão que apresentei aos ilustres pares de modo algum se configura como um precedente temerário. Assim afirmo porque, no caso dos autos, sobressai uma particularidade que distingue o processo relativamente a inúmeros outros já apreciados por este Tribunal: os documentos entregues pelo recorrente — e regularmente recebidos na Secex/PE — não foram mencionados no acórdão em discussão, seja no Relatório, no Voto, ou na parte dispositiva.

5. Assim sendo, o colegiado pleno desta Corte não teve ciência dos citados documentos, fato que teria levado, segundo penso, a Secretaria de Recursos a afirmar que a "documentação não foi analisada pelo Acórdão 1309/2005-TCU-Plenário" (Anexo 7, fl. 19).

6. Ademais, a falta de referência, no Voto, a tais documentos, no mínimo, deixam os recorrentes em dúvida quanto ao seu efetivo recebimento ou exame pelo Relator, sobretudo quando se considera a afirmação do Ministro Walton Alencar Rodrigues de que "Não se infirmou, de nenhuma forma, a conclusão da perícia" (Anexo 2, fls. 34), conforme destaquei, de modo mais circunstanciado, no Voto originalmente formulado.

7. Acredito que tal pormenor poderia ensejar, inclusive, a oposição de embargos de declaração, uma vez que o fato, alternativamente, caracterizaria uma omissão. Deixei, porém, de propor o recebimento da peça recursal como embargos em razão do longo tempo decorrido entre a data de prolação do acórdão e a interposição dos recursos em exame (mais de quatro anos).

8. Tenho para mim que as partes têm o legítimo direito — à luz, sobretudo, dos princípios processuais do contraditório e da ampla defesa — de saber o destino dado às suas petições, especialmente quando se considera que elas, como no caso, foram prontamente recebidas e visavam contraditar pontos essenciais para a defesa.

9. A esse respeito, peço licença para mencionar pequeno trecho da Declaração de Voto que proferi na Sessão deste Plenário de 9/12/2009:

"(...) há que se considerar que para toda a gama de indícios de irregularidades que são constatados por este Tribunal é possível, mediante o contraditório, o respectivo esclarecimento e saneamento."

10. Nesta ocasião, reafirmo esse meu entendimento, especialmente no caso dos autos ora em discussão, em que os indícios de irregularidades eram — e são — particularmente graves: inidoneidade das notas fiscais, entre outros.

11. Essas foram as razões pelas quais compreendi ser aplicável o vício de atividade — que se configura pela inobservância de princípios ou normas processuais —, suficiente para que esta Corte, de ofício, declarasse a nulidade do Acórdão nº 1309/2005-Plenário.

12. Ressalto que, evidentemente, por ser de natureza apenas formal, o erro de procedimento não diz respeito ao conteúdo, ou ao mérito, da matéria tratada nos autos, particularmente nesta fase recursal (Recurso de Revisão). A invalidação do acórdão tão só dá ao Tribunal — zeloso da verdade real — a oportunidade de analisar todos os elementos juntados aos autos, em respeito ao contraditório e à ampla defesa.

13. Acresço, a respeito do tema em debate, excertos extraídos de recentes julgados desta Corte:

Trecho do Voto no Acórdão nº 5374/2009 – Primeira Câmara (Relator: Ministro Augusto Sherman)

"2. Encontrando-se os autos em meu Gabinete para análise, o Sr. Paulo Ernesto Ribeiro da Silva solicitou e deles obteve vista e cópia, bem como, posteriormente, sob a justificativa da inadequação de sua citação pela via editalícia, dado possuir endereço certo e identificado, apresentou documentos a título de prestação de contas (fls. 452/5 do volume 2 e 1/283 do anexo 1), que, segundo afirma, demonstrariam 'a perfeita aplicação dos recursos que ensejaram a condenação existente nos autos'. Embora, à luz do disposto no art. 160 do Regimento Interno, tal manifestação pudesse ser considerada preclusa, a atenção que este Tribunal dedica ao princípio da verdade material, em especial em face da juntada de novos documentos, recomendaria, em princípio, a restituição do feito ao órgão instrutivo para novo exame."

Trecho do Relatório no Acórdão nº 469/2010 – Plenário (Relator: Ministro Benjamin Zymler)

"O documento CI/DENAF nº 3806, da ECT, não foi considerado, quando do julgamento da Representação, por ter sido apresentado após finalizada a etapa de instrução, nos termos do §§ 1º e 2º, do art. 160 do Regimento Interno do TCU. Quanto à instrução da Diretora da SECEX-1, cabe esclarecer que é apenas elucidativa, não estando os Ministros a ela vinculados quando do julgamento do feito. Porém, em respeito ao princípio da verdade material, que rege os processos neste Tribunal, tal documento será analisado nesta fase, juntamente com a peça recursal, nos limites das alegações da recorrente."

Trecho do Relatório (parecer do MP/TCU) e do Voto no Acórdão nº 2837/2008 – Plenário (Relator: Ministro Raimundo Carreiro)

Relatório:

"3. Embora ainda não apreciados pela Unidade Técnica competente, os referidos documentos, em razão da abrangência do conteúdo material e da relevância jurídica que encerram, contribuem para a apreensão da verdade material, de modo que, tendo por norte a instrumentalidade das formas, a ampla defesa e o contraditório, revela-se-nos de todo adequado que se mitigue a preclusão ínsita ao preceito do art. 160, § 1.º, do Regimento Interno do TCU, e se autorizem as respectivas juntadas ao feito."

Voto:

"Preliminarmente, entendo que se deve autorizar a juntada aos presentes autos dos memoriais e demais documentos colacionados pelos Responsáveis, mesmo após o término da etapa de instrução,

levando-se ainda em consideração seu conteúdo, em respeito aos princípios da verdade real, da instrumentalidade das formas, do contraditório e da ampla defesa."

Diante do exposto, ratifico os termos do Voto e da proposta de Acórdão submetidos à apreciação deste Colegiado na Sessão Ordinária de 26 de maio do corrente ano.

TCU, Sala das Sessões, 14 de julho de 2010.

RAIMUNDO CARREIRO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1643/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 005.672/2000-5
2. Grupo II - Classe I – Recurso de Revisão em Tomada de Contas Especial
3. Recorrentes: Marco Antônio Barreto (CPF 373.502.184-00), Gecé de Fraga dos Santos (CPF 355.183.244-72), Ozana Maria Tononi Silva (CPF 282.386.487-34) e Edmílson Augusto da Silva (CPF 590.937.654-34)
4. Entidade: Município de Joaquim Nabuco (PE)
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro Walton Alencar Rodrigues
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos
8. Advogados constituídos nos autos: José de Ribamar e Souza (OAB/PE 6.988), Lucílio Rodrigues (OAB/PE 17.152), Márcia Amália Ramos Cavalcanti Cunha (OAB/PE 15.865), Antônio Eduardo de França Ferraz (OAB/PE 16.101), Márcio José Alves de Souza (OAB/PE 5.786), Carlos Henrique Vieira de Andrada (OAB/PE 12.135), Liliane Cavalcanti Barreto Campello (OAB/PE 20.773), Dimitri de Lima Vasconcelos (OAB/PE 23.536), Marco José Albanez (OAB/PE 7.658), Amaro Alves de Souza Netto (OAB/PE 26.082), Edson Monteiro Vera Cruz Filho (OAB/PE 26.183)

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ora em fase de Recurso de Revisão interposto pelos Srs. Marco Antônio Barreto, Edmílson Augusto da Silva e Gecé de Fraga dos Santos e pela Srª Ozana Maria Tononi Silva, com arguição de nulidade do Acórdão nº 1309/2005-Plenário, que manteve o Acórdão nº 782/2004-Plenário,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1. declarar, com fundamento no art. 174 do Regimento Interno, a nulidade do Acórdão nº 1309/2005-Plenário, por erro processual quando da análise e julgamento do Recurso de Reconsideração, consistente na desconsideração de documentos essenciais apresentados pelos recorrentes, tornando sem efeito os atos decorrentes, e atribuindo-se ao referido apelo o efeito suspensivo;
9.2. encaminhar aos autos à Secretaria de Recursos para que dê tratamento preferencial ao exame de mérito do Recurso de Reconsideração, submetendo sua proposta, via MP/TCU, ao Relator anteriormente designado para relatá-lo;
9.3. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, aos recorrentes.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1643-25/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Revisor) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditores com votos vencidos: Augusto Sherman Cavalcanti (Revisor) e Marcos Bemquerer Costa.

13.4. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC-009.804/2009-8
Natureza: Representação
Unidade: Município de Aparecida de Goiânia/GO

Responsáveis: Gae Construções Ltda. (CNPJ 02.083.764/0001-13); José Macedo de Araújo (CPF 216.221.321-49); Nicomedes Domingos Borges (CPF 060.510.141-87).

Interessada: Secex/GO.

Advogados constituídos nos autos: Diego Martins Silva do Amaral (OAB/GO 29.269); Carlos Pinto Coelho Motta (OAB/MG 12.228); Luiz Carlos Nogueira Bicalho (OAB/MG 10.731); Alécia Paolucci N. Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929); Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884); Andréia Barroso Gonçalves (OAB/MG 103.200); Mary Ane Anunciação (OAB/MG 102.655); Cláudia Ribeiro Soares (OAB/MG 87.967); José Fernandes Peixoto Junior (OAB/GO 3370); Marcio Pacheco Magalhães (OAB/GO 5795).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. CONTRATOS DE REPASSE. APROVEITAMENTO DE CONTRATOS PREEXISTENTES À ÉPOCA DOS CONTRATOS DE REPASSE. CONTRATOS APROVEITADOS CONTENDO OBJETO AMPLO. CONTRATO GUARDA-CHUVA. AUSÊNCIA DE PARCELAMENTO DAS OBRAS. AUDIÊNCIAS. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO FINANCEIRO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada pela Secex/GO em face de possíveis irregularidades na execução de contratos de repasse celebrados pela Caixa Econômica Federal (Caixa) e o Município de Aparecida de Goiânia, destinados à transferência de recursos financeiros provenientes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC para aplicação na área de saneamento.

2. Diante do grande volume de recursos destinados à área de saneamento no Estado de Goiás, objeto do PAC, a secretaria realizou diligências junto à empresa Saneamento de Goiás S.A. – Saneago, visando ao levantamento preliminar das obras em curso, especialmente, se havia prévia licitação para a execução das obras, celebração de contrato, aproveitamento de contratos anteriores e presença de contratos tipo “guarda-chuvas”.

3. Do conjunto de informações encaminhadas, constatou-se repasse total no montante de R$ 309.251.108,61 (fl. 28), distribuído entre diversos municípios goianos, sendo que a contrapartida somada, estipulada, foi de R$ 102.693.867,42.

4. A unidade técnica, em razão do grande volume de informações e quantidade de instrumentos de contrato de repasse, selecionou aqueles cujos municípios conduziram a execução dos ajustes com aproveitamento de contratos antigos, ou de objeto amplo, ou com ausência de parcelamento das obras licitadas. Nessa linha, foram separados os contratos de repasse celebrados com o Estado de Goiás e com os municípios de Aparecida de Goiânia, Luziânia, Itumbiara, Novo Gama, Santo Antônio do Descoberto e Trindade.

5. Nestes autos, foram tratadas as irregularidades detectadas nos contratos de repasse celebrados com o Município de Aparecida de Goiânia (0218.326-33-07 e 0226.024-57-07, sendo os autos resultado do desmembramento do TC-027.593/2008-1, no qual se efetuaram as diligências preliminares.

6. Na instrução preliminar dos autos (fls. 30/34) a unidade técnica consignou os seguintes indícios de irregularidade:

"**SITUAÇÃO ENCONTRADA**

Contrato de repasse nº 0218.326-33/07 (fls. 2-10)

9. Celebrado em 10/09/2007 entre a União/Ministério das Cidades/CEF e Estado de Goiás/Saneago, no valor de até R$ 18.186.670,26 (com a contrapartida de R$ 2.020.741,14, totaliza R$ 20.207.411,40), tem por objeto a ampliação do sistema de esgotamento sanitário no Município de Aparecida de Goiânia/GO.

10. Para sua execução foi também celebrado, em 18/06/08, o Convênio 748 (fls. 28-45), entre a Saneago e Município de Aparecida de Goiânia/GO, tendo por objeto específico a execução de obras e serviços do sistema de esgotamento sanitário nos sistemas Almeida e Tamanduá, no município, no valor de R$ 19.644.401,05 (sendo R$ 17.662.120,42 do Orçamento Geral da União - OGU e R$ 1.982.280,63 de contrapartida da Saneago).

11. Não foi realizada licitação, mas houve o aproveitamento do contrato resultante do edital de concorrência nº 005/97 (fls. 47-65), de 30/10/1997, que tinha por objeto a '*Contratação pela Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia, sob o regime de empreitada por preço unitário com fornecimento de mão de obra e materiais, necessários para execução sob o regime de empreitada por preço unitário das obras e serviços de saneamento básico e infraestrutura urbana, em Aparecida de Goiânia, nos bairros Garavello Residencial Park, Cidade Satélite São Luiz, Vila Alzira, Parque Santa Cecília, Nova Cidade, Independência Mansões, Residencial Village Garavello, Monte Sinai, Setor Comendador Walmor, Colina Azul, Setor Fabrício, Jardim Monte Líbano, Residencial Walter Paulo III, Setor dos Estados, Cidade Livre, Rio Vermelho, Monte Cristo, Setor Marista Sul, Virginia Park, Setor Serra Dourada, Setor Central, jardim Belo Horizonte, Bairro Vera Cruz, Residencial Brasicon, Jardim Iracema, Rosa do Sul, Parque Rio das Pedras, Vila São Manuel, Vila Souza, Nova Olinda, Parque Montreal, Jardim Miramar, Setor Alvorada Sul, Jardim Itamarati, Rosa dos Ventos e outros*'.

12. A licitação pretérita resultou no Contrato 035/98 (fls. 66-81), de 30/4/1998, no valor de R$ 93.891.116,10, celebrado com a empresa GAE Construção e Comércio Ltda., que teve sucessivos aditamentos (onze termos aditivos, sendo que o termo aditivo nº 11 prorrogou a duração do contrato até 31.12.2008).

13. As irregularidades identificadas na aplicação dos recursos oriundos do contrato de repasse em questão foram:

a) aproveitamento de contrato preexistente e antigo (Contrato 035/98), resultante de licitação realizada em 1997 (concorrência nº 005/97), com infração ao art. 3º [1], art. 6º, inciso IX[2], e art. 7º, *caput* e § § 1º e 2º [3], da Lei 8.666/93;

---

[1] Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da

b) falta de parcelamento do objeto na concorrência nº 005/97, infringindo o art. 23, § 1º [4] e o art. 3º, § 1º, inciso I[5], da Lei 8.666/93.

Contrato de repasse nº 0226.024-57/07 (fls. 129-136)

---

moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

[2] Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;

b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;

c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;

[3] Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

§ 1º A execução de cada etapa será obrigatoriamente precedida da conclusão e aprovação, pela autoridade competente, dos trabalhos relativos às etapas anteriores, à exceção do projeto executivo, o qual poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços, desde que também autorizado pela Administração.

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;

IV - o produto dela esperado estiver contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de que trata o art. 165 da Constituição Federal, quando for o caso.

[4] Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à aplicação da competitividade, sem perda da economia de escala.

[5] Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

14. Firmado em 04/10/2007 entre a União/Ministério das Cidades/CEF e Estado de Goiás/Saneago, no valor de até R$ 20.000.000,00 (com a contrapartida de R$ 6.062.550,33, atinge R$ 26.062.550,33), tem por objeto a ampliação do sistema de esgotamento sanitário no Município de Aparecida de Goiânia/GO.

15. Para sua execução, foi celebrado em 12/05/08 o Convênio 553 (fls. 152-171), entre a Saneago e Município de Aparecida de Goiânia/GO, no valor de R$ 9.930.869,48 (sendo R$ 7.944.695,58 do OGU e R$ 1.986.173,90 de contrapartida da Saneago), tendo por objeto a execução de obras de redes de distribuição de água e centros de reservação nos setores Jardim Helvécia e Morada dos Pássaros, no município.

16. Assim como no caso anterior, houve o aproveitamento de licitação realizada anteriormente (edital de concorrência nº 003/2007, de 23/01/2007 – fls. 173-191), da qual resultou o Contrato 444/2007 (fls. 197-204), também celebrado com a empresa GAE Construção e Comércio Ltda. (em 31/08/2007, no valor de R$ 82.141.013,94), que tinha por objeto:

a) implantação e ampliação do Sistema de Abastecimento de Água (SAA), incluindo reservatórios apoiados e elevados, adutoras, estações elevatórias, poço tubular profundo, redes de distribuição, ligações domiciliares;

b) implantação e ampliação do Sistema de Esgotamento Sanitário (SES), incluindo estação elevatória, linha de recalque, interceptor, ETE, ramais domiciliares e redes coletoras;

c) obras de infraestrutura urbana, incluindo terraplenagem, pavimentação asfáltica, recuperação asfáltica, galerias de águas pluviais e bueiros.

17. Foram identificadas as seguintes irregularidades na aplicação dos recursos oriundos do contrato de repasse em questão:

a) aproveitamento de contrato preexistente (Contrato 444/2007), resultante de licitação realizada em 23/01/2007, com infração ao art. 3º, art. 6º, inciso IX, e art. 7º, *caput* e § § 1º e 2º, da Lei 8.666/93;

b) falta de parcelamento do objeto na concorrência nº 003/2007, infringindo o art. 23, § 1º, e o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93.

18. Vale ressaltar que a responsabilidade pelas irregularidades identificadas recai sobre o presidente da Saneago (interveniente executora), Sr. Nicomedes Domingos Borges, tendo em vista que a cláusula 3.3 dos contratos de repasse estabelece a obrigatoriedade de execução destes ─ com estrita observância à Lei 8666/93 e dispositivos legais congêneres ─ pela citada empresa. Da mesma forma, recai sobre o prefeito de Aparecida de Goiânia, Sr. José Macedo de Araújo, signatário dos termos de convênio firmados com a Saneago e responsável pela Concorrência 03/07, pelo contrato resultante (Contrato 444/07) e pelo aproveitamento do Contrato 35/98.

CONCLUSÃO

Face ao exposto e com fulcro na delegação de competência do Relator (Portaria 06, MIN-ASC, 11/02/2009), submetemos os autos à consideração superior, com a proposta de:

I - promover audiência do Sr. José Macedo de Araújo, CPF 216.221.321-49, ex-Prefeito de Aparecida de Goiânia/GO, e do Sr. Nicomedes Domingos Borges, CPF 060.510.141-87, presidente da empresa Saneamento de Goiás S.A. – Saneago, para que se manifestem sobre as seguintes irregularidades, identificadas na aplicação dos recursos oriundos dos contratos de repasse (Caixa Econômica Federal) nº 0218.326-33/07 e 0226.024-57/07, executados por meio dos convênios nº 748 e nº 553, respectivamente, celebrados entre o Município de Aparecida de Goiânia e a empresa Saneamento de Goiás S.A. – Saneago:

a) <u>contrato de repasse nº 0218.326-33/07 (Convênio 748)</u> :

a.1) aproveitamento de contrato preexistente e antigo (Contrato 035/98), resultante de licitação realizada em 1997 (concorrência nº 005/97), com infração ao art. 3º, art. 6º, inciso IX, e art. 7º, *caput* e § § 1º e 2º, da Lei 8.666/93;

a.2) falta de parcelamento do objeto na concorrência nº 005/97, infringindo o art. 23, § 1º, e o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, bem como a Súmula 247 do TCU;

b) <u>contrato de repasse nº 0226.024-57/07 (Convênio 553):</u>

b.1) aproveitamento de contrato preexistente (Contrato 444/2007), resultante de licitação realizada em 23/01/2007, com infração ao art. 3º, art. 6º, inciso IX, e art. 7º, *caput* e § § 1º e 2º, da Lei 8.666/93;

b.2) falta de parcelamento do objeto na concorrência nº 003/2007, infringindo o art. 23, § 1º, e o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, bem como a Súmula 247 do TCU.

II - realizar oitiva (diligência) da GAE Construção e Comércio Ltda., para que se manifeste, se assim desejar, sobre o aproveitamento dos Contratos 035/98 e nº 444/2007, dos quais é parte integrante, pela Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia, para aplicação dos recursos federais oriundos dos contratos de repasse nº 0218.326-33/07 e nº 0226.024-57/07, respectivamente, o que constitui infração ao art. 3º, art. 6º, inciso IX, e art. 7º, *caput* e § § 1º e 2º, da Lei 8.666/93, tendo em vista tratar-se de aproveitamento de contrato antigo;

III – realizar diligência à Caixa Econômica Federal para que, no prazo de quinze dias:

a) informe o atual estágio da execução dos Contratos de Repasse 0218.326-33/07 e nº 0226.024-57/07, ambos para obras de infraestrutura urbana no Município de Aparecida de Goiânia/GO;

b) apresente o cronograma físico financeiro das obras relacionadas a esses contratos;

c) apresente os relatórios de acompanhamentos porventura elaborados por essa entidade, em que conste avaliação quantitativa e qualitativa dessas obras."

7. Em face de delegação de competência conferida por portaria de delegação de competência deste Relator, a titular da unidade técnica autorizou a realização das medidas preliminares sugeridas na instrução (fl. 35). Cumpridas as medidas, elaborou-se instrução de mérito do feito conforme fls. 47/50, da lavra do AUFC encarregado do exame, cujas conclusões foram anuídas pelo Gerente de Divisão e pela titular da secretaria. A referida instrução foi vazada nos seguintes termos:

"A aplicação dos recursos públicos federais originários do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) para obras de saneamento em Goiás foi objeto da iniciativa fiscalizatória constante do TC-027.593/2008-1 (fl. 26), cuja apuração identificou a existência para esse fim de vinte e oito contratos de repasse (fl. 28). Promovida a seleção daqueles em que se detectava a incidência dos critérios de irregularidade previamente definidos – aproveitamento de contratos antigos, utilização de contrato 'guarda-chuva' e ausência de parcelamento de obras licitadas –, considerou-se a necessidade de serem individualizadas as respectivas apurações (fls. 27/30).

Aos presentes autos coube o exame relativo aos contratos de repasse nºs 0218.326-33/2007 e 0226.024-57/2007, celebrados com o Estado de Goiás, mas com interveniência da Saneago (fls. 03/10 e 129/36 do anexo 1), cuja análise inicial (fls. 30/34) conduziu às seguintes providências: audiências do dirigente da Saneago e do ex-Prefeito municipal de Aparecida de Goiânia (fls. 39/42), oitiva da empresa contratada para a execução das obras – GAE Construção e Comércio Ltda./GO (fls. 38) e diligência à Caixa Econômica Federal (fl. 37). Os conteúdos sintéticos das respostas oferecidas e suas respectivas análises seguem da forma abaixo exposta.

Audiências do Sr. Nicomedes Domingos Borges – presidente da Saneago (razões de justificativa às fls. 37/106 do anexo 3, acompanhada de documentação probatória – fls. 107/835 do anexo 3 e retificada parcialmente por explicações adicionais – fls. 836/1.191 do anexo 3) e do Sr. José de Macedo Araújo – ex-Prefeito municipal de Aparecida de Goiânia/GO (razões de justificativa às fls. 16/36 do anexo 3)

- aproveitamento de contratos preexistentes: Contrato 035/1998, resultante da concorrência nº 005/1997 (para a execução do CR 0218.326-33/07) e do Contrato 444/2007, resultante da concorrência nº 003/2007 (para a execução do CR 0226.024-57/2007) com infração ao art. 3º, art. 6º, IX e art. 7º, *caput* e § § 1º e 2º da Lei 8.666/1993;

- falta de parcelamento do objeto nas concorrências nºs 003/2007 e 005/1997, infringindo o art. 23, § 1º, e o art. 3º, § 1º, I da Lei 8.666/1993, bem como a súmula nº 247 do TCU.

Tem-se, como primeira imputação de irregularidade, a indicação de que o aproveitamento do Contrato 035/1998 (fls. 66/81 do anexo 1), decorrente da concorrência nº 005/1997 (edital às fls. 47/65 do anexo 1), e do Contrato 444/2007 (fls. 205/12 do anexo 1), decorrente da concorrência nº 003/2007 (edital

às fls. 173/94 do anexo 1), cada qual pertinente à execução de específico contrato de repasse, se deu em ofensa aos preceitos licitatórios que vinculam observância aos seus princípios gerais (art. 3º da Lei 8.666/1993), aos requisitos do projeto básico (art. 6º, IX) e às condições que devem anteceder o certame (art. 7º, § § 1º e 2º). A partir da fundamentação aduzida, segue-se a conclusão de que o fato 'aproveitamento de contrato', por si só, não é capaz de configurar uma violação legal, senão quando cumulada com específicas violações legais. Esta parece ser a hermenêutica que emprestaria validade jurídica ao disposto no item 7.1.10.1 do manual do PAC, aprovado pela Portaria 411/2008 do Ministério das Cidades, cujo texto admite a possibilidade de que os recursos do programa correspondam a uma parcela de obra ou serviço mais amplo (fls. 212 e 218 do anexo 3). Portanto, em não havendo violação às normas de licitação e contratação, não existiria óbice ao fato de que recursos federais sejam aproveitados na consecução parcial de projetos, ainda que já estejam licitados e contratados por outros entes federativos.

Todavia, ao se deter na descrição dos objetos correspondentes às mencionadas licitações, as quais foram processadas no âmbito da Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia/GO, verifica-se a insofismável ocorrência da irregularidade que a jurisprudência desta Corte tem apropriado com a denominação de 'contrato guarda-chuva', conforme assinalada na peça inicial desta representação (fl. 26). O tipo diz respeito ao procedimento por meio do qual a administração pública reúne num único objeto licitatório ampla gama de obras ou serviços, cujas particularidades e especificidades não são singularizadas da forma devida, com a finalidade de se contratar uma única empresa que se incumbirá da respectiva execução, conforme a administração pública defina exatamente os serviços a serem realizados e à medida que obtenha os recursos financeiros correspondentes – provenientes, na maioria dos casos, de emendas ao orçamento da União. É um artifício administrativo de definição prévia de certa empreiteira para que possa ser imediatamente acionada, quando surgir a ocasião propícia para a execução de um tipo genérico de obra. O procedimento é ilegal, não somente porque desatende ao adequado nível de precisão concernente ao projeto básico (art. 6º, IX da Lei 8.666/1993), como também porque torna ineficaz o necessário e prévio comprometimento orçamentário, capaz de assegurar o pagamento das obrigações correspondentes (art. 7º, § 2º, III).

Salta aos olhos o enquadramento da concorrência nº 05/1997 a este padrão de irregularidade. Licitação processada em 1997 para a consecução de obras de saneamento básico e de infraestrutura urbana em 37 bairros do Município de Aparecida de Goiânia/GO, sem contar com a possibilidade de inclusão de 'outros', o contrato ainda se mantém vigente à custa de recursos orçamentários eventualmente destinados à municipalidade, como os do PAC. Portanto, além da imprecisão do projeto básico, os procedimentos de licitação e de contratação têm sua ilegalidade fundamentada na dependência de sua execução a futuros e incertos recursos orçamentários (cláusula sétima – fl. 75 do anexo 1).

Análoga apreciação se aplica ao edital de concorrência nº 005/2007, de que resultou o Contrato 444/2007, celebrado com a mesma empresa vencedora da licitação acima comentada, porquanto também inclui dezenas de bairros do município a serem contemplados com obras de grande abrangência (implantação e ampliação de sistema de abastecimento de água, implantação e ampliação do sistema de esgoto sanitário e execução de infraestrutura urbana), o que atenta contra a exigida precisão do projeto básico, além de igualmente condicionar a execução das obras à futura obtenção de recursos orçamentários (cláusula oitava – fl. 210 do anexo 1).

As razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, a respeito das violações acima aludidas, são de pouca consistência. O dirigente da Saneago, por meio de inusitado raciocínio jurídico, caracteriza o excessivo diferimento na execução do Contrato 035/1998 como 'fato da administração' equiparado à 'força maior' (fl. 74 do anexo 3), como se fosse uma eventualidade escusável o longo período em que não se obteve aporte orçamentário para sua execução, o que permitiria a inteira convalidação do instrumento tão-logo os recursos do PAC lhe tenham sido destinados. Argumento semelhante se aplicaria ao Contrato 444/2007, já que, tendo incorrido em mesma violação, apesar de mais recente, mereceria o beneplácito da convalidação. Ao contrário do que é propugnado na peça de defesa, o vício originário das licitações, no tocante à inexistência de previsão orçamentária, não se esvaiu com o aporte de recursos federais, de modo

que a partir do momento em que o dirigente da Saneago consentiu com que o Município de Aparecida de Goiânia assumisse a execução das obras objetos dos aludidos contratos de repasse – por meio dos convênios nºs 748 e 553 (fls. 28/37 e 152/61 do anexo 1) – também se responsabiliza pelo indevido aproveitamento das licitações e contratos sob exame. Sobre esta específica questão, o ex-Prefeito de Aparecida de Goiânia, que também responde pelos indevidos aproveitamentos de licitação, nada argumentou.

Nos casos aqui tratados, a irregularidade relativa à imprecisão do projeto básico, que igualmente informa o primeiro item da audiência (art. 6º, IX da Lei 8.666/1993), é correlata com a que se refere à ausência de previsão orçamentária. No tocante ao edital de concorrência nº 005/1997 não é necessário demonstrar tal correlação para constatar-se a referida imprecisão. Não exatamente porque incluiu no objeto licitatório mais de três dezenas de bairros, o que configura por si só indício de indevida generalidade, mas porque faz menção explícita à existência de 'outros' bairros a serem contemplados nas obras licitadas. Ora, não se há de admitir que semelhante vagueza tenha sido afastada com os projetos de engenharia propriamente ditos – anexos ao edital –, por meio dos quais os licitantes poderiam identificar exatamente a localização desses 'outros'. Se a própria descrição constante em edital foi incapaz de esgotar o escopo licitatório, fica configurada a ilegalidade do projeto básico.

Independente desse aspecto, tem-se a constatar que, se a administração municipal assume o ônus de levar a efeito licitações de objetos tão abrangentes, o zelo que se impõe na observância da lei deveria exigir do administrador público extremo cuidado ao planejar o prazo de execução do empreendimento. Trata-se de ônus que se vincula à opção de atribuir a uma só licitação dimensão tão vasta de serviços, pois, caso conviesse à administração municipal, poderia partilhar tais obras em tantas licitações fossem necessárias, cada qual com um planejamento de prazo mais facilmente alcançável. Mas não foi essa a escolha e preferiu-se atribuir a uma só empreiteira a execução de serviços envolvendo dezenas e dezenas de bairros, tendo-se alcançado, para cada uma das licitações, a estimativa de 1.480 e de 900 dias corridos, respectivamente. A pergunta que se faz é a seguinte: como poderia a administração municipal ter produzido semelhante avaliação de prazo de execução, conforme preceitua a lei quando da elaboração do projeto básico, se sequer tinha ideia de como se daria o financiamento da obra.

A resposta que se afigura é a de que são prazos fictícios, como já o demonstrou o Contrato 035/1998, frutos de projetos básicos ilegais, nos termos exigidos pelo art. 6º, IX, porquanto completamente alheios à forma com que se daria o financiamento dos empreendimentos. Para esses administradores, o planejamento requerido no projeto básico cumpre mero rito formal, pois o que importa é o projeto executivo, cuja elaboração só se dá quando houver disponibilidade de dinheiro. Sobre tal imputação os responsáveis não apresentaram qualquer justificativa plausível.

Dessa feita, entende-se que perde importância jurídica a investigação concernente à imputação contida no segundo item de audiência, acima descrito. Sob circunstâncias bastante complexas, poderia até haver uma hipotética justificativa técnica para a reunião de um grande número de obras de mesma natureza num único procedimento licitatório. A discussão sobre o tema, todavia, estaria condicionada ao reconhecimento prévio de que tal licitação tenha cabalmente cumprido certos requisitos básicos, como o do projeto básico e da adequada previsão orçamentária, o que não ocorreu.

Diligência à Caixa Econômica Federal e oitiva da empresa contratada

Instada a se pronunciar sobre o andamento das obras pertinentes aos referidos contratos de repasse, a CEF informa que cada qual alcançou o patamar de 6 %, o que demonstra atraso no cumprimento dos prazos inicialmente pactuados, embora esteja prevista a possibilidade de prorrogação (fls. 01/15 do anexo 3). Já a empresa contratada, embora lhe tenha sido concedida prorrogação de prazo, não se manifestou (fls. 05/06 do anexo 2).

Conclusão

A apuração realizada nesta oportunidade, ainda que implique na identificação de atos praticados em violação à norma legal, não deve resultar na paralisação dos empreendimentos em curso. O indevido aproveitamento das licitações e contratos mencionados não acarretou prejuízos financeiros ao erário federal, porquanto os custos da obra foram adequados aos parâmetros de preço da Caixa. Nada obstante,

os escoimados procedimentos praticados no âmbito do Município de Aparecida de Goiânia/GO não devem mais instrumentalizar a aplicação de outros recursos federais, além dos que se viabilizaram pelos aludidos contratos de repasse.

Isto posto, propõe-se a remessa dos presentes autos ao Ministro-Relator Augusto Sherman, acompanhados da seguinte proposta de deliberação:

a) conhecer da representação, nos termos do art. 237, VI do RI/TCU, para, no mérito, dar-lhe provimento;

b) aplicar multa aos Srs. Nicomedes Domingos Borges (CPF 060.510.141-87) e José Macedo de Araújo (CPF 216.221.321-49), nos termos do art. 58, II da Lei 8.443/1992, em face de suas condutas que importaram violação ao art. 6º, IX e art. 7º, § 2º, III da Lei 8.666/1993;

c) determinar a Saneamento de Goiás S.A. que não mais aplique recursos federais nos Contratos 035/1998 e 444/2007, celebrados pela Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia/GO, além daqueles vinculados aos CR nºs 0218.326-33/2007 e 0226.024-57/2007, tendo em vista descumprimento do art. 6º, IX e do art. 7º, § 2º, III, da Lei 8.666/93;

d) determinar a Secex/GO monitorar, em processo distinto do atual, o cumprimento pelo órgão da determinação exposta no subitem acima;

e) autorizar a cobrança judicial da dívida (art. 28, II da Lei 8.443/1992);

f) autorizar o encerramento e arquivamento dos presentes autos."

É o relatório.

VOTO

A presente representação foi autuada pela Secex/GO em razão de indícios de irregularidade envolvendo contratos celebrados pelo Município de Aparecida de Goiânia para execução de obras previstas em contratos de repasse celebrados entre a União e o Estado de Goiás, tendo por interveniente a empresa Saneago.

2. Consoante apresentado no relatório precedente, para a execução de obras de saneamento básico no Estado de Goiás, a União celebrou com o referido ente federativo dois contratos de repasse, por intermédio da instituição financeira encarregada (Caixa), tendo por interveniente a empresa de saneamento goiana, a Saneago.

3. Ocorre que para a efetiva execução dos objetos dos contratos de repasse, a Saneago celebrou convênio com a municipalidade beneficiária, que ficou encarregada da contratação de empresa para execução das obras.

4. Nesse momento sugiram os indícios de irregularidade apontados: o reaproveitamento de contrato com amplo escopo dos serviços, existente na municipalidade, e a ausência de parcelamento do objeto. Conforme apurado, o então gestor municipal utilizou-se de contratos decorrentes de concorrências realizadas para a execução de obras de saneamento municipais em dezenas de bairros do município, ou seja, sem parcelamento dos respectivos objetos, ainda que por lotes, e separados por localidades ou bairros, ou regiões, de modo a cumprir com o disposto no art. 23, § 1º, da Lei de Licitações c/c a Súmula TCU 247.

5. Conforme aduzido pela secretaria, o aproveitamento de contratos preexistentes, por si só não configura irregularidade, tendo em vista a possibilidade de aporte de recursos para parte de projeto ou obra já em andamento e nos termos do Manual do PAC. Ocorre que, consoante verificado, os contratos objeto das concorrências realizadas pelo município apresentam escopo de obras bastante amplo, geograficamente distribuídas por diferentes bairros, com possibilidade, inclusive, de acréscimo de novos, não previstos originariamente nos instrumentos, de forma que se apresenta confrontante com as disposições dos arts. 3º, 6º, inciso IX, e 7º, *caput*, e § § 1º e 2º, da Lei 8.666/93.

6. Ademais, observa-se que as concorrências 003/2007 e 005/1997 deveriam ter previsto o parcelamento do objeto em itens ou lotes, dada a natureza das obras de saneamento, realizadas bairro a bairro, nos termos do dispositivo legal e súmula já citados.

7. Com efeito, assiste razão à Secex/GO no tocante ao quadro evidenciado. Acolho, assim, como razões de decidir, os exames constantes da derradeira instrução técnica produzida. De fato, há claras evidências de que o parcelamento do objeto era possível, de modo a delimitar o escopo de cada obra, alinhando-se a ela o prazo de execução, de modo a atuar várias empresas concomitantemente na execução dos serviços, sob supervisão e planejamento prévios da administração contratante. O parcelamento, nesse caso, poderia ampliar a disputa no certame licitatório, em face da redução do peso dos quesitos de qualificação técnica e econômico-financeira, proporcionais à parcela da obra que deveria ser executada. A concentração de todas as obras de saneamento no município em um único contrato, sem justificativa técnica plausível, não merece guarida nas disposições da lei de licitações nem na jurisprudência deste Tribunal.

8. Ademais, o procedimento apropriado seria o de se realizar licitação nova para os objetos previstos nos contratos de repasse, vez que possível o parcelamento do objeto, deixando-se, assim, de aproveitar contrato com escopo tão amplo.

9. Todavia, em que pese o raciocínio e a insuficiência das razões de justificativa para o afastamento da irregularidade, penso não ser apropriada a aplicação de sanção aos responsáveis, devendo-se, a meu ver, ater-se o Tribunal à expedição das determinações alvitradas, com ciência da deliberação ao Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás.

10. Isso porque a imposição de sanção deve levar em consideração não apenas o ilícito cometido, mas também o grau de reprovabilidade da conduta dos agentes envolvidos e a importância do desvalor do ato praticado, bem como suas consequências. Neste caso concreto, reporta a unidade técnica que o procedimento adotado pela municipalidade *"não acarretou prejuízos financeiros ao erário federal, porquanto os custos da obra foram adequados aos parâmetros de preço da Caixa"*.

11. Outrossim, a licitação foi lançada pela municipalidade quando ainda não havia previsão de recursos federais para aplicação no município, de modo que, irregularidades atinentes às deficiências de projeto básico e orçamento, bem como ausência de parcelamento do objeto, deverão ser com maior rigor e propriedade apreciados no âmbito do Tribunal de Contas competente, até porque a relação jurídica instaurada se deu por meio de ajuste contratual entre a União e o Estado de Goiás (contrato de repasse), não envolvendo diretamente o município. Ademais, para o específico propósito dos contratos de repasse, os projetos básicos e executivos foram desenvolvidos, sendo executados de conformidade com suas aprovações pela Caixa e pela Saneago.

12. Embora o município pudesse ser alcançado até mesmo em solidariedade com o Estado de Goiás, em razão de eventual dano causado na aplicação dos recursos federais transferidos indiretamente, tem-se, aqui, configurada claramente uma situação jurídica irregular na condução desse ajuste, caracterizada pela delegação de atribuições não prevista no contrato de repasse celebrado. Enquanto o Estado de Goiás participa do contrato de repasse como contratado, a Saneago figura como interveniente executora; porém, o Município de Aparecida de Goiânia não figura nessa relação jurídica, embora por intermédio de convênio celebrado exclusivamente com o Estado de Goiás tenha sido o real beneficiário dos recursos federais transferidos.

13. Assim, se por um lado não há autorização no instrumento celebrado para que a execução do objeto fosse transferida para o ente municipal, por outro, não poderia o dirigente da Saneago ser responsabilizado objetivamente pelo aproveitamento dos contratos existentes no município, pois para tanto, necessariamente haveria que se provar que deles tinha conhecimento antes mesmo de celebrar o convênio que repassaria o montante recebido da União, embora sem expressa previsão no contrato de repasse originalmente celebrado, o que não se demonstra nos autos.

14. Outra irregularidade cometida pelo dirigente da Saneago, de relevância no contexto, foi a delegação da execução das obras ao ente municipal, sem autorização expressa no contrato assinado com a União, para que o município fizesse uso dos recursos, contratando a realização das obras, em vez de

solicitar autorização para essa delegação ou de realizar ela própria as contratações e a execução da obra. Todavia, do que se depreende dos autos, a Caixa, responsável pela fiscalização da execução, não objetou a continuidade desse procedimento ao dele tomar conhecimento. De outro lado, o presidente da Saneago, em sua defesa, alega que a parceria se funda no Marco Regulatório dos Serviços de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário do Estado de Goiás, aprovado pela Lei 14.939/2004, regulamentado pelo Decreto 6.726/2005, o que, a meu ver, indica que melhor seria se nos contratos de repasse figurassem como intervenientes executores a Saneago e o município beneficiado, conjuntamente.

15. De todo modo, constata-se, pela leitura do Anexo 1 destes autos, que nos convênios celebrados constaram expressamente cláusulas segundo as quais o município se comprometeria a adequar os preços unitários contratados, em caso de serem superiores aos aceitos pela Caixa, aos preços adotados por aquela instituição (que se baseia no Sinapi), adotando-se desconto devido para compatibilização (fl. 32 e 156, Anexo 1). Cumpre, a propósito, salientar que essa delegação indevida de responsabilidade prevista nos contratos de repasse celebrados pela Saneago está sendo tratada no processo TC-011.689/2009-1, relativo à Fiscalização nº 456/2009, motivo pelo qual deixo de propor neste processo qualquer determinação ou recomendação.

16. Também, conforme aduzido na defesa às fls. 46 e 48 do Anexo 3, à licitação realizada pelo município acorreram de cinco a sete concorrentes, de modo que ao menos não se poderia apontar restrição excessiva nem um possível direcionamento. Em que pese isso, inconteste o fato de que a execução dos objetos dos contratos de repasse deveria seguir, por envolver recursos federais, o entendimento jurisprudencial deste TCU (*e.g.*, Súmula 247), além da própria Lei de Licitações, de modo que a realização de uma nova licitação para a execução evidenciaria a melhor decisão por parte dos gestores desses recursos.

17. Assim sendo, parece-me suficiente e apropriada a determinação proposta no sentido de que não mais se aplique recursos federais nos Contratos 035/1998 e 444/2007, celebrados pela Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia/GO, além daqueles vinculados aos CR nºs 0218.326-33/2007 e 0226.024-57/2007, tendo em vista descumprimento dos arts. 3º, 23, § 1º, 6º, IX e 7º, § 2º, III, da Lei 8.666/93.

Feitas essas considerações, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1644/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-009.804/2009-8
2. Grupo II– Classe VII – Assunto: Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessada: Secex/GO.
3.2. Responsáveis: Gae Construções Ltda. (CNPJ 02.083.764/0001-13); José Macedo de Araújo (CPF 216.221.321-49); Nicomedes Domingos Borges (CPF 060.510.141-87).
4. Unidade: Município de Aparecida de Goiânia/GO.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - GO (Secex/GO).
8. Advogado constituído nos autos: Diego Martins Silva do Amaral (OAB/GO 29.269); Carlos Pinto Coelho Motta (OAB/MG 12.228); Luiz Carlos Nogueira Bicalho (OAB/MG 10.731); Alécia Paolucci N. Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929); Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884);

Andréia Barroso Gonçalves (OAB/MG 103.200); Mary Ane Anunciação (OAB/MG 102.655); Cláudia Ribeiro Soares (OAB/MG 87.967); José Fernandes Peixoto Junior (OAB/GO 3370); Marcio Pacheco Magalhães (OAB/GO 5795).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela Secex/GO em face de possíveis irregularidades na execução de contratos de repasse celebrados pela Caixa Econômica Federal (Caixa) e o Município de Aparecida de Goiânia, destinados à transferência de recursos financeiros provenientes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC para aplicação na área de saneamento,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, com fundamento nos arts. 237, inciso VI, e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. alertar a Prefeitura de Aparecida de Goiânia para que observe rigorosamente, em suas futuras licitações em que haja emprego de recursos federais, o previsto nos artigos 23, § 1º, e 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, bem como na Súmula 247 do TCU, relativos à necessária divisão do objeto licitado em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala;

9.3. determinar à Seneago - Saneamento de Goiás S.A. que não mais aplique recursos federais nos Contratos 035/1998 e 444/2007, celebrados pela Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia/GO, além daqueles vinculados aos CR nºs 0218.326-33/2007 e 0226.024-57/2007, tendo em vista descumprimento dos arts. 3º, 23, § 1º, 6º, inciso IX, e 7º, § 2º, III, da Lei 8.666/93;

9.4. dar ciência desta deliberação à Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia, à Saneago, ao Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás e à Caixa Econômica Federal;

9.5. determinar à Secex/GO o monitoramento do cumprimento desta deliberação, autuando, se preciso for, processo específico para tal fim, e

9.6. arquivar estes autos.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1644-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

Natureza: Representação

Unidade: Município de Luziânia/GO

Responsáveis: Célio Antonio da Silveira (CPF 244.537.061-20); Nicomedes Domingos Borges (CPF 060.510.141-87); PB Construções e Comercio Ltda. (CNPJ 03.701.380/0001-80)

Interessada: Secex/GO

Advogados constituídos nos autos: Sérgio Ferreira Wanderley (OAB/GO 7.249); Alexandre Augusto Martins (OAB/GO 20.531); Leandro Portela Cláudio (OAB/MT); Carlos Eduardo Pires (OAB/GO 31.037); Diego Martins Silva do Amaral (OAB/GO 29.269); Carlos Pinto Coelho Motta (OAB/MG 12.228); Luiz Carlos Nogueira Bicalho (OAB/MG 10.731); Alécia Paolucci N. Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929); Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884); Andréia Barroso Gonçalves (OAB/MG 103.200); Mary Ane Anunciação (OAB/MG 102.655); Cláudia Ribeiro Soares (OAB/MG 87.967); José Fernandes Peixoto Junior (OAB/GO 3370); Marcio Pacheco Magalhães (OAB/GO 5795).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. CONTRATOS DE REPASSE. APROVEITAMENTO DE CONTRATOS PREEXISTENTES À ÉPOCA DOS CONTRATOS DE REPASSE. CONTRATOS APROVEITADOS CONTENDO OBJETO AMPLO. AUSÊNCIA DE PARCELAMENTO DAS OBRAS. AUDIÊNCIAS. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO FINANCEIRO. PROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada pela Secex/GO em face de possíveis irregularidades na execução de contratos de repasse celebrados pela Caixa Econômica Federal (Caixa) e o Município de Luziânia, destinados à transferência de recursos financeiros provenientes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC para aplicação na área de saneamento.

2. Diante do grande volume de recursos destinados à área de saneamento no Estado de Goiás, objeto do PAC, a secretaria realizou diligências junto à empresa Saneamento de Goiás S.A. – Saneago, visando ao levantamento preliminar das obras em curso, especialmente, se havia prévia licitação para a execução das obras, celebração de contrato, aproveitamento de contratos anteriores e presença de contratos tipo "guarda-chuvas".

3. Do conjunto de informações encaminhadas, constatou-se repasse total no montante de R$ 309.251.108,61 (fl. 28), distribuído entre diversos municípios goianos, sendo que a contrapartida somada, estipulada, foi de R$ 102.693.867,42.

4. A unidade técnica, em razão do grande volume de informações e quantidade de instrumentos de contrato de repasse, selecionou aqueles cujos municípios conduziram a execução dos ajustes com aproveitamento de contratos antigos, ou de objeto amplo, ou com ausência de parcelamento das obras licitadas. Nessa linha, foram separados os contratos de repasse celebrados com o Estado de Goiás e com os municípios de Aparecida de Goiânia, Luziânia, Itumbiara, Novo Gama, Santo Antônio do Descoberto e Trindade.

5. Nestes autos, foram tratadas as irregularidades detectadas nos contratos de repasse celebrados com o Município de Luziânia (0231.460-45/07 e 0218.328-52/07), sendo os autos resultado do desmembramento do TC-027.593/2008-1, no qual se efetuaram as diligências preliminares.

6. Na instrução preliminar dos autos (fls. 27/34) a unidade técnica consignou os seguintes indícios de irregularidade:

"**Contrato de repasse nº 0231.460-45/07 (**fls. 3-10)

9. Foi firmado em 31/12/2007, no valor de R$ 1.462.500,00 (que com a contrapartida de R$ 146.250,00, perfaz o total de R$ 1.608.750,00), tendo como partes a União/Ministério das Cidades/CEF e Estado de Goiás/Saneago (interveniente executora) e como objeto a execução de ações relativas ao Sistema de Esgotamento Sanitário.

10. Não houve licitação específica para a execução do contrato. Houve aproveitamento de concorrência realizada pouco antes (edital nº 009/2007, de 16/11/2007, com projeto básico de 10/10/2007, no valor de R$ 62.522.865,32, tendo por objeto a execução de obra de construção de redes de distribuição de água e de esgoto sanitário – fls. 85-98), da qual resultou o Contrato 578/2008, de 31/3/2008, celebrado com a empresa PB Construções e Comércio Ltda. – Porto Belo Construções, no valor de R$ 61.714.565,15 (fls. 99-113).

11. Para a execução das obras, foi celebrado entre o Município de Luziânia/GO e a Saneago o Convênio 0727 (fls. 28-41), de 16/6/2008, no valor de R$ 1.594.125,00 (sendo R$ 1.447.875,00 do contrato de repasse nº 0231.460-45/2007 e R$ 146.250,00 de contrapartida da Saneago). O convênio tem por objeto específico a execução das obras e serviços de complementação do sistema de esgoto sanitário contanto com as seguintes unidades principais: canteiro de obras – geral; Vila Juraci (Luziânia); Parque Estrela Dalva e Setor Mandú (Luziânia); e o fornecimento de materiais relacionados no orçamento.

12. Como irregularidade encontrada, evidenciamos a ausência de parcelamento do objeto licitado, de natureza obrigatória, infringindo o art. 23, § 1º [6] e o art. 3º, § 1º, inciso I[7], da Lei 8.666/93. Conforme se depreende do orçamento apresentado pela licitante vencedora, o objeto da licitação (execução de obra de construção de redes de distribuição de água e de esgoto sanitário) envolve a realização das seguintes obras, que poderiam ser licitadas separadamente, com vistas à ampliação do caráter competitivo da licitação:

OBRA	VALOR ESTIMADO (R$)
A – SISTEMA DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA	**27.357.974,55**
Parque Estrela Dalva e São Caetano	2.096.185,40
Jardim Planalto	1.300.178,27
Parque Alvorada	2.001.826,61
Mingone, Pq. Farol, Jd. Marília e Pq São Sebastião	4.180.091,03
Parque Alvorada II e III – Área 1	4.662.253,88
Jd. Luzília e Mansões Estrela Dalva II – Área 2	2.865.755,24
Parte do Pq. Alvorada I, Pq. Santa Fé, Luzília Pq. e Estr. Dalva	7.089.489,31
Estrela Dalva IV	3.162.191,81
B – SISTEMA DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO	**33.921.074,73**
Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 01	846.082,32

[6] Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à amplicação da competitiivdade, sem perda da economia de escala.

[7] Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 02	3.333.040,41
Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 03	942.201,30
Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 04	3.806.330,06
Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 05	5.962.594,65
Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 06	571.645,41
Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 07	1.301.418,12
Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 08	915.348,69
Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 09	961.768,79
Rede coletora de esgotamento sanitário – Sub Bacia 10	1.814.952,75
Interceptor Mandu	702.308,68
Estação de Tratamento de Esgoto – Área 01	6.716.355,66
Estação de Tratamento de Esgoto – Área 02	6.047.027,89
TOTAL GERAL (incluindo R$ 435.515.87 de serviços preliminares)	**61.714.565,15**

Contrato de repasse nº 0218.328-52/07 (fls. 43-50)

13. Celebrado em 19/12/2007, no valor de R$ 14.373.785,07 (com a contrapartida de R$ 1.597.087,26, perfaz o total de R$ 15.970.872,33), tem como partes a União/Ministério das Cidades/CEF e Estado de Goiás/Saneago (interveniente executora) e como objeto a execução de ações relativas ao Sistema de Esgotamento Sanitário (o plano de trabalho detalha tais ações em ampliação do sistema de esgotamento sanitário contendo os seguintes itens: canteiro de obras, estação de tratamento de esgoto, estação elevatória de esgoto, interceptor, sub-bacia 1, sub-bacia 2, sub-bacia 3, sub-bacia 4 e sub-bacia 5).

14. O contrato de repasse em questão é também vinculado à concorrência nº 009/2007 (fls. 85-98), da qual originou o contrato de execução nº 578/2008, de 31/3/2008, no valor de R$ 61.714.565,15 (fls. 99-113).

15. Para a execução das obras, foi celebrado entre o Município de Luziânia/GO e a Saneago o Convênio 0549 (fls. 63-78), de 9/5/2008, no valor de R$ 15.373.319,39 (sendo R$ 13.837.787,45 do contrato de repasse nº 0218.328-52/2007 e R$ 1.537.531,94 de contrapartida da Saneago). O convênio tem por objeto a execução das obras e serviços de complementação do sistema de esgoto sanitário contanto com as seguintes unidades principais: canteiro de obras – geral; estação de tratamento de esgoto; estação elevatória de esgoto; interceptor; sub-bacia 1; sub-bacia 2; sub-bacia 3; sub-bacia 4; sub-bacia 5; e o fornecimento de materiais e equipamentos.

16. Como o contrato de repasse é também vinculado à concorrência nº 009/2007 (geradora do contrato de execução nº 578/2008, de 31/3/2008, no valor de R$ 61.714.565,15), apresenta a mesma irregularidade detectada no contrato de repasse nº 0231.460-45/07, qual seja, a ausência de parcelamento do objeto licitado, de natureza obrigatória (infração ao art. 23, § 1º e ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93).

17. Vale ressaltar que a responsabilidade pelas irregularidades identificadas recai sobre o presidente da Saneago (interveniente executora), Sr. Nicomedes Domingos Borges, tendo em vista que a cláusula 3.3 dos contratos de repasse estabelece a obrigatoriedade de execução destes ― com estrita observância à Lei 8666/93 e dispositivos legais congêneres ― pela citada empresa. Da mesma forma, recai sobre o prefeito de Luziânia, Sr. Célio Antônio da Silveira, signatário dos termos de convênio firmados com a Saneago e responsável pela Concorrência 009/2007 e pelo contrato resultante (Contrato 578/2008)."

7. Em face desses indícios de irregularidade, reiteradamente observados nos contratos celebrados pelos municípios de Goiás, alvitrou a secretaria a realização de audiências do Sr. Nicomedes Domingos Borges, Presidente da Saneago, e do Sr. Célio Antônio da Silveira, prefeito de Luziânia, além de diligências cabíveis, oportunizando-se ainda à empresa contratada o direito de manifestar-se sobre os indícios apontados.

8. Após a apresentação das razões de justificativa, produziu-se a derradeira instrução do feito, da lavra do AUFC responsável pela análise (fls. 49/69), que contou com integral anuência do Gerente de Divisão (fl. 69). Referida instrução foi vazada nos seguintes termos:

"INTRODUÇÃO

Versam os autos sobre exame de contratos de transferência de recursos federais do PAC – Programa de Aceleração do Crescimento - destinados à aplicação na área de saneamento no Estado de Goiás, no Município de Luziânia.

2. A transferência dos recursos foi efetuada por meio dos contratos de repasse nº 0218.328-52/07 e 0231.460-45/07, celebrados entre a União/Ministério das Cidades/CEF e Estado de Goiás/Saneago (interveniente executora).

3. Verificamos que a Saneago delegou a execução dos contratos de repasse ao Município de Luziânia, por meio dos convênios nº 0549 e nº 0727, ambos de 2008. A prefeitura não realizou licitação específica para a execução dos contratos de repasse ─ aproveitou, na verdade, o Contrato 578/2008, de 31/3/2008 (celebrado com a empresa PB Construções e Comércio Ltda., no valor de R$ 61.714.565,15), resultante da Concorrência 009/2007.

4. Conforme relatado na instrução de fls. 27-34, constatamos que na Concorrência 009/2007 não houve o parcelamento do objeto licitado, caracterizando infração ao art. 23, § 1º e ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93. Em razão disso, foi promovida a audiência dos responsáveis (presidente da Saneago e prefeito de Luziânia), bem como a oitiva da construtora contratada e diligência junto à Caixa Econômica Federal, nos termos a seguir (fls. 33-34):

(...) submetemos os autos à consideração superior, com a proposta de:

I - promover audiência do Sr. Célio Antônio da Silveira, CPF 244.537.061-20, prefeito de Luziânia/GO, e do Sr. Nicomedes Domingos Borges, CPF 060.510.141-87, presidente da empresa Saneamento de Goiás S.A. – Saneago, para que se manifestem sobre a seguinte irregularidade, identificada na aplicação dos recursos oriundos dos contratos de repasse (Caixa Econômica Federal) nº 0231.460-45/07 e 0218.328-52/07, executados por meio dos convênios nº 727 e nº 549, respectivamente, celebrados entre o Município de Luziânia e a empresa Saneamento de Goiás S.A. – Saneago:

- ausência de parcelamento do objeto licitado, de natureza obrigatória, na concorrência nº 009/2007, promovida pela Prefeitura de Luziânia, infringindo o art. 23, § 1º, e o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, bem como a Súmula 247 do TCU, tendo em vista que o objeto da licitação (execução de obra de construção de redes de distribuição de água e de esgoto sanitário) envolve a realização de obras que poderiam ser licitadas separadamente, com vistas à ampliação do caráter competitivo da licitação;

II - realizar oitiva (diligência) da PB Construções e Comércio Ltda. – Porto Belo Construções, para que se manifeste, se assim desejar, sobre a ausência de parcelamento do objeto licitado, de natureza obrigatória, identificada na concorrência nº 009/2007 (que resultou no Contrato 578/2008), promovida pela Prefeitura de Luziânia, o que constitui infração ao art. 23, § 1º, e ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, bem como à Súmula 247 do TCU.

III – realizar diligência à Caixa Econômica Federal para que, no prazo de quinze dias:

a) informe o atual estágio da execução dos contratos de repasse nº 0231.460-45/07 e 0218.328-52/07, ambos destinados a obras de infraestrutura urbana no Município de Luziânia – GO;

b) apresente o cronograma físico financeiro das obras relacionadas a esses contratos;

c) apresente os relatórios de acompanhamentos porventura elaborados por essa entidade, em que conste avaliação quantitativa e qualitativa dessas obras.

5. Em resposta, foram encaminhados os documentos de fls. 1-12 (Caixa Econômica Federal), fls. 13-22 (PB Construções e Comércio Ltda.), fls. 23-27 (Prefeitura de Luziânia) e fls. 28-569 (presidente da Saneago), todos do Anexo 3 do presente processo, que passaremos a examinar.

ARGUMENTAÇÃO E ANÁLISE

I - <u>Caixa Econômica Federal</u>

6. A CEF (Gerência de Apoio ao Desenvolvimento Urbano/GO) informa que não houve evolução na execução do Contrato de Repasse 0231.460-45/2007 e que o Contrato de Repasse 0231.460-45/2007 apresentou incremento de 15,22% nas obras (fl. 1, Anexo 3).

7. O último relatório de acompanhamento elaborado pela CEF, em 30/12/2008, revela que as obras relativas ao Contrato de Repasse 0231.460-45/2007 apresentavam um índice de execução acumulado de 6,91%, contra um previsto de 38,14%. Considerando que não houve evolução das obras, não foram enviados relatórios de acompanhamento relativos ao Contrato de Repasse 0231.460-45/2007 (fl. 5-6, Anexo 3).

Análise

8. Os dados apresentados pela CEF revelam que o percentual de execução dos contratos está aquém do previsto. No momento, tal informação não apresenta grande relevância, conforme veremos, tendo em vista que a análise dos argumentos de todos os responsáveis ouvidos em audiência, exposta a seguir, não resulta em recomendação de paralisação das obras.

II - PB Construções e Comércio Ltda.

9. Atendendo à oportunidade de se manifestar, a PB Construções e Comércio informa que participou regularmente do processo licitatório que resultou no Contrato 578/2008. Aduz que as obras estão sendo regularmente executadas e que vem cumprindo com todas as suas obrigações legais e contratuais, *estando plenamente adimplente e regular no que se refere a todos esses compromissos* (fl. 13, Anexo 3).

10. A respeito da infração ao art. 3º, § 1º, inciso I da Lei 8.666/93, a empresa assegura que apresentou sua proposta no processo licitatório em igualdade de condições com suas concorrentes, *não havendo porque se falar em frustração do caráter competitivo do processo*. Entende que *foram observados os princípios constitucionais da isonomia, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, tendo sido selecionada a proposta mais vantajosa para a administração* (fl. 13, Anexo 3).

11. Quanto à aventada violação ao art. 23º, § 1º da mesma lei e à Súmula 247 do TCU, a empresa conclui que *não cabe à Porto Belo a análise das vantagens ou desvantagens do parcelamento das obras, uma vez que se trata de obrigação exclusiva da Administração*, bem como que *certamente essa análise foi feita pela Prefeitura de Luziânia no momento da realização do processo licitatório, que com certeza optou pela forma na qual haveria o melhor aproveitamento dos recursos disponíveis, observando o interesse público*.

12. Por fim, sustenta que *à Porto Belo resta apenas asseverar que, da forma como foi procedida, isto é, por empreitada global, a licitação não trouxe prejuízos de ordem técnica para a execução da obra, a qual está sendo corretamente realizada, dentro do cronograma estabelecido, observando os padrões quantitativos e qualitativos exigidos*, assim como que *não há dúvidas quanto à viabilidade técnica da obra e quanto à transparência e regularidade na contratação da Porto Belo e na execução dos serviços contratados, sendo certo que, até onde é de conhecimento da Porto Belo, a falta de parcelamento da obra não trouxe qualquer prejuízo de ordem pública*.

Análise

13. A empresa não quis adentrar o mérito da decisão de optar ou não pelo parcelamento do objeto, tendo em vista considerar que esta decisão cabe unicamente ao licitante, considerando *as vantagens ou desvantagens do parcelamento das obras*. Não acrescentou fato novo, apenas assegura que a execução das obras transcorre em perfeita normalidade.

III - ex-Prefeito de Luziânia

14. As razões oferecidas para justificar o não parcelamento do objeto licitado (fls. 23-27 – Anexo 3) não foram apresentadas pelo responsável, mas por procurador contratado pelo município. Não consta procuração específica do responsável para a apresentação de sua defesa, sendo esta, pois, ilegítima,

restando configurada a revelia. Ainda que fosse legítima, contudo, entendemos que os argumentos opostos se mostram insuficientes para descaracterizar a irregularidade evidenciada, segundo veremos.

15. As justificativas abordam inicialmente os impactos promovidos pelas obras junto à comunidade, como se vê:

'As obras em comento demandam o rompimento de pavimentação e a escavação de vias urbanas para o lançamento das redes de distribuição de água potável e de coleta a afastamento de esgoto, com a consequente interdição de inúmeras vias públicas e seu consequente impacto no tráfego de veículos e pessoas, no trânsito de bens e mercadorias e, ainda, no acesso da população às suas residências e a estabelecimentos de saúde, de segurança pública e comerciais, dentre outros locais de afluxo de pessoas. (...)

A execução de obras que impactam, com gravidade, a mobilidade urbana, especialmente em uma mesma região da urbe, impõe planejamento adequado e unificado, de sorte que os impactos à mobilidade sejam minimizados e os transtornos causados à população sejam, também, reduzidos de sorte que as interdições de vias públicas se processem de forma coerente (...)

De outra banda importa ressaltar que por imposição técnica as obras de construção das redes de água e esgotamento sanitário devem ser realizadas de forma contínua e uníssona, de sorte a que não se instalem frentes de trabalho distintas e espalhadas no espaço urbano, adotando-se, usualmente, como prioridade nas frentes de trabalho a extensão da rede de esgotamento sanitário, com a eliminação gradual de fossas sépticas e realização de ligações domiciliares, o que impõe sejam tais obras realizadas de jusante para montante, a partir de suas interligações com os interceptores, ao tempo em que é lançada a rede de distribuição de água, cuja operação só se dará após sua efetiva conclusão, inclusive após realização dos testes de estanqueidade, momento a partir do qual serão realizadas as ligações domiciliares.

Estes são, grosso modo e em rápidas linhas, os critérios técnicos que devem ser sempre levados em conta para a aferição da possibilidade, ou não, de fracionamento de obras de extensão de redes de distribuição de água e de coleta e afastamento de esgoto.'

16. Argumenta-se, em seguida, que *o fracionamento de obras públicas será realizado, única e exclusivamente, quando tal providência se demonstrar técnica e economicamente viável*, na forma do § 1º do art. 23 da Lei 8.666/93. A defesa aponta também que *a viabilidade técnica e econômica não deve se restringir a aspectos de engenharia civil, mas deve ser aferida sob o ângulo das demais questões envolvidas, a exemplo das questões técnicas relativas à mobilidade urbana e à economia pública e particular do local de inserção das obras*, concluindo que *ante estes fundamentos a Administração Municipal entendeu crucial que as obras de construção das redes de distribuição de água e de coleta e afastamento de esgoto fossem realizadas sob um gerenciamento único para que fosse possível assegurar a consistência e unidade na organização dos serviços*. A corroborar os argumentos apresentados, é citada a doutrina de Marçal Justen Filho, que preleciona, na obra 'Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos':

A obrigatoriedade do fracionamento respeita limites de ordem técnica e econômica. Não se admite o fracionamento quando tecnicamente isso não for viável ou, mesmo, recomendável. O fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. Não é possível desnaturar um certo objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatória.

17. A defesa cita que *a legislação determina que a partição da obra só será possível caso seja comprovadamente mais vantajosa*, bem como que o TCU tem decidido que *o parcelamento só será efetivado até o limite da viabilidade técnica* (Súmula 247 e Acórdão 1.946/2006-Plenário). Entende, assim, que *não há que se falar em fracionamento da obra*.

18. Afirma, por fim, que *a ausência de parcelamento não implica restrição do caráter competitivo do certame com vistas à maior economia* e que *caso fosse efetivado o fracionamento da obra, ter-se-ia um aumento expressivo dos custos sociais e econômicos, sob o aspecto da economia pública local, face*

os relevantes e significativos impactos à mobilidade urbana, concluindo que *resta patente a falta de economicidade do parcelamento no presente caso*.

Análise

19. A execução das obras ocorre por etapas, segundo o cronograma físico-financeiro previsto. Os impactos das obras não são diferentes conforme tenha sido o objeto parcelado ou não; o que determina seu impacto na coletividade é a adequação do planejamento e cronograma de execução às particularidades locais. O planejamento unificado não exclui a possibilidade do parcelamento do objeto, tendo em vista que deve ser feito pela Administração ou sob sua supervisão ─ e não pela empresa ou empresas contratadas ─, em razão de ser esta a que melhor conhece os impactos a serem promovidos na coletividade.

20. Quanto aos outros argumentos oferecidos, como a necessidade de viabilidade técnica e econômica e economicidade do não parcelamento, bem como a doutrina de Marçal Justen Filho sobre o tema, serão objeto de análise conjunta com a defesa apresentada pelo presidente da Saneago, nos itens 59 a 74 do presente trabalho.

IV - Presidente da Saneago

21. O presidente da Saneago apresentou sua resposta à audiência (fls. 28-64 – Anexo 3) por meio de procuradores.

22. Após tecer considerações iniciais sobre o teor do processo TC-027.593/2008-1 ─ desmembrado em sete processos, dentre os quais o presente ─, o defendente informa que todos os processos dele originários serão objeto de separada e concomitante defesa.

23. O defendente aponta que o município optou pelo aproveitamento do Contrato 578/08, resultante da Concorrência 009/2007, para a qual se inscreveram nove participantes, sagrando-se vencedora a empresa PB Construções e Comércio Ltda. (fl. 34). Transcreve excerto de justificativa técnica, elaborada por engenheiro do Consórcio Enerconsult ─ empresa contratada pela Saneago para fiscalizar a execução das obras de saneamento ─, defendendo o aproveitamento de contratos preexistentes (e procedimentos licitatórios) já realizados pelas prefeituras, com base nos ganhos de tempo e economia de recursos (fls. 34-36 – Anexo 3).

24. O defendente discorre sobre a missão da Saneago e a necessidade de gestão eficiente dos serviços de saneamento básico (fl. 36-37 – Anexo 3), bem como sobre a *nova perspectiva circundante* do conceito licitação, defendida pelo Prof. Carlos Pinto Coelho Motta, segundo a qual às finalidades da licitação *deve-se agregar sua finalidade de fomento* (fl. 38 – Anexo 3).

25. Alega que o TCU vem dando a devida atenção aos empreendimentos decorrentes dos recursos do PAC ─ citando como exemplo disso o Acórdão 3071/2008 – Plenário (fl. 39 – Anexo 3) ─ ao passo em que reitera os incalculáveis benefícios proporcionados pelos repasses em todo o País (fl. 40 – Anexo 3).

26. Argumenta que *as obras em Luziânia, por sua importância, já vinham sendo implantadas e desenvolvidas há bastante tempo, com base em projetos desenvolvidos e atualizados pela Saneago e, em consequência, os objetos escolhidos para o SES, dos Contratos de Repasses 0218.328-52/07 OGU/CEF e 0231.460-45/07 OGU/CEF, e, por conseguinte dos Convênios 549/08 e 727/08, tal como restou demonstrado, não apenas se ajustaram aos critérios estabelecidos pelo Ministério das Cidades para fins de obtenção dos recursos, mas também pela necessidade de dar continuidade aos planos de implantação dos mesmos, previstos inclusive nos PPA's 2004/2007 e 2008/2011 do Governo do Estado de Goiás e Orçamentos Programas da Saneago*. Aduz que o interesse do Estado de Goiás é de priorizar a conclusão das obras no menor prazo possível (fl. 41 – Anexo 3), assim como que a opção pela celebração de convênios com o Município de Luziânia encontrava-se devidamente amparada na legislação específica a que se submetia a Saneago (referente ao contrato de concessão para exploração de serviços de saneamento no município, tendo como concessionária a Saneago).

27. Explicitando os motivos da realização das licitações pelo município, o defendente afirma que não há qualquer irregularidade nos contratos de repasse e nos convênios celebrados *referente a (i) eventual falha na formalização, (ii) omissão quanto às obrigações de prestação de contas pelas partes*

obrigadas, (iii) comprovação do nexo de causalidade entre a aplicação dos valores transferidos e o objeto, (iv) falta de nexo entre a execução física e a execução financeira, (v) utilização dos recursos em finalidade diversa da pactuada (fl. 43 – Anexo 3).

28. Após tecer todas as considerações preliminares abordadas, a defesa manifesta-se sobre o mérito da questão. Considera que *para aferição da regularidade pela opção de não parcelar determinado empreendimento cumpre avaliar os seguintes fatores: (i) inviabilidade técnica e econômica do parcelamento, (ii) ganhos com a economia de escala e (iii) verificação de competitividade na licitação*. A partir de tais parâmetros, argumenta que (fl. 45 – Anexo 3):

'*- a Justificativa Técnica anexa (Doc. 3) demonstra a inviabilidade de, no momento em que foram viabilizados os recursos do PAC, proceder à deflagração de novas licitações específicas, destacando-se, por pertinente, as vantagens decorrentes do Contrato 578/08;*

- a vantagem econômica não restou prejudicada em virtude da alocação dos recursos do PAC para a implementação das referidas obras de saneamento básico no Município de Luziânia, tendo em conta sua conformidade com os preços de referência do Sinapi, além da plena compatibilidade com os preços de mercado incidentes à época conforme demonstrado pelo Laudo Pini;

- a competitividade foi obtida na concorrência 09/07: nove empresas compareceram na licitação, sendo que as inabilitações decorrem não de desatendimento às exigências de capacitação técnica, mas pelo descumprimento de exigências outras, devidamente fundamentadas (vide Ata no Doc. 2)'

29. Prossegue, em relação ao não parcelamento, transcrevendo excerto da citada justificativa técnica (fl. 50 – Anexo 3):

'*Dadas as circunstâncias, foram sopesadas outros fatores, no caso em apreço, de não parcelamento do objeto (especificamente em relação à aquisição de materiais e equipamentos), tais como: a adequação dos objetos, a legalidade dos processos licitatórios, os ganhos em relação aos prazos, tanto na consolidação dos contratos de repasse como no Plano de Trabalho, a criteriosa avaliação dos preços unitários, associados aos benefícios sociais resultantes das implantações dessas obras*'

30. Ressalta (fl. 50-51 – Anexo 3) que os empreendimentos viabilizados com os recursos do PAC são vantajosos porque têm que ser adequados aos parâmetros do Sinapi (CEF), o que foi feito em relação aos orçamentos das obras contratadas em Luziânia (Contrato 578/08). Os orçamentos estariam adequados, ainda, aos preços da Pini (fl. 51-52 – Anexo 3).

31. Afirmando mais uma vez que não restou prejudicada a competitividade da licitação que resultou no Contrato 578/08, transcreve considerações a respeito do parcelamento, de lavra do Prof. Marçal Justen Filho, a seguir transcritas (fl. 54 – Anexo 3):

'*A obrigatoriedade do fracionamento respeita limites de ordem técnica e econômica.* ***Não se admite o fracionamento quando tecnicamente isso não for viável ou, mesmo, recomendável. O fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. Não é possível desnaturar um certo objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatória.*** *(...) Em suma, o impedimento de ordem técnica significa que a unidade do objeto a ser executado não pode ser destruída através do fracionamento.*

Já o impedimento de ordem econômica se relaciona com o risco de o fracionamento aumentar o preço unitário a ser pago pela Administração. Em uma economia de escala, o aumento de quantitativos produz a redução dos preços. Por isso, não teria cabimento a Administração fracionar as contratações se isso acarretar aumento de seus custos.

Como se extrai, o fundamento jurídico do fracionamento consiste na ampliação das vantagens econômicas para a Administração. Adota-se o fracionamento como instrumento de redução de despesas administrativas. A possibilidade de participação de maior número de interessados não é o objetivo imediato e primordial, mas via instrumental para obter melhores ofertas (em virtude do aumento da competitividade). Logo, a Administração não pode justificar um fracionamento que acarretar elevação de custos através do argumento de benefício a um número maior de particulares'. (grifos nossos)

32. Aduz que '*assim sendo, e como bem registrado na Justificativa Técnica anexa, inviabilizar a inserção dos recursos do PAC no contrato 578/08 não seria factível, sob os aspectos técnico e financeiro, pois as contratações dos diversos itens das obras e serviços através dos processos licitatórios e contratos independentes imporiam um risco de interrupção do sistema e descontinuidade do cronograma de execução dos empreendimentos, além de um indesejado fracionamento das responsabilidades dos diversos atores envolvidos e de uma gestão extremamente complexa*'. Assevera que '*a licitação e contratação única possibilitou a obtenção de melhor relação custo/benefício na execução das obras e serviços de saneamento básico em Luziânia, sem perda da economia de escala, proporcionando unicidade de comando e evitando o risco de andamento desarmônico das diversas etapas da obra e eventual prejuízo do resultado final pretendido*' (fl. 55 – Anexo 3).

33. O defendente registra que '*a projeção hipotética de como poderia ser realizado o dito parcelamento dos empreendimentos, e quais seriam os eventuais ganhos decorrentes, não se enquadram com segurança jurídica no caso em análise, diante de todas as variáveis que conduziram à decisão do defendente em aproveitar contratações há muito estruturadas e em regular evolução no Município de Luziânia ─ variáveis de extremo relevo, como a vantajosidade do preço obtido e a presença de ampla competitividade*'. Prossegue concluindo que '*portanto, retornar ao passado para, mediante o desenvolvimento de conjeturas, demonstrar que os empreendimentos 'poderiam' ser parcelados, e que 'talvez se obtivesse' vantagem maior que a objetivamente auferida, ou até mesmo que 'teriam' participado da licitação tantos ou tantos concorrentes, são argumentos desproporcionais perante o caso concreto que ora se delineia perante esta Corte de Contas. A razoabilidade e a proporcionalidade, devem, deste modo, nortear o julgamento eventualmente proferido, seja em sede preliminar, seja no mérito propriamente dito*'.

34. Com base nas considerações tecidas, o defendente transcreve (fl. 56-57 – Anexo 3) excerto de acórdão do TCU que considera de *irretocável coerência*, salientando *o interesse público primário buscado pelo procedimento concorrencial* (Acórdão 397-2008-Plenário):

(Relatório e Voto do Ministro Primeiro Revisor)

(...) Ou seja, quando existir parcela de natureza específica que possa ser executada por empresas com especialidades próprias e diversas ou quando for viável técnica e economicamente, o parcelamento em itens se impõe, ***desde que seja vantajoso para a Administração. Então, o gestor deve avaliar a forma mais vantajosa de adquiri-los, se diretamente, junto ao fabricante ou fornecedor, ou através da intermediação da contratada, a fim de identificar qual alternativa se revela economicamente mais adequada, visto que a possibilidade de discricionariedade fica bastante limitada quando uma das alternativas se apresentar mais onerosa.***

(...) 25. Devo registrar que é aí, neste último ponto, que reside a minha maior preocupação com a solução jurídica que será dada à presente questão. ***O Tribunal deve atentar, sim, para a necessidade de parcelamento do objeto, mas não pode esquecer de assegurar opções à Administração para que ela possa promover a efetiva construção de todo o complexo dentro do prazo necessário****. A uma, porque, se isso não for assegurado, poderemos ter uma obra que foi parcelada, mas que, efetivamente, não se tornou mais econômica. Seria a manifestação do velho ditado popular 'o barato saiu caro'. E há inúmeros exemplos de obras estratégicas de magnitude semelhante à ora examinada que dobraram ou triplicaram de preço em decorrência da demora na conclusão dos trabalhos. Lembro, nesse sentido, da construção das usinas eletro-nucleares de Angra I e II, sem falar da famosa ferrovia do aço, entre tantas outras. A duas, porque a construção do CLA deve ser concluída rigorosamente dentro do cronograma geral, no menor tempo possível, já que, dia o dia, o Centro de Lançamentos perde eficiência econômica em relação aos demais concorrentes internacionais, em face da contínua evolução tecnológica buscada por outros países na área de lançamento de satélites. Neste caso, a manifestação popular seria outra, consistiria no adágio 'tempo é dinheiro', e, então, veríamos o Brasil deixar de obter divisas com a prestação de serviços para o resto do mundo, por não ter terminado a plena construção de todo o complexo em tempo razoável.'*

112. Na mesma direção, outras deliberações do TCU concluíram que, principalmente em obras de grande porte, afora o embaraço na compatibilização de cronogramas, os custos de gerenciamento de vários contratos redundam mais dispendiosos do que um eventual ganho no preço total resultante do parcelamento, como ilustra o Acórdão 406/2006-Plenário. (grifos nossos)

35. Cita também a Decisão 1726/2002-Plenário, que considera igualmente pertinente (fl. 57-58 – Anexo 3):

40. Registro que o aludido dispositivo não determina que se parcele o objeto em lotes distintos entre serviços e o fornecimento de equipamentos. Pretende apenas parcelar o objeto em diversas etapas que se mostrarem técnica e economicamente viáveis, sendo que, nessas etapas, estarão incluídos todos os insumos e equipamentos. Se tomarmos ao pé da letra o referido dispositivo, em qualquer obra deverão ser licitados os serviços de engenharia separadamente de seus insumos e equipamentos já que as empresas de engenharia não os produzem o que implicaria a contratação, mediante licitação ou mesmo dispensa, de inúmeros fornecedores. Mesmo os serviços de engenharia são perfeitamente divisíveis, como exemplo, fundações, estruturas, paredes, pinturas, parte elétrica, hidráulica, telefonia, dentre outros. Nem por isso, se justifica a licitação dessas etapas em separado.

(...) 43. Por todo o exposto, compreendo que devem ser acolhidas as justificativas apresentadas pelo então Presidente da Eletrosul, no sentido de que a licitação da obra como um todo era a melhor alternativa sob o ponto de vista técnico e econômico. Sob o ponto de vista econômico, inclusive, acredito razoável o argumento da Eletrosul de que o tamanho do objeto licitado poderá implicar ganhos de escala que não seriam obtidos com o fracionamento da obra, em equipamentos e serviços, como defende a unidade técnica.

36. Conclui essa parte da defesa afirmando que os empreendimentos aproveitados pelo Município de Luziânia para execução dos convênios 727 e 549 com recursos do PAC são dotados de concretude e regularidade em sua evolução, que *permitiram à Saneago assegurar-se diante de um horizonte de relevante eficiência e economicidade das contratações* ─ motivo pelo qual *o defendente optou por formalizar os Convênios 727 e 549, objetivando que fossem repassados para o Município de Luziânia os valores do PAC referentes aos itens dos empreendimentos já em andamento, correspondentes, respectivamente, à implantação do Sistema de Esgoto Sanitário, referente a itens devidamente projetados e programados como etapa integrante do Contrato 578/08*.

37. Continua a defesa afirmando que o interesse público reclama flexibilidade da Administração, e que a irregularidade ou a ilegalidade não bastam, por si só, para gerar a anulação do ato administrativo ─ *circunstância que reclama impreterivelmente a conjunção de tais requisitos com a lesividade, e outros elementos inobservados 'in casu' (*fl. 60 – Anexo 3). Tece teses sobre a necessidade de observação dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da necessidade de evitar o rigorismo na interpretação da lei, advogando que *restam suficientemente demonstrados os motivos pelos quais o aproveitamento do Contrato 578/08 se consubstanciava em decisão correta e legal, não devendo, pois, sofrerem solução de continuidade, o que se dá especialmente em função da dimensão ética de seus objetos; das circunstâncias em que foram concebidos pelo Executivo municipal e pela SANEAGO; e à luz do princípio da economicidade, além da obrigação do exercício da 'boa administração' (*fl. 61 – Anexo 3).

38. Por fim, elabora considerações sobre o dever do administrador de bem administrar (fl. 61-62 – Anexo 3) e de observar os princípios da eficiência e da economicidade, citando Marçal Justen Filho ao asseverar que o administrador tem o dever de eficiência gerencial, *buscando a adoção da solução mais conveniente e eficiente do ponto de vista da gestão dos recursos públicos*. Solicita, também, o acolhimento da defesa e o reconhecimento da correta aplicação dos recursos do PAC nos empreendimentos questionados. (fl. 63 – Anexo 3)

Análise

39. Toda a defesa apresentada pode ser resumida nas seguintes linhas principais, abordadas de forma recorrente ao longo do arrazoado (fls. 28-64 – Anexo 3) e em outros documentos trazidos aos autos:

a) exposição de justificativas para o aproveitamento de licitação já realizada e respectivo contrato, baseadas principalmente na suposta necessidade de ganhos de tempo e economia de recursos;

b) legalidade da terceirização da licitação e regularidade do procedimento licitatório realizado pelo município, bem como dos contratos e convênios;

c) existência de fundamentos para o não parcelamento do objeto, quais sejam, a inviabilidade técnica e econômica do parcelamento, a obtenção de ganhos com a economia de escala e a existência de competitividade na licitação;

d) benefícios para a coletividade decorrentes da utilização dos recursos do PAC;

f) necessidade de observação dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e de evitar o rigorismo na aplicação da lei.

40. Examinaremos, a seguir, os argumentos oferecidos relativos a cada uma dessas linhas.

Aproveitamento de Contrato Preexistente

41. As justificativas apresentadas para a opção pelo aproveitamento de contrato preexistente não serão objeto de análise neste processo, embora se trate de tema relevante, tendo em vista que tal questão não constitui objeto da presente audiência. A inclusão da argumentação sobre a questão no arrazoado apresentado deve-se, na verdade, ao fato de que a presente defesa é comum a outros processos, desmembrados do TC-027.593/2008-1, nos quais se promoveu também a audiência do presidente da Saneago.

42. Vale ressaltar que a não promoção da audiência sobre o aproveitamento de contrato neste caso — embora tal infração esteja perfeitamente configurada — decorre do fato de que a licitação e os projetos básicos pertinentes, apesar de anteriores aos contratos de repasse (o Edital 009/2007 é de 16/11/2007 e o projeto básico é de 10/10/2007, enquanto os contratos de repasse datam de dezembro de 2007) são quase concomitantes, tornando bastante improváveis a ocorrência de irregularidades relativas a incompatibilidade de projetos ou preços unitários. Outrossim, sendo contemporâneos os contratos de repasse e o de execução e tendo este último seu orçamento forçosamente adequado ao Sinapi, entendemos que a irregularidade merece ser relevada — daí a opção pela não realização da audiência.

Legalidade da 'terceirização' da licitação e regularidade do procedimento licitatório

43. Conforme visto, a defesa sustenta em vários trechos (fls. 34-36, 41, 45, 51 e 52 do Anexo 3, entre outras) que o processo de transferência da responsabilidade da licitação (e administração do contrato decorrente) para o Município de Luziânia e a execução da licitação ocorreram de forma absolutamente regular.

44. Embora não se verifique, até o momento, a existência de irregularidades mais graves, vale elencar alguns pontos dissonantes em relação ao suposto caráter ilibado do processo.

45. A primeira questão refere-se à transferência, pela Saneago, da responsabilidade pela realização da licitação e pela administração do contrato decorrente. As razões expostas pelo defendente — que evidenciam a existência de um contrato de concessão da exploração de serviços de saneamento em Luziânia à Saneago —, embora denotem o estreito relacionamento da estatal com o município, não são capazes, a nosso ver, de elidir a irregularidade de tal transferência, tendo em vista que a Cláusula Terceira dos contratos de repasse deixa claro que a responsabilidade pela execução do contrato é do interveniente executor, qual seja, a Saneago. De acordo com a referida cláusula (item 3.3), várias são as obrigações do interveniente executor, dentre as quais destacamos a de executar os trabalhos necessários à consecução do objeto do contrato, a obrigação de apresentar à contratante (CEF) relatórios de execução físico-financeiros periódicos e a de observar a legislação específica para a contratação de empresas executoras, em especial a Lei 8.666/93, a Lei 10.520/02, o Decreto 5.504/05 e a Portaria Interministerial nº 127/08 (que sucedeu a IN/STN 01/97).

46. Como é sabido, os contratos de repasse — apesar da denominação — têm natureza jurídica de convênios. A Portaria Interministerial nº 127/08, que rege a matéria, considera interveniente aquele que participa do convênio para manifestar consentimento ou assumir obrigações em nome próprio, e executor o responsável direto pela execução do objeto do convênio (art. 1º, § 1º, inciso XI). Resta claro, em nosso

entender, o papel da Saneago no contrato de repasse, qual seja, assumir obrigações e responsabilizar-se diretamente pela execução do objeto contratado, em especial pelos seguintes motivos:

a) os contratos de repasse são celebrados com o Estado de Goiás (contratado) e com a Saneago (interveniente executora), que são os gestores dos recursos recebidos e da contrapartida;

b) a obrigação contratual de licitar é da Saneago;

c) a Saneago detém a capacidade técnica para elaboração dos projetos, acompanhamento e fiscalização das obras, ao contrário dos municípios, que normalmente não a possuem;

d) a Saneago é a principal interessada na perfeita elaboração do projeto básico, adequada execução do contrato e no bom resultado final das obras, já que possui a concessão da exploração de serviços de saneamento na maior parte dos municípios goianos.

47. Por fim, vale ressaltar que não há qualquer menção, no contrato de repasse, à possibilidade de transferir a responsabilidade pela licitação e execução da obra para terceiros estranhos à relação contratual.

48. Mesmo diante de questão de tal relevância, contudo, tendo em vista que o tema já está sendo discutido em foro mais apropriado —no processo TC-011.689/2009-1, relativo à Fiscalização nº 456/2009 —, sendo inclusive objeto de audiência da Saneago, consideramos desnecessário prolongar a discussão da questão nos presentes autos.

49. Quando à regularidade e competitividade do procedimento licitatório, repisadas pela defesa, faz-se necessário tecer algumas considerações, embora não se trate de objeto específico da presente audiência. Na argumentação da defesa, a competitividade aparece como um dos fatores determinantes para aferir a regularidade da opção de não parcelar o objeto licitado (fl. 43 – Anexo 3), onde se afirma que *a competitividade foi obtida na concorrência 09/07: nove empresas compareceram na licitação, sendo que as inabilitações decorrem não de desatendimento às exigências de capacitação técnica, mas pelo descumprimento de exigências outras, devidamente fundamentadas (vide Ata no Doc. 2).*

50. Sem entrar no mérito da inabilitação das empresas, a verdade é que consideramos que de fato a competitividade restou prejudicada — em vários aspectos. De nove empresas concorrentes, somente foi habilitada uma, restando ao final do procedimento licitatório a apresentação de **uma única proposta considerada válida,** da empresa PB Construções e Comércio Ltda. – Porto Belo Construções, no valor de R$ 61.714.565,15. O valor da proposta única ofereceu o **desconto irrisório de 1,29%** (ou R$ 808.300,17) sobre o valor orçado no projeto básico (R$ 62.522.865,32).

51. Com uma única proposta, a competitividade do certame restou inexoravelmente prejudicada, o que pode ser comprovado pelo alto valor da proposta vencedora — tanto que, para se adequar aos preços do Sinapi, a PB Construções e Comércio Ltda. teve que conceder desconto de R$ 5.365.725,05 sobre o valor inicial da proposta de R$ 61.714.565,15 (fls. 120-147). Com o desconto, o valor contratado ficou em R$ 56.348.840,10, cerca de 9% abaixo do orçado no projeto básico.

52. Ressalte-se, ainda, que o edital de licitação (fls. 85-98) contém cláusulas com critérios de habilitação e julgamento que restringem a competitividade, como a vedação à participação de empresas em consórcio ou coligação de firmas (item 8.1). Também são restritivas da competitividade as exigências desarrazoadas de comprovação de capacidade técnica-profissional e técnica-operacional na fase de habilitação, como a de que o responsável técnico pela obra integre o quadro permanente da licitante, na qualidade de sócio ou empregado (item 13.4.4, alínea 'e'), ou a exigência de apresentação — pelo responsável técnico e pela licitante — de atestados de execução de itens desprovidos de complexidade técnica, tais como a execução de '*escavação manual até 2m - 11.964 m3*' e '*escavação mecanizada até 2m - 23.043 m3*', afrontando o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, sendo irrelevantes como garantia do cumprimento adequado do objeto licitado (item 13.4.4 – alíneas 'c' e 'd').

53. Em sintonia com a legislação, a jurisprudência do TCU vem condenando tais práticas restritivas. Não é concebível que as empresas licitantes sejam obrigadas a ter como sócios ou manter profissionais de alta qualificação, sob vínculo empregatício, apenas para participar da licitação, quando seria suficiente a comprovação da existência de um contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil.

54. Da mesma forma, consideramos que a exigência de execução de enormes volumes de serviços que têm natureza extremamente simples ─ como escavação manual e mecanizada até 2m ─ não têm relevância técnica alguma, vez que tais serviços não exigem especialização em engenharia, podendo ser executados por trabalhadores de baixa instrução formal.

55. Finalmente, vale ressaltar que todas as exigências de qualificação estabelecidas no Edital 009/2007 podem ser consideradas intrinsecamente restritivas, vez que foram previstas considerando uma licitação para obras no valor estimado de cerca de 62 milhões de reais. Assim, as exigências de qualificação técnica ou financeira foram proporcionais aos serviços e valores previstos. Resta óbvio que, caso a licitação fosse parcelada, tais exigências seriam proporcionalmente reduzidas em razão do número de parcelas licitadas, aumentando potencialmente o número de licitantes e a competitividade do certame, com todos os conhecidos benefícios daí decorrentes.

56. Sendo assim, entendemos que não há como admitir que o certame foi marcado pela competitividade ─ que poderia ser alcançada, reiteramos, com o parcelamento do objeto e aumento potencial do universo de participantes daí advindo.

Ausência de irregularidades nos contratos e nos convênios

57. A alegação de que não existem quaisquer irregularidades nos contratos de repasse e convênios assinados não merece ser considerada. Além da questão da ausência de parcelamento do objeto ─ razão da presente audiência ─, foram evidenciados outros problemas ligados à terceirização do procedimento licitatório e competitividade da licitação, trazidos à baila por terem sido suscitados na defesa apresentada.

58. De qualquer forma, resta evidente que o momento é prematuro para qualquer afirmação nesse sentido, já que os contratos e convênios ainda se encontram em execução. O julgamento adequado da execução dos contratos somente poderá ser efetuado ao seu término, após a efetiva prestação de contas final.

Fundamentos para o não parcelamento do objeto

59. Conforme visto, a defesa sustenta que para a *aferição da regularidade pela opção de não parcelar determinado empreendimento cumpre avaliar os seguintes fatores: inviabilidade técnica e econômica do parcelamento, ganhos com a economia de escala e verificação de competitividade na licitação*. Discorreremos, a seguir, sobre estes e outros fatores envolvidos.

Inviabilidade Técnica e Econômica do Parcelamento

60. A inviabilidade técnica estaria demonstrada na Justificativa Técnica (fls. 109-134 – Anexo 3), afirmando a defesa que no momento da *viabilização* dos recursos do PAC não era viável a deflagração de novas licitações específicas, sendo vantajoso o aproveitamento do Contrato 578/08. Discordamos, contudo, de tal raciocínio, pois embora a citada justificativa técnica alinhe razões bastante razoáveis para o aproveitamento do contrato (fls. 120-125 – Anexo 3) ─ dentre as quais podemos citar ganhos de prazo e economia de recursos ─, parece-nos excessivo alinhavar que a realização de licitações não era viável, até porque tais licitações seriam promovidas pela Prefeitura de Luziânia, a julgar pelos fatos expostos. Assim, somente quem teria legitimidade para falar sobre a impossibilidade de licitar seria a prefeitura, e mesmo que esta se configurasse ─ o que não é o caso, reiteramos ─, não a eximiria de observar os ditames pertinentes estabelecidos na Lei 8.666/93.

61. A jurisprudência desta Corte não é taxativa sobre a impossibilidade do aproveitamento de contratos em andamento. Embora o entendimento predominante deixe claro que se deve observar o prescrito nos art. 3º, art. 6º, inciso IX, e art. 7º, *caput* e § § 1º e 2º, da Lei 8.666/93, há situações em que o aproveitamento de contrato constitui irregularidade sanável, como nos casos em que se verifica a existência de objetos e projetos compatíveis (da obra pretendida e do contrato em execução), a lisura dos procedimentos licitatórios envolvidos e o curto lapso de tempo decorrido entre tais procedimentos e a execução dos convênios ou contratos de repasse, por exemplo.

62. Não se questiona, pois, o simples aproveitamento de contrato preexistente, mas o aproveitamento de contrato com ausência de parcelamento do objeto. Não há como acatar, assim, o argumento da suposta inviabilidade de licitar, apresentado pela defesa.

63. Quanto à inviabilidade econômica do parcelamento, vimos que a defesa assegura que a *vantagem econômica não restou prejudicada*, haja vista a conformidade econômica com os preços do Sinapi e da Pini. Tal afirmação, conforme vimos, é improcedente: os preços da proposta vencedora (R$ 61.714.565,15) mostraram-se extremamente elevados, apenas 1,29% abaixo do valor orçado pela Administração (R$ 62.522.865,32), **não se conformando ao Sinapi**. A adequação ao Sinapi somente ocorreu por exigência da CEF, tendo a empresa Porto Belo Construções que conceder o desconto de R$ 5.365.725,05 sobre o valor inicial ─ o que reduziu o contrato ao patamar de R$ 56.348.840,10. Diante de tais fatos, não há como se falar em existência de *vantagem econômica*.

Ganhos de Escala e Competitividade da Licitação

64. Diante de tal contexto, a arguição de que o não parcelamento ocasionaria ganhos de escala (fl. 46 – Anexo 3) soa falaciosa. Restou claro que o alto preço ofertado pela única licitante a apresentar proposta não refletiu quaisquer eventuais ganhos de escala que a empresa possa ter obtido em razão da contratação com objeto não parcelado. Esse, aliás, é o ponto principal da questão: empresas de grande porte têm efetivamente condições de obter enormes ganhos de escala em contratos vultosos, mas não há qualquer garantia de que tais ganhos sejam repassados à Administração. Ao contrário, a experiência mostra que as propostas de preços apresentadas nas licitações raramente refletem, na prática, os ganhos de escala obtidos, em especial em procedimentos licitatórios desprovidos de competitividade efetiva ─ como no presente caso, conforme evidenciado em tópicos anteriores (itens 42 a 49 – Anexo 3).

Aspectos Doutrinários e Jurisprudenciais

65. Nesse sentido, conforme visto, a defesa cita a doutrina de Marçal Justen Filho onde se evidencia a existência de *risco de o fracionamento aumentar o preço unitário a ser pago pela Administração,* evidenciando que *o aumento de quantitativos produz a redução dos preços* e que, por isso, *não teria cabimento a Administração fracionar as contratações se isso acarretar aumento de seus custos.* O raciocínio do conhecido autor é lógico e cristalino, mas inaplicável ao presente caso, onde os preços da proposta vencedora foram muito elevados (denotando o não repasse de economias de escala) e o processo licitatório foi marcado pela falta de competitividade, com a apresentação de uma única proposta válida, situada cerca de 10% acima dos preços de referência do Sinapi. Em tal contexto ─ de proposta com preços elevados e falta de competitividade ─, é forçoso supor que a aplicação do parcelamento obrigatório somente traria vantagens, aumentando o universo de participantes e a probabilidade de ocorrência de efetiva competição entre os licitantes, com os conhecidos benefícios daí advindos (que incluem, obviamente, a possibilidade real de obtenção de melhores preços). Assim, não se mostra razoável, evidentemente, o raciocínio de que o fracionamento ocasionaria aumento de custos para a Administração.

66. Os aspectos fundamentais da contratação efetuada ─ falta de competitividade do procedimento licitatório e proposta vencedora com preços elevados ─ mostram-se frontalmente contrários ao argumento da defesa de que a *projeção hipotética de como poderia ter sido realizado o parcelamento dos empreendimentos, e quais seriam os ganhos decorrentes, não se enquadram com a segurança jurídica no caso em análise*, tendo em vista a *vantajosidade do preço obtido e a presença de ampla competitividade*. Dessa forma, ausentes tanto a *vantajosidade do preço* quanto a *ampla competitividade*, parece-nos incontestável que projeções hipotéticas sobre o resultado de um eventual parcelamento têm toda razão de ser, especialmente para avaliar o custo de oportunidade de sua não realização.

67. O citado Acórdão 397/2008 - Plenário, com excerto transcrito pela defesa como exemplo de coerência na avaliação da oportunidade de aplicação do parcelamento (fls. 56-57 – Anexo 3), refere-se a obras de grande complexidade técnica realizadas no Centro de Lançamento de Alcântara - CLA (Maranhão), destinado ao lançamento de foguetes espaciais. E exatamente pela complexidade técnica envolvida (e participação de empresas em consórcio) é que o caso concreto objeto do julgamento mereceu tratamento diferenciado desta Corte, que no caso entendeu não aplicável o parcelamento ─ que é a regra geral, estabelecida pela Lei 8666/93 e pela Súmula TCU 247 ─, conforme demonstram outros excertos do mesmo acórdão:

'111. Na oportunidade, o Ministro-Revisor manifestou o seguinte entendimento, albergado por este Plenário:

'9. Com efeito, além da possibilidade de promover licitação para contratação isolada em cada bloco ou lote, a administração também pode optar por contratação isolada que venha a abranger todo o objeto da avença, mas, neste caso, ***desde que permita a participação de empresas em consórcio****.*

10. É que, diante das circunstâncias, o parcelamento do objeto não seria obrigatório, mas, sim, desejável, ***e pode ser atendido tanto pelo parcelamento formal do objeto, por intermédio da aludida configuração de blocos ou lotes, quanto pelo chamado parcelamento material, por intermédio da permissão para que empresas em consórcios venham a participar do certame****.*

11. Com isso, obtém-se o dito ***parcelamento material do objeto, já que pequenas e médias empresas interessadas no ajuste poderão se organizar em consórcios, assegurando-se, nos exatos termos do Item 9.1.1 do acórdão oferecido pelo ilustre Relator, a observância dos princípios da competitividade e da isonomia, sem descuidar da obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração****. (...)*

24. A propósito desse tema, ressalto que ***a complexidade e a diversidade da obra sub examinen aliada à importância estratégica do projeto aproximam a análise da complementação do CLA daquela, empreendida na apreciação dos casos Projeto Sivam e Aeroportos da Infraero, afastando, por via de consequência, qualquer comparação com a mera construção de uma obra civil normal****. Até porque, diferentemente do que ocorre em uma obra civil comum, a divisão do complexo em blocos ou lotes, para fins de parcelamento formal do objeto, resulta em certo grau de risco quanto à plena construção do CLA dentro do cronograma fixado.*

(...)

113. Não é demais relembrar que o Centro de Lançamento ***funcionará no decorrer das obras****, o que torna desaconselhável a pulverização da responsabilidade pelo comando do empreendimento, bem como a multiplicação dos canteiros. A racionalização da estrutura obreira afigura-se essencial para a manutenção das operações do Centro.*

114. Por conseguinte, depreendo que a contratação global do empreendimento, ***admitida, como está, a participação de consórcios (no chamado 'parcelamento material'),*** *representa a melhor alternativa para o resguardo do interesse público. Definitivamente, vale dizer, ademais, que acerca desse tema o Tribunal já decidiu, não restando, portanto, mais espaço para inconformismo.'*

68. Vale ressaltar que, mesmo considerando a complexidade técnica e diversidade das obras do CLA, nelas se constata a ocorrência do chamado '*parcelamento material*', por meio da permissão de participação de empresas em consórcio, conforme visto. Dessa forma, resta claro ─ conforme estabelecem os termos do próprio acórdão ─ que não é cabível *qualquer comparação com a mera construção de uma obra civil normal,* como as obras de saneamento básico em Luziânia.

69. Da mesma forma, a também citada Decisão 1726/2002 – Plenário (excerto transcrito às fls. 57-58 – Anexo 3) é inaplicável ao caso, tendo em vista ser relativa a caso de parcelamento em *lotes distintos entre serviços e o fornecimento de equipamentos*, ou seja, a licitação de serviços e equipamentos de forma separada. A jurisprudência não pode ser empregada no caso das obras de saneamento em tela, de natureza comum, onde não se ventilou a hipótese de licitação separada de serviços e equipamentos. Ao contrário, a presente audiência se refere à necessidade de parcelar o objeto em diversas etapas que se mostrarem técnica e economicamente viáveis, sendo que, nessas etapas, estarão incluídos todos os insumos e equipamentos necessários.

Outros Aspectos Relevantes

70. A defesa apresentada menciona supostas vantagens do não parcelamento do objeto (fls. 55 – Anexo 3), como proporcionar a *unicidade de comando* e evitar *o risco de andamento desarmônico das diversas etapas da obra e eventual prejuízo do resultado final pretendido.* É evidente que o parcelamento do objeto não exclui, necessariamente, nenhuma das vantagens evidenciadas. Embora estejamos falando de uma licitação orçada em cerca de 60 milhões de reais, seu objeto é composto pela execução de obras

simples, sem grande complexidade técnica: implantação de sistemas de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

71. A maior parte do projeto prevê a implantação de sistemas simples que se repetem nos diversos bairros contemplados, as quais, pela sua natureza, podem ser executados simultaneamente ou não, para depois serem interligados, como é do conhecimento comum — pode-se afirmar que, na realidade mais comum das cidades brasileiras, as obras de saneamento normalmente são realizadas bairro a bairro, em velocidade compatível com a disponibilidade de recursos, que é quase sempre baixa. Consideramos, pois, que o parcelamento não traria quaisquer problemas à execução das obras.

72. Nesse sentido, também, depõe o próprio edital de licitação, haja vista que pela simples análise de seu objeto já se verifica, a nosso ver, a viabilidade e necessidade de parcelamento. Um elementar exercício matemático de detalhamento dos valores envolvidos na licitação e no contrato, confrontados com a sua execução, revelam a absoluta propriedade do parcelamento, conforme veremos. O objeto licitado prevê obras de abastecimento de água orçadas em cerca de R$ 27 milhões, bem como obras de esgotamento sanitário estimadas em cerca de R$ 34 milhões. São obras tão distintas que apenas as obras de esgotamento sanitário (cerca de 44% do contrato) vem sendo executado, mediante contratos de repasse (no valor total de R$ 17.579.622,33) que respondem por apenas 28% do *Contrato 578/2008*. Não vislumbramos, durante a análise da documentação relativa ao presente trabalho, qualquer menção à execução das obras de abastecimento de água, que representam aproximadamente 56% do contrato.

73. Sendo assim, é seguro dizer que o Contrato 578/2008 (no valor de R$ 61.714.565,15) está sendo executado em apenas 28%, que é o valor correspondente às obras de esgotamento sanitário em execução. Tal fato nos leva a crer que vem ocorrendo, na prática, uma espécie de parcelamento 'temporal': o objeto licitado (e contratado) está sendo 'parcelado' em tantas parcelas quanto forem necessárias para acomodar a disponibilidade de recursos. Nesse momento, a disponibilidade teórica é de 28% do valor, sendo que deverão surgir outros recursos financeiros relativos a 'parcelas' futuras — ainda sem previsão —, até que se complete a execução do objeto. Assim, se o contrato pode ser executado por etapas distintas, relativas a partes específicas e independentes do contrato (como obras de água e de esgoto, ou obras do mesmo gênero em bairros ou locais distintos), sem haver sequer previsão de início das etapas a executar, parece-nos lógico que seu objeto é passível de parcelamento.

74. Desse modo, e tendo em conta a natureza simples e repetitiva das obras contratadas, consideramos indiscutível que o objeto licitado deveria ter sido parcelado — de forma adequada à natureza das obras —, seja por bairros, por exemplo, ou em razão do tipo de obras: de esgotamento sanitário (em execução) e de abastecimento de água (ainda não iniciadas), com todas as vantagens decorrentes do potencial aumento de competitividade na licitação, que normalmente se verifica.

Benefícios do PAC para a Coletividade e Necessária Observação dos Princípios da RazOABilidade e da Proporcionalidade

75. São inquestionáveis, evidentemente, os benefícios advindos da realização de obras de saneamento básico em comunidades desprovidas de sistemas adequados de abastecimento de água e esgotamento sanitário. Mas é igualmente incontestável que a obtenção de tais benefícios não pode se dar à custa da observação dos diversos procedimentos legais envolvidos nos repasses de recursos públicos necessários à sua execução, entre eles a realização de licitações em plena conformidade com a lei. Assim, resta claro que os ganhos potenciais ou efetivos obtidos pelas comunidades beneficiadas não são capazes de elidir, por si só, as irregularidades evidenciadas nos presentes autos, em especial a ausência de parcelamento do objeto licitado.

76. A defesa argumenta sobre a necessidade de dotar a Administração de flexibilidade (fl.59 – Anexo 3), bem como pleiteia (ao TCU) que seja evitado o rigorismo na aplicação da lei e sejam observados os princípios administrativos da razoabilidade e da proporcionalidade. Não há como discordar que o exercício da gestão pública requer flexibilidade; é indispensável, contudo, que sejam observados os limites estabelecidos em lei, em estrita observância ao princípio da legalidade. Quanto à observação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, vale dizer que esta sempre fez parte da cultura de trabalho desta instituição, extremamente ponderada em seus julgamentos.

CONCLUSÃO

77. Segundo visto, os argumentos apresentados pelos responsáveis em suas razões não foram suficientes para elidir a irregularidade evidenciada, reletiva à ausência de parcelamento do objeto na Concorrência 009/2007, da qual resultou o Contrato 578/2008, utilizado na execução dos contratos de repasse (Caixa Econômica Federal) nº 0231.460-45/07 e 0218.328-52/07. Em razão disso, entendemos necessário propor a rejeição das razões de justificativa oferecidas.

78. Considerando, entretanto, a relevância das obras para a comunidade, bem como que estas vêm sendo, até então, regularmente executadas ─ ressalvadas as irregularidades evidenciadas no presente trabalho, relativas à licitação ─, com a submissão de seus custos aos limites estipulados pelo Sinapi (CEF), julgamos não haver razão para determinar a sua paralisação, sem prejuízo da aplicação aos responsáveis da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8666/93.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Face ao exposto, submetemos os autos à consideração superior, com a proposta de:

a) conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la procedente;

b) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, Sr. Célio Antônio da Silveira, CPF 244.537.061-20, prefeito de Luziânia/GO, e do Sr. Nicomedes Domingos Borges, CPF 060.510.141-87, presidente da empresa Saneamento de Goiás S.A. – Saneago, aplicando-lhes a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8666/93;

c) determinar à Prefeitura de Luziânia que observe rigorosamente, em suas futuras licitações, o previsto nos artigos 23, § 1º, e 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, bem como na Súmula 247 do TCU, relativos à necessária divisão do objeto licitado em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala;

d) determinar à Saneago – Saneamento de Goiás S.A. que, por ocasião da execução de contratos de repasse de recursos federais, na condição de interveniente executora, abstenha-se de aproveitar licitações já realizadas por municípios beneficiários das obras que tenham sido realizadas sem a estrita observância da Lei 8.666/93, tendo em vista o previsto na Cláusula Terceira, item 3.3, alínea 'f' do texto padrão dos contratos de repasse da CEF, reproduzido nos contratos de repasse nº 0231.460-45/07 e 0218.328-52/07;

e) arquivar os presentes autos."

9. A titular da unidade técnica manifestou-se à fl. 70 em linha com o exame constante da instrução, ressalvando, apenas, que em relação às propostas constantes das alíneas "c" e "d", deve-se seguir o disposto na Portaria Segecex 9/2010, devendo-se alertar à Prefeitura de Luziânia e à Saneago, em vez de determinar.

É o relatório.

VOTO

A presente representação foi autuada pela Secex/GO em razão de indícios de irregularidade envolvendo contrato celebrado pelo Município de Luziânia para execução de obras previstas em contratos de repasse celebrados entre a União e o Estado de Goiás, tendo por interveniente a empresa Saneago.

2. Consoante apresentado no relatório precedente, para a execução de obras de saneamento básico no Estado de Goiás, a União celebrou com o referido ente federativo dois contratos de repasse, por intermédio da instituição financeira encarregada (Caixa), tendo por interveniente a empresa de saneamento goiana, a Saneago.

3. Ocorre que para a efetiva execução dos objetos dos contratos de repasse, a Saneago celebrou convênio com a municipalidade beneficiária, que ficou encarregada da contratação de empresa para execução das obras.

4. Nesse momento surgiu o indício de irregularidade apontado, relativamente à ausência de parcelamento do objeto da licitação anteriormente executada pela prefeitura, cujo contrato foi aproveitado posteriormente, quando do recebimento de recursos federais para o mesmo objeto do contrato. Conforme apurado, o então gestor municipal utilizou-se de contrato decorrente de concorrência realizada para a execução de obras de esgotamento sanitário e também abastecimento de água, sem parcelamento dos respectivos objetos, ainda que por lotes, e separados por localidades, bairros, ou regiões, de modo a cumprir com o disposto no art. 23, § 1º, da Lei de Licitações c/c a Súmula TCU 247.

5. Conforme aduzido pela secretaria, o aproveitamento de contratos preexistentes por si só não configura irregularidade, e, por esse motivo, a audiência centrou-se no fato de não ter havido parcelamento do objeto licitado, o que poderia ter sido feito, seja mediante o desdobramento da licitação em obras de esgotamento sanitário e obras de abastecimento de água, gerando, nesse caso, dois contratos distintos, ou, ainda, o parcelamento das obras de esgotamento sanitário e de abastecimento de água em diversos lotes, conforme as respectivas localidades em que realizadas dentro do município, garantindo-se, assim, maior competitividade no certame, com potencial redução dos preços do contrato, tendo em vista o maior número de empresas concorrentes.

6. Segundo apurado pela unidade técnica, as obras constantes da licitação questionada foram adjudicadas à licitante ao valor total de R$ 61.714.565,15, sendo a parte relativa ao sistema de abastecimento de água orçado em R$ 27.357.974,55, e o esgotamento sanitário, no montante de R$ 33.921.074,73. De nove empresas concorrentes, somente foi habilitada uma, restando ao final do procedimento licitatório a apresentação de uma única proposta considerada válida, da empresa PB Construções e Comércio Ltda. – Porto Belo Construções, no valor de R$ 61.714.565,15. O valor da proposta única ofereceu o desconto de apenas 1,29% (ou R$ 808.300,17) sobre o valor orçado no projeto básico (R$ 62.522.865,32).

7. Ressalte-se que essa licitação foi realizada pelo município antes de qualquer aporte de recursos federais, e que a União, ao tempo de sua realização, celebrou contratos de repasses com a Saneago, empresa pública integrante da administração indireta do Estado de Goiás, visando a realização de serviços de esgotamento sanitário nos municípios goianos. A partir desse contrato de repasse, a Saneago decidiu transferir parte dos recursos recebidos ao Município de Luziânia, para execução de obras semelhantes àquelas já contratadas pela municipalidade. Ou seja, as obras que lá seriam executadas pela Saneago, foram delegadas administrativa e financeiramente ao município, com base no repasse dos recursos transferidos pela União.

8. A Secex/GO, por sua vez, observa que com a apresentação proposta única, validamente aceitável, a competitividade do certame restou prejudicada. Isso se deveu, na percepção da unidade, em face dos requisitos habilitatórios indicados no edital, resultando em proposta vencedora de alto valor. Tal fato se comprova, consoante consignado na instrução, em razão de que para se adequar aos preços do Sinapi, e permitir a aceitação da execução das obras pela CEF, a PB Construções e Comércio Ltda. teve que conceder desconto de R$ 5.365.725,05 sobre o valor inicial da proposta de R$ 61.714.565,15 (fls. 120-147). Com esse desconto, o valor contratado ficou em R$ 56.348.840,10, cerca de 9% abaixo do orçado no projeto básico.

9. Com efeito, assiste razão à Secex/GO no tocante ao quadro evidenciado. Acolho, assim, como razões de decidir, os exames constantes da derradeira instrução técnica produzida. De fato, há claras evidências de que o parcelamento do objeto era possível, de modo a delimitar o escopo de cada obra, alinhando-se a ele o prazo de execução, de modo a atuar várias empresas sucessiva ou concomitantemente na execução dos serviços, sob supervisão e planejamento prévios da administração contratante. O parcelamento, nesse caso, poderia ampliar a disputa no certame licitatório, em face da redução do peso dos quesitos de qualificação técnica e econômico-financeira, proporcionais à parcela da obra que deveria ser executada.

10. A concentração de todas as obras de saneamento no município em um único contrato, sem justificativa técnica plausível, não merece guarida nas disposições da lei de licitações nem na jurisprudência deste Tribunal. A simples alegação de ganhos em prazo e no gerenciamento das obras, não

é, a meu ver, adequado, até porque, na prática, a obra encontra-se parcelada pela inexistência de recursos para sua integral execução, no montante total do contrato, vez que os contratos de repasse celebrados não importaram em quantias sequer próximas da metade de seus custos totais.

11. Ademais, o procedimento apropriado seria o de se realizar licitação nova para os objetos previstos nos contratos de repasse, vez que possível o parcelamento do objeto, deixando-se, assim, de aproveitar contrato com escopo tão amplo, notadamente, porque não se previu neles o aporte de recursos para toda a obra contratada pelo município. Realizou-se, assim, conforme observado pela Secex/GO, um parcelamento temporal obrigatório do próprio contrato, conforme as disponibilidades financeiras de recursos.

12. Todavia, em que pese o raciocínio e a insuficiência das razões de justificativa para o afastamento da irregularidade, penso não ser apropriada a aplicação de sanção aos responsáveis, devendo-se, a meu ver, ater-se o Tribunal à expedição das determinações alvitradas, com ciência da deliberação ao Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás.

13. Isso porque a imposição de sanção deve levar em consideração não apenas o ilícito cometido, mas também o grau de reprovabilidade da conduta dos agentes envolvidos e a importância do desvalor do ato praticado, bem como suas consequências. Neste caso concreto, reporta a unidade técnica que o procedimento adotado pela municipalidade não acarretou prejuízos financeiros ao erário federal, porquanto os custos da obra foram adequados aos parâmetros de preço unitário da Caixa (Sinapi).

14. A licitação, inicialmente lançada pelo município sem qualquer vinculação de recursos da União, deveria ser apreciada, sob o prisma da regularidade do procedimento, pelo órgão de controle ao qual se sujeitaria o município, pois no momento do seu lançamento, prevendo obras de escopo amplo, sem parcelamento do objeto, não havia indicativo de manter-se com recursos da União provenientes dos contratos de repasse. Todavia, o aproveitamento do contrato, celebrado a partir da licitação realizada sem o parcelamento das obras, é que configura a verdadeira irregularidade sujeita à atuação desta Corte de Contas.

15. Todavia, precede a essa irregularidade o fato de restar configurada claramente uma situação jurídica irregular na condução dos contratos de repasse, caracterizada pela delegação de atribuições não prevista e não autorizada expressamente pela União. Enquanto o Estado de Goiás participa do contrato de repasse como contratado, a Saneago figura como interveniente executora; porém, o Município de Luziânia não figura nessa relação jurídica, embora por intermédio de convênio celebrado exclusivamente com o Estado de Goiás tenha sido o real beneficiário dos recursos federais transferidos.

16. Assim, se por um lado não há autorização no instrumento celebrado para que a execução do objeto fosse transferida para o ente municipal, por outro, não poderia o dirigente da Saneago ser responsabilizado objetivamente pelo aproveitamento do contrato existente no município, eivado do vício constante da licitação, quanto à ausência de parcelamento do objeto, pois, para tanto, necessariamente haveria que se provar que dele tinha conhecimento antes mesmo de celebrar o convênio que repassaria o montante recebido da União, embora sem expressa previsão no contrato de repasse originalmente celebrado, o que não se demonstra nos autos.

17. Outra irregularidade cometida pelo dirigente da Saneago, de relevância no contexto, foi a delegação da execução das obras ao ente municipal, sem autorização expressa no contrato assinado com a União, para que o município fizesse uso dos recursos, contratando a realização das obras, em vez de solicitar autorização para essa delegação ou de realizar ela própria as contratações e a execução da obra. Todavia, do que se depreende dos autos, a Caixa, responsável pela fiscalização da execução, não objetou a continuidade desse procedimento ao dele tomar conhecimento.

18. Cumpre, a propósito, salientar que essa delegação indevida de responsabilidade prevista nos contratos de repasse celebrados pela Saneago está sendo tratada no processo TC-011.689/2009-1, relativo à Fiscalização nº 456/2009, motivo pelo qual deixo de propor neste processo qualquer determinação ou recomendação.

19. De outro lado, tem-se que o presidente da Saneago, em sua defesa, alega que a parceria se funda no Marco Regulatório dos Serviços de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário do Estado

de Goiás, aprovado pela Lei 14.939/2004, regulamentado pelo Decreto 6.726/2005, o que, a meu ver, indica que melhor seria se nos contratos de repasse figurassem como intervenientes executores a Saneago e o município beneficiado, conjuntamente, ou que os contratos de repasse tivessem sido celebrados diretamente com os municípios, sob interveniência da Saneago no processo.

20. De todo modo, constata-se, pela leitura do Anexo 1 destes autos, que nos convênios celebrados pela Saneago constaram expressamente cláusulas segundo as quais o município se comprometeria a adequar os preços unitários contratados, em caso de serem superiores aos aceitos pela Caixa, aos preços adotados por aquela instituição (que se baseia no Sinapi), adotando-se desconto devido para compatibilização (fl. 32 e 66, Anexo 1), o que, segundo a unidade técnica, foi o que de fato ocorreu.

21. Outrossim, nos convênios celebrados pela Saneago (727/2008 e 549/2008), visando transferir os recursos recebidos por essa empresa por meio dos contratos de repasse celebrados pela União, constaram cláusulas expressas sobre a necessidade de realização de licitação por parte da prefeitura, de modo que entendo afastada a responsabilidade do presidente dessa empresa quanto ao não parcelamento do objeto, pois no instrumento celebrado constava expressa a necessidade de realização de licitação para a execução dos objetos nele previstos, não se autorizando expressamente o aproveitamento de contratos preexistentes.

22. Nada obstante, vislumbro ser possível a eventual responsabilização do presidente da Saneago, em processo específico já mencionado, em razão da delegação das atribuições previstas nos contratos de repasse à prefeitura ora em foco, em que pese a falta de previsão ou concordância prévia dos órgãos representantes da União nas avenças, caso não venha a apresentar justificativas adequadas para esses atos de delegação, as quais serão naquele processo examinadas em face da audiência que lhe fora dirigida sobre a questão.

23. Desse modo, entendo que nestes autos seria imputável somente ao prefeito municipal o aproveitamento de contrato de escopo amplo, prevendo obras de esgotamento sanitário e abastecimento de água, sem o devido parcelamento do objeto, vez que foi a partir do aproveitamento do contrato que surgiu a irregularidade e a jurisdição desta Corte de Contas sobre a licitação ora em foco, vez que fora realizada em momento no qual não se cogitava ainda do recebimento de recursos federais. Todavia, penso que a falha restou minorada pela inexistência de sobrepreço, em face da aceitação, tanto da contratada quanto da prefeitura, da adequação dos seus preços unitários aos níveis determinados pela CEF, com base no Sinapi.

24. Sob tais circunstâncias, e em razão do que fora alvitrado no TC-009.804/2009-8, em que a Secex/GO propôs determinação no sentido de que não mais se aplicasse recursos federais nos contratos de repasse celebrados pela Prefeitura Municipal de Aparecida de Goiânia/GO, além daqueles vinculados aos CR nºs 0218.326-33/2007 e 0226.024-57/2007, tendo em vista descumprimento dos arts. 3º, 23, § 1º, 6º, IX e 7º, § 2º, III, da Lei 8.666/93, torna-se necessário, no presente caso, ponderar sobre a possibilidade de, além das medidas aqui apresentadas por aquela secretaria, também efetuar-se determinação para que a Saneago não efetue novos aportes de recursos além daqueles vinculados aos contratos de repasse aqui tratados, ao Contrato 578/2008, devido à semelhança dos casos.

25. Sob tal aspecto, entendo que se deva efetuar semelhante determinação, consentindo, dessa forma, que os recursos já previstos para serem aplicados por meio desses contratos de repasse continuem sendo transferidos, para permitir a conclusão dos objetos neles previstos.

26. No entanto, entendo que novos aportes de recursos, por meio de eventuais outros contratos de repasse, devam ser objeto de contratações específicas, haja vista a possibilidade de parcelamento de tais obras, com possibilidade, inclusive, de suas contratações a melhores preços que aqueles encontrados no Sinapi, pois esse sistema reflete apenas o parâmetro máximo para a aceitabilidade dos custos das obras, podendo elas ser executadas a menor preço, com real desconto em face dos custos unitários desse sistema, o que se obtém, naturalmente, em ambiente concorrencial.

Ante o exposto, acolhendo em parte as proposições da unidade técnica, e com os ajustes ora sugeridos, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1645/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-009.807/2009-0
2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessada: Secex/GO.
3.2. Responsáveis: Célio Antonio da Silveira (CPF 244.537.061-20); Nicomedes Domingos Borges (CPF 060.510.141-87); PB Construções e Comercio Ltda. (CNPJ 03.701.380/0001-80).
4. Unidade: Município de Luziânia/GO.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secretaria de Controle Externo - GO (Secex/GO).
8. Advogados constituídos nos autos: Sérgio Ferreira Wanderley (OAB/GO 7.249); Alexandre Augusto Martins (OAB/GO 20.531); Leandro Portela Cláudio (OAB/MT); Carlos Eduardo Pires (OAB/GO 31.037); Diego Martins Silva do Amaral (OAB/GO 29.269); Carlos Pinto Coelho Motta (OAB/MG 12.228); Luiz Carlos Nogueira Bicalho (OAB/MG 10.731); Alécia Paolucci N. Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929); Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884); Andréia Barroso Gonçalves (OAB/MG 103.200); Mary Ane Anunciação (OAB/MG 102.655); Cláudia Ribeiro Soares (OAB/MG 87.967); José Fernandes Peixoto Junior (OAB/GO 3370); Marcio Pacheco Magalhães (OAB/GO 5795)

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela Secex/GO em face de possíveis irregularidades na execução de contratos de repasse celebrados pela Caixa Econômica Federal (Caixa) e o Estado de Goiás, com vistas à transferência de recursos financeiros provenientes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC para aplicação na área de saneamento, no Município de Luziânia/GO,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer da presente representação, com fundamento nos arts. 237, inciso VI, e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;
9.2. alertar a Prefeitura de Luziânia para que observe rigorosamente, em suas futuras licitações em que haja emprego de recursos federais, o previsto nos artigos 23, § 1º, e 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, bem como na Súmula 247 do TCU, relativos à necessária divisão do objeto licitado em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala;
9.3. alertar a Saneago – Saneamento de Goiás S.A. que, por ocasião da execução de contratos de repasse de recursos federais, na condição de interveniente executora, abstenha-se de permitir o aproveitamento de licitações já realizadas por municípios beneficiários das obras que tenham sido realizadas sem a estrita observância da Lei 8.666/93, tendo em vista o previsto na Cláusula Terceira, item 3.3, alínea ‘f’ do texto padrão dos contratos de repasse da CEF, reproduzido nos contratos de repasse nº 0231.460-45/07 e 0218.328-52/07;
9.4. determinar à Saneago - Saneamento de Goiás S.A. que não mais aplique recursos federais no Contrato 578/2008, celebrados pela Prefeitura Municipal de Luziânia/GO, além daqueles vinculados aos CR nºs 0231.460-45/07 e 0218.328-52/07, tendo em vista descumprimento dos arts. 3º e 23, § 1º, da Lei

8.666/93 na realização de licitação que deu origem ao referido contrato, o qual apresenta escopo amplo, abrangendo obras que poderiam ter sido parceladas, de forma a aumentar a competitividade das propostas em face de maior número de licitantes;

9.5. determinar à Secex/GO o monitoramento do cumprimento desta deliberação, autuando, se preciso for, processo específico para tal fim, e

9.6. arquivar os presentes autos após ciência da deliberação à Prefeitura Municipal de Luziânia, ao Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás, à Caixa Econômica Federal e à Saneago.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1645-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC n.º 014.592/2003-6
Natureza: Pedido de Reexame
Entidade: Caixa Econômica Federal - MF

Responsáveis: Ana Maria Ferreira Guedes (551.519.577-91); Cleverson Tadeu Santos (566.459.539-68); Edson Nascimento de Oliveiro Júnior (555.119.106-00); Eduardo Toshio Terui (040.795.558-57); Marcus Vinícius Ribeiro (225.461.621-87); Marli Fátima Ferreira de Lima (162.211.411-68); Sérgio Geraldo Linke (566.997.789-00)

Advogados constituídos nos autos: Claudismar Zupiroli (OAB/DF n.º 12.250), Alexandre Rocha Pinheiro (OAB/DF n.º 12.968), Ana Carolina Graça Souto (OAB/DF n.º 22.744), Luis Eduardo da Graça Souto (OAB/DF n.º 23.441), Marcelo Alexandre Andrade de Almeida (OAB/DF n.º 23.574), Carlos Arthur Ost Alencar (OAB/DF n.º 24.208).

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. REPRESENTAÇÃO. ARGUMENTAÇÃO INAPTA A MODIFICAR O JULGADO. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

- Mantém-se a deliberação recorrida quando os argumentos oferecidos pelos recorrentes são inaptos a desconstituir as sanções aplicadas.

RELATÓRIO

Tratam os autos de Pedidos de Reexame interpostos pelos Srs. Marcos Vinícius Ribeiro (Gerente Operacional da Gerência Nacional de Infraestrutura – GEINF), Cléverson Tadeu Santos (Gerente Nacional da GEINF), Sérgio Geraldo Linke (Assessor Técnico da GEINF), Ana Maria Ferreira Guedes

(Gerente Operacional da Representação da Matriz/Controle Financeiro – REFIN), Edson Nascimento Oliveira Júnior (Gerente Nacional da Gerência Executiva de Operações Financeiras – GEOFI), Eduardo Toshio Terui (Supervisor de Filial da Gerência de Filial de Infraestrutura de São Paulo –GEINF/SP) e Marli Fátima Ferreira de Lima (Gerente-Geral da Agência 13 de junho), contra o Acórdão n.º 1.698/2007-Plenário, proferido nos autos de Representação oferecida pela 2ª Secex (constituída como apartado do TC 009.962/2002-0 – Prestação de Contas da CEF – exercício de 2001), com o objetivo de apurar indícios de irregularidades em contratações da empresa Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda.

2. Os fatos foram apontados pela Controladoria-Geral da União – CGU em razão de fiscalização realizada em cumprimento à Decisão 756/2001-Plenário.

3. No que interessa ao presente recurso, o Acórdão vergastado foi vazado nos seguintes termos:

"VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação sobre irregularidades na contratação de serviços de manutenção e equipamentos para salas-cofre e na aquisição de arquivos deslizantes pela Caixa Econômica Federal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 28, 43 e 58, inciso II, da Lei n.º 8.443/92 c/c os arts. 217, 237, 250 e 268, inciso II, do Regimento Interno, em:

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

9.2. acolher as razões de justificativa dos responsáveis Marcus Vinícius Ribeiro, Cleverson Tadeu Santos, José Odalgir Brizolim e Clício Luiz da Costa Vieira acerca dos questionamentos relacionados ao processo de contratação 534.0022/2002;

9.3. rejeitar as razões de justificativa dos responsáveis Marcus Vinícius Ribeiro, Cleverson Tadeu Santos, Sérgio Geraldo Linke, Marly Fátima Ferreira de Lima, Ana Maria Ferreira Guedes, Edson Nascimento de Oliveira Júnior e Eduardo Toshio Terui, sendo os três primeiros relativamente ao processo de contratação 7855.01.1202.0/2003; a seguinte, ao 7057.01.239/1999; e os três últimos, ao 7076.01.0293.0/2001, aplicando-lhes, individualmente, multa no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais) e fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias da notificação para que comprovem, perante o TCU, o recolhimento da respectiva dívida aos cofres do Tesouro Nacional, a qual deverá ser atualizada monetariamente, se paga após o vencimento;

9.4. determinar à Caixa Econômica Federal que, caso não haja o pagamento espontâneo das dívidas constituídas pelo subitem anterior, no prazo fixado, proceda ao seu desconto nos salários dos empregados inadimplentes, facultando-lhes parcelar o pagamento em até 24 (vinte e quatro) meses, observada a forma e os acréscimos previstos no art. 217 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União;

9.5. autorizar, se for preciso, a cobrança judicial das dívidas."

4. Diante dessa situação, os responsáveis protocolaram os presentes recursos. A análise dos elementos apresentados foi efetuada pela Secretaria de Recursos – Serur. Adoto a seguir, no pertinente, excertos da peça elaborada pela unidade instrutiva (fls. 23/31 – anexo 6):

"DA ADMISSIBILIDADE

5. Atendidos que foram os pressupostos processuais, objetivos e subjetivos, aplicáveis à espécie, em conformidade com o art. 48 da Lei n.º 8.443/92 e tendo em vista, ainda, o Despacho exarado pelo Relator (fl. 39, Anexo 2), foram conhecidos os recursos constantes dos Anexos 2 a 5, e não conhecido o recurso constante do Anexo 6, de autoria da Sra. Marli Fátima Ferreira de Lima, por estar intempestivo e não trazer fatos novos, consoante exame de admissibilidade procedido por esta Serur (fls. 14/15, Anexo 6).

DO MÉRITO

Síntese dos argumentos dos Srs. Marcus Vinícius Ribeiro, Cléverson Tadeu Santos e Sérgio Geraldo Linke (fls. 1/35, Anexo 2)

6.1. Alegam que restou demonstrado que a indicação de fabricante para os equipamentos de climatização configurou a opção mais vantajosa para a administração, tanto em termos técnicos quanto econômicos, não condizendo com a realidade a afirmação do Relator de que o produto de marca concorrente possui melhor desempenho geral.

6.2. Enfatizam que a marca adquirida no pregão era a melhor opção, pois possuía menor dimensão, apresentava menor consumo elétrico e permitia maior desempenho técnico. Quanto à ocupação de menor área na sala-cofre, afirmam que os equipamentos de TI possuem dissipações térmicas distintas, necessidades específicas de vazão e insuflamento, condições para o retorno do ar quente aos climatizadores e espaços de manutenção das máquinas de ar condicionado e dos próprios equipamentos de TI, além dos necessários corredores para inserção e retirada de máquinas. Nesta linha, um climatizador que ocupe menos espaço, obviamente permitirá uma melhor utilização do ambiente.

6.3. Asseveram que o consumo de energia do equipamento Liebert é 20% menor do que o equipamento LCE (14KW versus 17,6KW). Acrescentam que nos climatizadores em questão não existe modularidade de carga, pois que os computadores operam ininterruptamente, sendo que as potências informadas nos catálogos são condizentes com os regimes de operação. Afirmam que os cálculos foram realizados com base nos custos reais de energia da Eletropaulo, sendo que para os cálculos de consumo foram utilizadas apenas as parcelas relativas aos equipamentos que realmente operam nas condições normais do ambiente (evaporador, compressor e condensador), expurgando-se as unidades de umidificação e desumidificação, pois que somente funcionam em condições especiais. Assim, não cabe no cálculo a energia reativa, posto que como demonstra a própria fatura da Eletropaulo, há controle e sobra de compensação de energia reativa fornecida pelo banco de capacitores existente, sendo, portanto, factíveis os mais de R$ 5.000,00 de economia de energia advindos com a escolha dos equipamentos Liebert.

6.4. Aduzem que de fato o equipamento da LCE cotado pela CAIXA era 6% mais baixo, contudo, não se mostra prudente uma comparação direta de preços entre máquinas tão díspares tecnicamente e que não atendiam à contratante. Ademais afirmam que os custos de manutenção dos equipamentos LCE, se realizados pela Aceco, seriam 35% maiores, e se realizados pela própria LCE, seriam 513% maiores que se realizados pela Aceco. Quanto à confiabilidade dos equipamentos, afirmam que o tempo médio entre falhas (MTBF) da Liebert é de 3.000 horas, enquanto o informado pela LCE é de 17.520 horas. Entretanto, entendem que os dados fornecidos pela LCE não são certificados, tratando-se apenas informações de catálogo, ao contrário da Liebert, que possuem certificação e estão no mercado nacional há mais de 17 anos, além de atuar no mercado americano e europeu há mais de 60 anos.

6.5. Discordam da afirmação contida nos autos de que a aquisição dos 3 (três) aparelhos Liebert para Osasco mostrou-se inadequada, pois que com os 3 (três) equipamentos adquiridos a reserva técnica ficou em torno de 18%, no entanto, se fossem adquiridos mais 94KW ou 116KW em equipamentos, conforme sugere a análise deste TCU, ao invés dos 66 KW necessários e adquiridos (3 equipamentos de 22KW), os dispêndios em aquisição, instalação, consumo de energia e manutenção seriam muito maiores, sem contar a necessidade de alteração do lay-out no ambiente para comportar máquinas maiores, o que agregaria mais custo e inoperância dos sistemas da CAIXA.

6.6. Aduzem que agiram buscando preservar o interesse público e assegurar a eficiência técnica e econômica à CAIXA, assim, adotaram solução que permitiu ativar equipamentos de TI com a urgência requerida pela área de tecnologia, colocando um booster na sala para transferir carga frigorífica de um setor do ambiente para o outro, e, segundo, realizaram o pregão para a aquisição dos três equipamentos de climatização, na expectativa de que o mercado, ou o próprio fabricante Liebert, também participassem da licitação, além da Aceco. Assinalam que os equipamentos foram adquiridos por preço justo, instalados e entraram em operação, permitindo que o ambiente retomasse suas condições ideais de redundância, confiabilidade e disponibilidade, sendo que a padronização se deu em razão da inviabilidade de convivência de dois fabricantes distintos no mesmo ambiente, como é defendido

pelos próprios fabricantes, inclusive a LCE, o que explica a abstenção desta empresa em impugnar o certame.

6.7. Com estas considerações, pugnam pela reforma do Acórdão, em face da segurança jurídica e por não terem agido com má-fé, sendo que as irregularidades observadas podem ser tidas por falhas formais, não ensejando a aplicação de multa.

Análise

6.8 Exsurge dos autos que os Srs. Marcus Vinícius Ribeiro, Cléverson Tadeu Santos e Sérgio Geraldo Linke foram sancionados por este Tribunal em razão da indicação injustificada da marca Liebert-Hiross, quando da aquisição de três condicionadores de ar para a sala-cofre de Osasco/SP, frustrando, portanto, o caráter competitivo da licitação, em afronta ao art. 7º, § 5º, e ao art. 1º, inciso I, ambos da Lei n.º 8.666/93.

6.9 Neste momento, os recorrentes retornam aos autos buscando demonstrar que a indicação do fabricante configurou-se na opção mais vantajosa para a administração, tanto em termos técnicos quanto econômicos, nesse sentido, restringem suas alegações, basicamente, ao confronto de especificidades técnicas entre os equipamentos da marca adquirida, Liebert-Hiross, e a marca LCE-Stulz, utilizada por este Tribunal como paradigma no sentido de demonstrar que os equipamentos adquiridos pela CAIXA não eram únicos no mercado, não se justificando, portanto, a indicação do produto pela sua marca.

6.10 Não obstante os recorrentes pautarem suas defesas nas especificações técnicas dos equipamentos adquiridos, não se vislumbram nos argumentos carreados os motivos que impuseram aos gestores à total aceitação dos termos aventados pela Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda., uma vez que consta dos autos que a CAIXA, ao considerar a possibilidade de adquirir climatizadores, tendo feito inclusive cotações no mercado, foi induzida pela Aceco, sob ameaça de encarecimento do contrato de manutenção da sala-cofre, a realizar um processo licitatório onde a única fornecedora do produto solicitado era a própria Aceco, pois que detinha a exclusividade para o fornecimento dos climatizadores da marca Liebert-Hiross.

6.11 Nesta acepção, nota-se ter havido nos presentes autos uma total ingerência de uma empresa privada nos rumos de um procedimento licitatório, o que se mostra inaceitável e incondizente com o interesse público. Os gestores da CAIXA, ao invés de buscarem especialistas em climatização para definir os parâmetros do objeto pretendido, utilizaram-se de consultas à própria mantenedora do ambiente da sala-cofre, deixando, assim, que esta definisse o objeto a ser licitado.

6.12 Aqui sim repousa a irregularidade que motivou a sanção, qual seja, o direcionamento do processo licitatório em favor de determinada empresa privada, no caso a Aceco, em total desobediência ao que preconiza a lei de licitações. Nota-se no caso presente que os administradores abstiveram-se de realizar estudos e projetos que balizassem a contratação, atendo-se tão-somente à consulta realizada a própria Aceco, representante exclusiva da marca Liebert-Hiross.

6.13 Esta situação restou evidenciada no voto condutor do Acórdão em discussão, oportunidade em que o Relator, Ministro Marcos Vilaça, assim se pronunciou, verbis:

'13. Na descrição do objeto licitado, entretanto, não hesitaram em explicitar a preferência pela marca exigida pela Aceco, nem procuraram ocultar a ingerência da empresa na contratação. Constou do edital que 'os equipamentos deverão ser de fabricação Liebert-Hiross'. Como justificativa para o direcionamento, foi alegada a padronização, a integração com outros aparelhos, a 'homologação da marca Liebert pela empresa Aceco' e a 'existência de contrato de manutenção integral do ambiente firmado pela Caixa com a Aceco'. (fls. 754/756)

14. Aberto o pregão, evidentemente que a única empresa habilitada foi à própria Aceco, que se saiu vencedora do falso certame e ainda cobrou um preço 10% maior (R$ 198.000,00) do que o orçado pela Caixa (com base na cotação anterior da mesma Aceco, é óbvio).

15. Conforme o inciso I do § 7º do art. 15 da Lei n.º 8.666/93, nas licitações para compras não pode haver indicação de marca. Assinale-se que, embora o § 5º do art. 7º da citada lei permita, por exceção, que certo produto licitado se identifique com uma só marca, quando tecnicamente plausível, o

dispositivo refere-se a aquisições no âmbito de obras e serviços, e não a compras separadas (como a dos condicionadores de ar), que têm regra particular no mencionado art. 15. Ademais, nessa hipótese, a marca tem que ser exclusiva, confundindo-se com o próprio produto, o que não ocorre com os condicionadores de ar de precisão, para os quais há diversos fabricantes.

16. Não há dúvida de que, na contratação da Caixa, houve fixação de marca para favorecimento do seu fornecedor; não a verificação de inexistência de mais de uma marca para o produto pretendido.'

6.14 Nesse contexto, não se pode negar a submissão ao interesse privado com que se deu a avença, em total falta de sintonia com os objetivos de um procedimento licitatório, pois que os gestores abriram mão de suas prerrogativas, deixando com que o interesse privado imperasse. Desse modo, não aproveita os argumentos no sentido de que os equipamentos foram adquiridos a preços justos, estão instalados e em operação, posto que, se assim não fosse, por certo, caberia aos recorrentes e à empresa contratada, a devolução dos recursos despendidos.

6.15 Dessarte, com base no descumprimento de norma legal, ínsita nos arts. 7º, § 5º, e ao art. 3º, § 1º, inciso I, ambos da Lei 8.666/93, os recorrentes foram sancionados apenas com a imposição de multa, que, a nosso ver, deve ser mantida, em razão da frustração do caráter competitivo do certame.

Síntese dos argumentos da Sra. Ana Maria Ferreira Guedes (fls. 1/28, Anexo 3) e do Sr. Edson Nascimento Oliveira Júnior (fls. 1/29, Anexo 4)

7.1 Conquanto os recorrentes tenham encaminhado individualmente suas defesas, constata-se que as peças recursais são semelhantes, no que enseja a apreciação conjunta.

7.2 Informam que não houve qualquer predisposição em realizar a compra do equipamento da Aceco, sendo que a leitura do documento CI GEOFI/REFIN 149/2001 – suporte para a responsabilização –, não conduz a este entendimento. Ademais, não se localiza qualquer indicação de opção arbitrária por qualquer marca que seja ou, ainda, a indicação de que somente um determinado produto atenderia às necessidades da REFIN e da GEOFI.

7.3 Reportam-se ao teor do documento que, essencialmente, traz a descrição das necessidades a serem atendidas, delineando características peculiares dos documentos a serem arquivados e o desempenho mínimo esperado do equipamento a ser adquirido. A proposta comercial anexada trata-se apenas um dado acessório, não passando de um mero orçamento, acompanhando da descrição detalhada do equipamento ofertado.

7.4 O referido documento foi encaminhado para a Gerência de Infra-Estrutura em São Paulo – GIINF/SP, unidade responsável por coordenar a mudança de endereço das unidades GEOFI/REFIN, por ser a detentora do conhecimento técnico, sendo que a compra foi realizada em 16/4/2001, pela Gerência Nacional de Suprimentos – GESUP, por meio da CI GIINF 0504/2001, na qual está recomendada a contratação da empresa para o fornecimento do arquivo deslizante, em razão de sua compatibilidade de preço com o mercado e ateste de exclusividade para o tipo de arquivo, informações estas que não estavam presentes no documento que fundamentou a conclusão do Analista (CI 149/2001).

7.5 Alegam, ainda, que a proposta anexada à CI GEOFI/REFIN 149/2001 é composta apenas do expediente SPDE4100347, de 23 de fevereiro de 2001 e seus anexos, somando, tão-somente, 15 (quinze) páginas, sendo que os demais documentos fornecidos pela Aceco foram endereçados a outras áreas da CAIXA, aquelas que efetivamente conduziram o processo de compra. Entretanto, o Sr. Analista deste TCU capeou 121 (cento e vinte uma) páginas de documentos, os quais não foram encaminhados pelos recorrentes, o que faz desaparecer o nexo causal, pois que suas participações jamais seriam suficiente para instruir um processo de contratação por inexibilidade.

7.6 Desse modo, afirmam, que se atribuem aos recorrentes uma participação muita mais extensa do que a que efetivamente ocorreu, responsabilizando-os pelo conteúdo de documentos juntados aos autos posteriormente, sendo penalizados, portanto, por condutas não praticadas, decisões não tomadas e irregularidades que não cometeram.

Análise

7.7 Enfatiza-se, inicialmente, que os Srs. Edson Nascimento de Oliveira Júnior, Eduardo Toshio Terui e Ana Maria Ferreira Guedes foram chamados em audiência para que justificassem a

contratação irregular, por inexigibilidade, da empresa Aceco, para o fornecimento de arquivos deslizantes, a despeito da viabilidade de competição, e por não ter havido justificativas para o preço contratado, em afronta aos arts. 25 e inciso II do parágrafo único do art. 26, ambos da Lei n.º 8.666/93.

7.8 Não obstante os responsáveis aduzirem que não houve qualquer predisposição em realizar a compra do equipamento da Aceco, restou demonstrado nos autos que suas participações foram determinantes para o cometimento da irregularidade, qual seja, a aquisição dos arquivos deslizantes da empresa Aceco, representante exclusiva de um determinado modelo de arquivo deslizante.

7.9 Este Tribunal, em diversas ocasiões, já deliberou sobre o tema de fornecimento exclusivo, prevalecendo o entendimento de que é essencial que o objeto a ser contratado seja o único a atender as necessidades da contratante, devendo ficar demonstrado no processo quais são as características que os tornem singular, de forma a justificar a exclusividade no seu fornecimento.

7.10 No caso específico dos arquivos deslizantes da Aceco, a matéria já mereceu análise por parte deste Tribunal, restando estabelecido que as qualidades dos equipamentos fornecidos pela Aceco não os distinguem tecnicamente dos demais. Como exemplo, temos o Acórdão n.º 125/2005 – Plenário, oportunidade em que o Ministro Ubiratan Aguiar analisando especificamente a aquisição dos arquivos deslizantes da Aceco, deixou assentado que não havia exclusividade do bem, mas sim da marca.

7.11 Estabelecida a irregularidade na contratação por meio da inexigibilidade, resta definir a participação dos recorrentes no evento. Consta dos autos que o Sr. Edson Nascimento de Oliveira Júnior, então Gerente da GEOFI, e a Sra. Ana Maria Ferreira Guedes, então Gerente Operacional – REFIN, foram subscritores do documento denominado CI GEOFI/REFIN 149/2001, por meio do qual se desencadeou todo o processo de compra dos arquivos deslizantes. Anexo ao aludido documento, foi encaminhado à GIINF/SP, a proposta comercial da Aceco (fls. 2658/2674, v. 12). Da leitura do referido documento, nota-se em seu item 4, o seguinte, verbis:

'4. Além das justificativas acima apresentadas na proposta da Aceco, podemos ainda citar o acesso às informações em tempo hábil, a facilidade de pesquisa, o arquivamento de acordo com as necessidades das unidades envolvidas e a garantia de preservação do sigilo.'

7.12 Assim, constata-se da CI GEOFI/REFIN 149/2001, a real intenção do recorrente em adquirir aquela determinada marca de produto, não prosperando, portanto, os argumentos no sentido de que a proposta encaminhada tratou-se apenas de um dado acessório, pois o que se verifica é o total direcionamento da compra para a marca de exclusividade da Aceco, em detrimento de outras marcas que poderiam ser adquiridas. Quanto ao tema, o Relator a quo, Ministro Marcos Vilaça, assim se manifestou, verbis:

'35. Mas a competição era viável, precisamente porque há outras empresas fornecedoras de arquivos deslizantes que poderiam satisfazer os objetivos da Caixa. A Aceco, efetivamente, possui exclusividade no fornecimento de um determinado modelo, com seus aspectos próprios, porém não é só ela que comercializa o produto 'arquivo deslizante'.

36. Houve, como de resto, preferência pela marca do produto Aceco, o que é expressamente vedado pelo inciso I do art. 25 da Lei n.º 8.666/93, com impedimento à competição e sem uma correta avaliação do preço pago (R$ 88.095,00).'

7.13 Sendo esse o contexto, tendo em vista ainda, que não foi realizada nenhuma pesquisa de preços, somos por que sejam mantidos os exatos termos do Acórdão em discussão, porquanto os recorrentes não carreiam elementos que desfaçam o entendimento pela irregularidade.

Síntese dos argumentos do Sr. Eduardo Toshio Terui (fls. 1/41, Anexo 5)

8.1 Alega, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, pois, embora ocupasse um cargo de direção junto à CAIXA, não participou e nem teve ingerência nos procedimentos que culminaram com a formalização do contrato com a empresa Aceco. Aduz que apenas repassou a demanda à instância competente para analisar e formalizar, ou não, a referida contratação, sendo, portanto, mero intermediário entre os setores envolvidos. Afirma que este fato, inclusive, é reconhecido no próprio relatório, que traz, nestes termos:

'5.9 .... A CI GEOFI/REFIN 149/2001 encaminhou a proposta comercial da Aceco, fornecendo os elementos que permitissem a contratação por inviabilidade de competição, e não foram as posteriores ações realizadas no procedimento que viciaram a compra. O nexo causal está demonstrado, ...'

8.2 Assevera que conquanto não possa figurar no pólo passivo dos presentes autos, entende que a contratação pautou-se pela legalidade, pois que a despeito de existir outras empresas com capacidade de fornecimento do objeto, a contratada detinha a exclusividade, sendo a única no mercado a oferecer a tecnologia compatível com a existente na CAIXA, razão pela qual não haveria riscos de ocorrer incompatibilidade e falhas com os produtos existentes na empresa, além de permitir a padronização, baixo custo de manutenção e funcionalidade técnica.

8.3 Enfatiza que mesmo que se considere a contratação irregular, a certeza com que o procedimento foi apresentado ao recorrente – por meio de um pedido técnico fundamentado e com documentação atestando uma determinada realidade –, não permitia que se procedesse de modo diverso, tendo em vista a áurea de legalidade que balizava o documento.

8.4 Aduz que a aquisição atendeu ao princípio da economicidade, haja vista que o produto da Aceco foi cotado por um valor quase 50% menor que o equipamento da empresa Eikon Brasil Ambientes de Trabalho, o seja, respectivamente, R$ 10.304,00 e R$ 15.320,00. Desse modo, não se poderia exigir conduta diversa do recorrente, eis que presentes os pressupostos de legalidade.

8.5 Por fim, requer a reforma do Acórdão, pois que a conduta foi pautada pela boa-fé, não havendo qualquer indício de locupletamento.

Análise

8.6 Embora o recorrente tenha encaminhado sua peça recursal de forma individualizada, seu sancionamento por este Tribunal deveu-se à sua atuação, igualmente irregular, quando da aquisição dos arquivos deslizantes, por inexigibilidade de licitação, fornecidos pela empresa Aceco, sob o pressuposto da exclusividade do produto. Consoante análise já empreendida nos itens 7 e seguintes, desta instrução, o mérito da irregularidade foi mantido, pois que também é nosso entendimento que não estavam presentes os pressupostos que ampararam a contratação, sendo que a participação do recorrente, Sr. Eduardo Toshio Terui, então Supervisor de Filial, restou evidenciada na circular interna GIINF/SP 0504/2001 (fls. 2782/2783, v. 13), onde o procedimento é autorizado.

8.7 Nesta linha, não prospera os argumentos do recorrente no sentido de que agiu como mero intermediário dos setores envolvidos, pois que, na sua condição, tinha o poder/dever de impugnar os termos com que se daria a contratação, não merecendo amparo, também a alegações de que não poderia agir de modo diverso, porquanto a atuação dos agentes públicos, mormente na condição de gestor, tem que se pautar pela responsabilidade na condução dos atos que lhes são submetidos. Ademais no referido documento de lavra do recorrente (GIINF/SP 0504/2001) é notório o direcionamento para a empresa Aceco, conforme segue, verbis:

'1 Visa a presente, da contratação da empresa ACECO Produtos para escritório e Informática Ltda., para fornecimento e instalação de arquivo deslizante para a SUFIN.

(...).

4.1 .1 Entendemos que não devemos incorrer no mesmo erro, relembrando inclusive, que tentamos realizar outras contratações, buscando outros fornecedores que pudessem fabricar produtos equivalentes e foram todas infrutíferas.

5Diante do exposto, vimos submeter o presente solicitando seja contratada a empresa ACECO, para fornecimento e instalação do arquivo em comento, pelo valor total de R$ 88.095,00 (oitenta e oito mil e noventa e cinco reais).'

DA CONCLUSÃO

9. Isto posto e considerando que as alegações trazidas pelos recorrentes, em sede recursal, não têm o condão de modificar o teor do que foi decidido pelo Acórdão, elevamos os autos à consideração superior propondo a esta Casa que:

a) com fulcro no Art. 48 da Lei 8.443/92, conheça dos Pedidos de Reexame interpostos pelos Srs. Marcus Vinícius Ribeiro, Cléverson Tadeu Santos, Sérgio Geraldo Linke, Ana Maria Ferreira

Guedes, Edson Nascimento Oliveira Júnior e Eduardo Toshio Terui, para, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo-se in totum o Acórdão recorrido;

b) não conheça do Pedido de Reexame interposto pela Sra. Marli Fátima Ferreira de Lima;

c) dê ciência aos recorrentes da deliberação que vier a ser adotada, encaminhando-lhes, além da cópia integral da decisão, os respectivos relatório e voto que a fundamentam e, ainda, à Procuradoria da República no Distrito Federal com vistas a instruir o Processo Administrativo n.º 1.16.000.002292/2007-84, consoante Ofícios de folhas 16/18 (deste Anexo).”

É o Relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade insculpidos nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48 da Lei n.º 8.443/92, os expedientes encaminhados pelos responsáveis Marcus Vinícius Ribeiro, Cleverson Tadeu Santos, Sérgio Geraldo Linke, Ana Maria Ferreira Guedes, Edson Nascimento Oliviera Júnior e Eduardo Toshio Terui, devem ser conhecidos como pedidos de reexame.

2. Contudo, a peça recursal interposta por Marli Fátima Ferreira de Lima não deve ser conhecida por intempestiva e por não trazer fatos novos, consoante regulamenta os arts. 285, § 2º, e 286 do RI/TCU.

3. De fato, a recorrente limita-se a questionar o acórdão recorrido, bem como sua responsabilidade. Alega que agiu de boa-fé e que, em razão do cargo que ocupava, não detinha competência para intervir nas especificações do equipamento a ser adquirido. Não traz, portanto, novos elementos e os argumentos mostram, apenas, seu inconformismo com a deliberação desta Corte.

4. Passando ao exame do mérito, relembro que os recorrentes foram multados por esta Corte em razão do Acórdão 1698/2007 – Plenário, que considerou parcialmente procedente representação interposta por licitante em face da contratação, por inexigibilidade, pela Caixa Econômica Federal, da empresa Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda, para a execução de serviços de manutenção e equipamentos para sala-cofre de Osasco/SP e na aquisição de arquivos deslizantes.

5. É importante ressaltar que a Decisão 756/2001 – Plenário, que determinou a realização de fiscalização pela Controladoria-Geral da União – CGU, trabalho que acabou por detectar os indícios de irregularidade confirmados pelo acórdão ora recorrido, também estendeu a atuação da CGU a outros órgãos. Determinou, na oportunidade, que se *“proceda a um levantamento de todos os contratos de órgãos da Administração Pública Federal Direta e Indireta com a empresa Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda., existentes na atualidade e decorrentes de processos de inexgibilidade ou dispensa de licitação (...).”*

6. Assim, em decorrência dos trabalhos realizados, registro que, por meio do Acórdão 1.739/2003-Plenário, a empresa Aceco foi declarada inidônea para participar de licitações na Administração Pública Federal, pelo prazo de dois anos. Contudo, o pronunciamento foi revisto por meio do Acórdão 577/2004-Plenário, em que se apreciou Embargos de Declaração opostos pela empresa.

7. Essa condenação, posteriormente revista em sede de embargos, ocorreu no âmbito do TC 001.658/2001-6 que tratou de tomada de contas especial resultante da conversão de processo de representação de licitante em certame promovido pelo Instituto Nacional de Traumato-Ortopedia – INTO. Na oportunidade, os dirigentes do instituto, assim como a Aceco, foram multados e condenados em débito em razão *“da gravidade das irregularidades que marcaram o procedimento de contratação da Aceco, assim como as condições contratuais estabelecidas, extremamente lesivas ao Erário”*.

8. No presente processo, na mesma linha de entendimento do então Relator, Ministro Marcos Vilaça, estou convencido de que as graves irregularidades aqui apontadas contrariam o interesse público e, mais, os elementos trazidos nas peças recursais não são suficientes para descaracterizá-las, o que repercute na manutenção dos exatos termos do acórdão recorrido. Por esse motivo, adoto como razões de decidir os fundamentos constantes da instrução transcrita no Relatório precedente. Passo, entretanto, a apresentar considerações que entendo cabíveis.

II

9. Os recursos apresentados foram agrupados pela Serur, em razão da similaridade de seus argumentos, em três grupos. O primeiro diz respeito à peça interposta pelos Srs. Marcus Vinicius Ribeiro, Cléverson Tadeu Santos e Sérgio Geraldo Linke, multados pelo Tribunal em razão da seguinte irregularidade:

"indicação injustificada da marca Liebert (Liebert-Hiross de condicionadores de ar), vez que não se revelou, em termos técnicos e econômicos, a opção mais vantajosa para a Administração, frustrando o caráter competitivo do certame, em afronta ao art. 7º, § 5º, e o art. 3º, § 1º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993."

10. Inconformados com o encaminhamento dado pelo Tribunal, os recorrentes, por meio de procurador legalmente constituído, apresentaram peça contestatória única. Em que pese os demais argumentos carreados aos autos, tenho que considerar que o edital elaborado para a aquisição de três condicionadores de ar para a sala-cofre de Osasco/SP restringiu a participação de outras empresas, na medida em que indicou a marca do equipamento a ser adquirido, sendo que a Aceco, empresa anteriormente contratada, por inviabilidade de competição, para o fornecimento de arquivos deslizantes, detinha exclusividade para a venda de climatizadores desse fabricante.

11. Sobre o assunto, o Relator **a quo**, em seu Voto condutor, deixa clara a ingerência da Aceco na elaboração do edital do pregão**, in verbis**:

"11. Em outra contratação, a Caixa adquiriu da Aceco três condicionadores de ar para a sala-cofre de Osasco/SP. Conquanto tenha sido feito um pregão, que dá aparência de regularidade à compra, é necessário esclarecer em que condições ele aconteceu.

12. Sob o pretexto de ser prestadora dos serviços de manutenção da sala-cofre, a Aceco participou, desde o início, do processo de compra. A Caixa considerava a opção de adquirir aparelhos de determinada marca, que avaliava serem os mais vantajosos em termos técnicos e econômicos. Como não eram aparelhos comercializados pela Aceco, esta retrucou, com a ameaça de encarecer o contrato de manutenção e de criar outras dificuldades na prestação do serviço. Segundo os próprios gestores da Caixa, houve por várias vezes a busca de negociação, mas a Aceco permaneceu impassível. Enfim, os gestores cederam à pressão, porém não contrataram a empresa diretamente. Resolveram fazer um pregão.

13. Na descrição do objeto licitado, entretanto, não hesitaram em explicitar a preferência pela marca exigida pela Aceco, nem procuraram ocultar a ingerência da empresa na contratação. Constou do edital que 'os equipamentos deverão ser de fabricação Liebert-Hiross'. Como justificativa para o direcionamento, foi alegada a padronização, a integração com outros aparelhos, a 'homologação da marca Liebert pela empresa Aceco' e a 'existência de contrato de manutenção integral do ambiente firmado pela Caixa com a Aceco'. (fls. 754/756)

14. Aberto o pregão, evidentemente que a única empresa habilitada foi a própria Aceco, que se saiu vencedora do falso certame e ainda cobrou um preço 10% maior (R$ 198.000,00) do que o orçado pela Caixa (com base na cotação anterior da mesma Aceco, é óbvio)."

12. Esse fato, por si só, já me parece suficiente para a manutenção da sanção imposta aos gestores. A opção por procurar a Aceco e permitir a sua interferência na condução do processo licitatório, sendo ela empresa diretamente interessada, criou, no mínimo, situação de conflito de interesses. Se havia a necessidade de assessoria especializada para a escolha da configuração adequada dos equipamentos, a Caixa deveria ter optado por consultar especialistas no assunto sem qualquer vínculo com eventuais empresas interessadas no certame.

13. Se tal não bastasse, os argumentos técnicos e econômicos trazidos pelos recorrentes não são novos. O confrontamento das especificações técnicas dos produtos oferecidos pela Lebert-Hiross e por sua concorrente, a LCE-Stulz foram trazidos pelos administradores da Caixa por ocasião de suas razões de justificativa. Na oportunidade foi apresentado quadro demonstrativo do desempenho dos dois tipos de aparelho, fl. 1278, relacionando itens como dimensões físicas, área ocupada, relação potência/área, consumo de energia, relação consumo de energia/potência frigorífica e SHR (fl. 1358).

14. Naquela ocasião, todos os argumentos foram examinados detalhadamente pela unidade técnica, que concluiu que a solução adotada não foi a mais adequada. Ao contrário, parece-me ter sido a solução que atendeu ao interesse exclusivo do fornecedor do produto, a Aceco. Nesse sentido, faço uso, mais uma vez, de excerto do Voto condutor do Acórdão 1698/2007-Plenário.

"As justificativas de padronização e integração não se sustentam, de acordo com a instrução do Analista da 2ª Secex, até porque o aparelho adquirido, apesar da mesma marca, é de modelo diferente dos que já estavam instalados no local, utilizando outras peças e requerendo cuidados diversos de manutenção. Aliás, ficou comprovado que dois, dos três aparelhos comprados nessa contratação, sobravam no estoque da Aceco, motivo pelo qual, para desonerar-se deles, a empresa mudou de última hora a especificação do modelo, que além de mais caro, afetou a padronização. Tudo com tolerância dos gestores da Caixa."

15. Em vista da análise efetivada pela Serur e, ainda, do minucioso estudo técnico originalmente elaborado no âmbito da 2ª Secex, o qual já abordou com propriedade os argumentos técnicos trazidos pelos recorrentes, entendo que deva ser mantida, na íntegra, a aplicação da penalidade imposta aos mesmos.

16. No segundo grupo de recursos, a Serur examina, em conjunto, os argumentos trazidos pela Sra. Ana Maria Ferreira Guedes e pelo Sr. Edson Nascimento Oliveira Júnior. Esses foram condenados em razão da contratação irregular, por inexigibilidade, da empresa Aceco, para o fornecimento de arquivos deslizantes para a unidade da Caixa em Osasco/SP e por não haver justificativas para o preço contratado.

17. Ambos, em suas peças, tentam reduzir a importância do documento CI GEOFI/REFIN 149/2001, subscrito pelos recorrentes, que serviu de suporte para a responsabilização de suas condutas e que traz a descrição das especificações que o equipamento deveria possuir tendo em vista a necessidade de recuperação de documentos com a tempestividade exigida pelos órgãos fiscalizadores. Tentam, ainda, descaracterizar o fato de que a anexação da proposta comercial da Aceco teria o condão de interferir na escolha do produto a ser adquirido.

18. Escolha essa, aliás, que não foi possível pois não houve pesquisa ou cotação de preços com outros fornecedores. Houve, como já se sabe, a compra dos arquivos deslizantes por inexigibilidade sob o argumento de que tratava-se de tipo de arquivo exclusivo. O que não se sustenta, conforme constatado.

19. A contratação, por inexigibilidade, conforme entendimento pacificado nesta Corte, somente pode ocorrer demonstradas características de singularidade, que devem ser claras e dispostas nos autos. Os equipamentos vendidos pela Aceco não apresentam essas particularidades, consoante demonstrado pelo Tribunal no Acórdão 125/2005-Plenário, citado pela Serur.

20. Consta, ainda, da Decisão 756/2001 – Plenário, aqui já citada, o seguinte excerto sobre a compra de arquivos deslizantes da Aceco:

"Não prevalece a justificativa de que essa empresa seria a única fornecedora do equipamento, pois a única diferença entre o produto por ela ofertado e os demais se refere apenas a detalhe do fabricante, que não o torna de natureza diversa daqueles.

5. Com efeito, a característica adicional do arquivo da empresa Aceco, consistente no dispositivo de deslizamento e de travamento eletroeletrônico, é incapaz de retirar a qualidade e funcionalidade das outras espécies de arquivos deslizantes existentes no mercado, para os fins pretendidos pelo INTO."

21. A utilização do instituto em exame só cabe quando definida a situação excepcionante, devendo estar formalmente caracterizada. Nesse detalhamento, ao meu ver, os motivos que levam ao uso da enexigibilidade vinculam a margem de discricionariedade do gestor. Enfim, a inviabilidade de competição deve estar fundamentada, o que, na situação fática, não se verificou.

22. Nesse sentido, os argumentos ora trazidos pelos recorrentes, no meu entender, não são suficientes para alterar os termos da deliberação anterior.

23. De igual sorte, o recurso interposto por Eduardo Toshio Terui, examinado em separado pela unidade instrutiva, também não é suficiente para que seja revista a multa a ele imposta na decisão vergastada.

24. Em síntese, alega o recorrente que não participou dos procedimentos para a contratação da Aceco e que a contratação, por inexigibilidade, foi pautada pela legalidade, não havendo qualquer irregularidade no processo.

25. Quanto à legalidade da contratação, por tudo o que foi colocado, julgo que seu mérito já foi exaustivamente debatido, devendo ser mantido o entendimento de que inexiste a exclusividade da Aceco. A propósito, não consta no processo qualquer laudo técnico que comprove a singularidade alegada ou que justifique o preço pago pela CAIXA.

26. Sobre a responsabilidade do Sr. Eduardo, coube a ele autorizar o procedimento, consoante CI GIINF/SP 0504/2001. Não há, portanto, como pretender entendimento diverso àquele já adotado, qual seja, pela responsabilização do então supervisor de filial em razão da compra do equipamento sem o devido processo licitatório.

Nesse sentido, por entender que os termos do acórdão recorrido devam ser mantidos, VOTO no sentido de que seja aprovado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

JOSÉ JORGE
Relator

ACÓRDÃO Nº 1646/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 014.592/2003-6.
2. Grupo I - Classe I – Pedido de Reexame
3. Responsáveis: Marcus Vinícius Ribeiro (225.461.621-87 - Gerente Operacional da Gerência Nacional de Infraestrutura – GEINF), Cléverson Tadeu Santos (566.459.539-68 - Gerente Nacional da GEINF), Sérgio Geraldo Linke (566.997.789-00 - Assessor Técnico da GEINF), Ana Maria Ferreira Guedes (551.519.577-91 - Gerente Operacional da Representação da Matriz/Controle Financeiro – REFIN), Edson Nascimento Oliveira Júnior (555.119.106-00 - Gerente Nacional da Gerência Executiva de Operações Financeiras – GEOFI), Eduardo Toshio Terui (040.795.558-57 - Supervisor de Filial da Gerência de Filial de Infraestrutura de São Paulo –GEINF/SP) e Marli Fátima Ferreira de Lima (162.211.411-68 - Gerente-Geral da Agência 13 de junho/MT).
4. Entidade: Caixa Econômica Federal - CEF
5. Relator: Ministro José Jorge
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Marcos Vinícios Vilaça.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidades Técnicas: 2ª Secex e Secretaria de Recursos-Serur
8. Advogados constituídos nos autos: Claudismar Zupiroli (OAB/DF n.º 12.250), Alexandre Rocha Pinheiro (OAB/DF n.º 12.968), Ana Carolina Graça Souto (OAB/DF n.º 22.744), Luis Eduardo da Graça Souto (OAB/DF n.º 23.441), Marcelo Alexandre Andrade de Almeida (OAB/DF n.º 23.574), Carlos Arthur Ost Alencar (OAB/DF n.º 24.208).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedidos de Reexame interpostos pelos Srs. Marcus Vinícius Ribeiro, Cléverson Tadeu Santos, Sérgio Geraldo Linke, Ana Maria Ferreira Guedes, Edson Nascimento Oliveira Júnior, Eduardo Toshio Terui e Marli Fátima Ferreira de Lima, contra o Acórdão 1698/2007-Plenário, proferido nos autos de Representação oferecida pela 2ª Secex (constituída como apartado do TC 009.962/2002-0 – Prestação de Contas da CEF – exercício de 2001), em que este Tribunal aplicou multa aos recorrentes, servidores da Caixa Econômica Federal, em razão de irregularidades na contratação de serviços de manutenção e equipamentos para salas-cofre e na aquisição de arquivos deslizantes.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48, todos da Lei n.º 8.443/1992:

9.1.1. não conhecer do Pedido de Reexame interposto pela Sra. Marli Fátima Ferreira de Lima;

9.1.2. conhecer dos Pedidos de Reexame interpostos pelos Srs. Marcos Vinícius Ribeiro, Cléverson Tadeu Santos, Sérgio Geraldo Linke, Ana Maria Ferreira Guedes, Edson Nascimento Oliveira Júnior e Eduardo Toshio Terui, para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.2. dar ciência aos recorrentes deste Acórdão, assim como Relatório e Voto que o fundamenta, encaminhando-lhes cópia integral da decisão e, ainda, à Procuradoria da República no Distrito Federal com vistas a instruir o Processo Administrativo n.º 1.16.000.002292/2007-84.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1646-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V - Plenário

TC-012.538/2009-1 (com 5 anexos)

Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria (Fiscalis nº: 376/2009)

Órgão: Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MP)

Responsável: Rogério Santana dos Santos

Interessado: Tribunal de Contas da União, Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti)

Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: LEVANTAMENTO DE AUDITORIA REALIZADO NA SECRETARIA DE LOGÍSTICA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO (SLTI) DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. OBJETIVO DE CONHECER O CONJUNTO DE SISTEMAS INFORMATIZADOS QUE COMPÕEM OU SUBSIDIAM O PORTAL WWW.COMPRASNET.GOV.BR. DETERMINAÇÕES E RECOMENDAÇÕES. CIÊNCIA À COMISSÃO MISTA DE PLANOS, ORÇAMENTOS PÚBLICOS E FISCALIZAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL; À CASA CIVIL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA; À SLTI, À CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO E AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de relatório de levantamento de auditoria realizado pela Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti) na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com o objetivo de conhecer o conjunto de sistemas informatizados que compõem ou subsidiam o portal www.comprasnet.gov.br, em que são realizados os pregões eletrônicos dos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais (Sisg).

2. Em cumprimento ao Acórdão nº 2.910/2008-TCU-Plenário, adotado no TC nº 029.462/2008-9, a auditoria proposta tem o intuito de capacitar a Sefti e outras unidades desta Corte na realização de trabalhos futuros acerca dos sistemas integrantes do portal "Comprasnet", bem como em relação a outros sistemas correlatos, no tocante a aspectos de adequação às normas, de segurança da informação, de eficiência, de usabilidade e do próprio processo licitatório.

3. O presente levantamento, executado com proficiência pela unidade técnica, tratou do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (Siasg), mediante descrição geral e técnica, abordando os principais achados do levantamento e outros fatos importantes. Assunto de grande relevância para a Administração Pública, que transcrevo na forma abaixo:

"**2. DESCRIÇÃO GERAL DO SISTEMA**

2.1. O Siasg

2.1.1. Motivado pela necessidade de organização centralizada e informatização das atividades administrativas na esfera federal, foi instituído, por meio do Decreto nº 1.094/94 (fls. 15/16, anexo 3), o Sistema de Serviços Gerais (Sisg).

2.1.2. Segundo estabelece o Decreto, por meio do Sisg ficam organizadas, sob forma de sistema, as atividades de administração de edifícios públicos e imóveis residenciais, material, transporte, comunicações administrativas e documentação.

2.1.3. Assim, a área de compras governamentais está organizada na forma de sistema (Sisg), integrado por unidades administrativas distribuídas por todos os ministérios, autarquias e fundações públicas da administração federal.

2.1.4. O órgão central do Sisg é a Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI), que faz parte da estrutura do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MP). A SLTI é responsável pela normatização e supervisão técnica das áreas de serviços gerais, incluindo a incumbência de elaborar normas e procedimentos para as compras e contratações no âmbito da administração federal.

2.1.5. Concomitantemente à criação do Sisg (art. 7º do mesmo Decreto nº 1.094/94, fl. 16, anexo 3), foi instituído o Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (Siasg), que é o sistema de informatização e operacionalização do Sisg.

2.1.6. O Siasg é, portanto, a ferramenta de apoio informatizado aos processos de compras e contratações, as quais são geridas operacionalmente pelos gerentes das Unidades Administrativas de Serviços Gerais (Uasg) de cada órgão da Administração Pública Federal.

2.1.7. Fazem uso do Sistema Siasg compulsoriamente todos os integrantes do Sisg, sendo que é permitida a inscrição facultativa de outros órgãos e entidades da administração federal. De acordo com os arts. 1º e 2º do Decreto nº 1.094/94 (fl. 15, anexo 3), os órgãos e unidades da Administração Federal direta, autárquica e fundacional devem obrigatoriamente utilizar o sistema em seus procedimentos de compras e contratações.

2.1.8. O uso do Siasg e seus módulos pelos comandos militares é facultativo (art. 1º, §2º, do Decreto nº 1.094/94, fl. 15, anexo 3). Os demais órgãos, como as empresas e sociedades de economia mista, não são obrigados a utilizá-lo, podendo, todavia, firmar termo de adesão e utilizar o Sistema. A equipe solicitou à SLTI, por meio do Ofício de Requisição nº 376/2009/03 (fl. 9/10), a relação dos órgãos federais não integrantes do Sisg que utilizam o Siasg/Comprasnet. Em resposta, foi encaminhado o documento de fls. 133/134 do anexo 3, com uma lista dos órgãos conforme solicitado.

2.1.9. Registra-se que, de acordo com o art. 19 da Lei nº 12.017/2009 (Lei de Diretrizes Orçamentárias), os órgãos integrantes dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social deverão

disponibilizar no Siasg e no Sistema de Gestão de Convênios, Contratos de Repasse e Termos de Parcerias (Siconv), respectivamente, informações referentes aos contratos e aos convênios firmados.

2.1.10. A partir de sua criação em 1994, o Siasg foi sendo constituído e aprimorado gradativamente, e continua em evolução. Atualmente, está em vigor o Contrato nº 45/2005, celebrado entre a União, por meio do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, e o Serpro, cujo objeto é o desenvolvimento e manutenção dos sistemas relacionados ao Siasg.

2.1.11. A propósito, o sistema Siasg é composto de vários subsistemas que dão o apoio informatizado ao processo de compras e contratações. O Comprasnet, objeto do presente levantamento, é um módulo integrante do conjunto de subsistemas que suportam o referido processo.

2.1.12. Antes de seguir para a descrição dos subsistemas integrantes do Siasg, cabe relatar sumariamente as fases do processo licitatório, com vistas a facilitar a descrição da participação de cada subsistema em cada fase do processo.

2.2. O Processo Licitatório

2.2.1. De acordo com o documento Siasg/Comprasnet, 'A Tecnologia da Informação na Gestão das Compras Governamentais na Administração Pública Federal Brasileira (fls. 41/81, anexo 3), elaborado pela SLTI, o processo de compras pode ser, de forma genérica e resumida, sistematizado conforme a seguinte sequencia de fases: preparação, convocação, habilitação, competição e contratação.

2.2.2. Na fase de ***preparação***, os órgãos de compras atuam junto às áreas que tenham necessidades de compra e contratação de serviços, sendo que os trabalhos são realizados exclusivamente em âmbito interno. A necessidade da compra ou contratação é fundamentada em documentos técnicos, que comporão um termo de referência, o qual servirá de subsídio à elaboração do edital. Ao mesmo tempo, é exigida a reserva no orçamento do órgão, dos valores estimados para o contrato, com indicação da respectiva rubrica orçamentária.

2.2.3. Nesta fase também é produzido o edital (art. 40 da Lei nº 8.666/93), que é o documento de publicidade da licitação, contendo a descrição pormenorizada do objeto da compra ou contratação, dos requisitos para participação do fornecedor na licitação, dos critérios de julgamento das propostas e de apresentação de recursos pelos participantes, durante o processo. O edital contém ainda as disposições do contrato que será celebrado com o licitante vencedor e a indicação de um preço de referência para a contratação, definido pela Administração, que orienta o gestor de compras em relação à aceitação da proposta vencedora.

2.2.4. O processo organizado na fase de preparação deve conter ainda um parecer técnico ou jurídico sobre o edital da licitação (art. 38,VI, da Lei nº 8.666/93).

2.2.5. Na fase de ***convocação*** ocorre a divulgação da licitação, por meio da publicação de aviso, sendo este um extrato do conteúdo do edital. O aviso e o edital devem estar disponíveis para consulta por qualquer interessado. A publicação do aviso é obrigatória na imprensa oficial (art. 21 da Lei nº 8.666/93).

2.2.6. Além da publicação oficial, as licitações por concorrência, tomada de preços, concursos, leilões e - dependendo do valor - os pregões devem ter publicação em jornal de grande circulação (art. 21, III, da Lei nº 8.666/93).

2.2.7. A fase de ***habilitação*** consiste na verificação da capacidade do licitante em atender ao fornecimento a ser contratado, com base nos requisitos estabelecidos no edital (Seção II da Lei nº 8.666/93). Compreende o exame dos aspectos jurídicos e econômico-financeiros da empresa e da sua situação perante as obrigações fiscais. A habilitação jurídica e a qualificação técnica e econômico-financeira obedecem aos critérios estabelecidos no edital. A regularidade fiscal deve ser verificada em relação à Fazenda Nacional, à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) (art. 29, III e IV, da Lei nº 8.666/93).

2.2.8. Na fase de ***competição***, ocorre o certame público onde as propostas encaminhadas pelos licitantes são conhecidas, examinadas e julgadas com base nos critérios do edital. O julgamento resulta na classificação das propostas, sendo que a vencedora só terá efetividade se o licitante também cumprir com os requisitos de habilitação.

2.2.9. No caso do pregão, as propostas iniciais estão sujeitas à disputa por lances, na qual os fornecedores podem reduzir preços (o que ocorre na chamada etapa competitiva, conforme art. 4º, XII, da Lei nº 10.520/02). A sessão pública ocorre em dia, hora e local previamente determinados e serve também ao exame de habilitação. A realização da sessão requer ainda procedimentos específicos de identificação formal dos participantes, por meio de credenciamento. No caso do pregão eletrônico, a sessão ocorre de forma virtual, na Internet.

2.2.10. Outra especificidade com relação ao pregão é que a realização dos procedimentos de habilitação é feita somente para o fornecedor vencedor na fase de competição, uma simplificação conhecida como 'inversão de fases'. Assim, fica dispensado o desnecessário exame de toda a documentação dos participantes na licitação, uma vez que somente o vencedor de fato deverá ser habilitado.

2.2.11. A abertura das propostas também implica na checagem de especificações, com base nas exigências do edital, o que pode gerar recursos. As propostas vencedoras estão ainda sujeitas à aceitação ou não pelo gestor de compras, que avalia o preço considerando a sua compatibilidade com o valor de referência e com preços praticados em licitações realizadas com o mesmo objeto (art. 43, IV, da Lei nº 8.666/93).

2.2.12. O processo se conclui com a declaração do licitante vencedor do certame, sendo que diante da eventual existência de recursos deverá haver, previamente, decisão a respeito. Segue-se a homologação da licitação pelo dirigente responsável (autoridade competente), o qual confirmará a regularidade de todos os procedimentos adotados, mediante ato formal (art. 38, VII, e art. 43, VI, da Lei nº 8.666/93).

2.2.13. Todo o processo licitatório é registrado em ata (art. 38, V, da Lei nº 8.666/93).

2.2.14. Segue-se então a fase de ***contratação***, quando ocorre a convocação do licitante vencedor para celebração do contrato, no prazo definido no edital. Nos pregões, este procedimento é mais expedito, realizado ao final da sessão pública. Na hipótese de não comparecimento do licitante vencedor ou de perda dos requisitos de manutenção da habilitação, até a data da assinatura do contrato, o processo licitatório é retomado, com a convocação do licitante que tenha apresentado a segunda melhor oferta, e assim sucessivamente (art. 64, §2º, da Lei nº 8.666/93).

2.2.15. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial é obrigatória (art. 61, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93).

2.2.16. A fase de ***execução*** dos contratos consiste na entrega do bem adquirido ou na prestação do serviço contratado. O gestor de compras emite um 'ateste' de cumprimento do contrato, o qual permite a liquidação e a emissão de ordem de pagamento, denominada ordem bancária. No caso de contratos de serviço, os pagamentos são realizados conforme cronograma físico-financeiro de desembolso, sendo que cada pagamento deve corresponder à verificação de execução do serviço (art. 7º, §1º, da Lei nº 8.666/93).

2.3. Subsistemas Integrantes do Siasg

2.3.1. Conforme citado no item 2.1, o Siasg foi sendo desenvolvido e incrementado em funcionalidades, para dar suporte informatizado aos procedimentos do processo de compras e contratações. Desde sua criação, foi então desenvolvido um conjunto de subsistemas ou módulos integrantes daquele processo.

2.3.2. Os módulos essenciais do Siasg estão conectados a plataforma **web**, dispondo de aplicativos para acesso por meio da Internet (SiasgWeb), tendo como ponto de entrada o portal Comprasnet, por meio do qual se tem acesso às principais funcionalidades dos subsistemas. O acesso integral a todas as funcionalidades se dá via Terminal Serpro (HOD).

2.3.3. A Figura 1 mostra a estrutura do Siasg, com seus subsistemas.

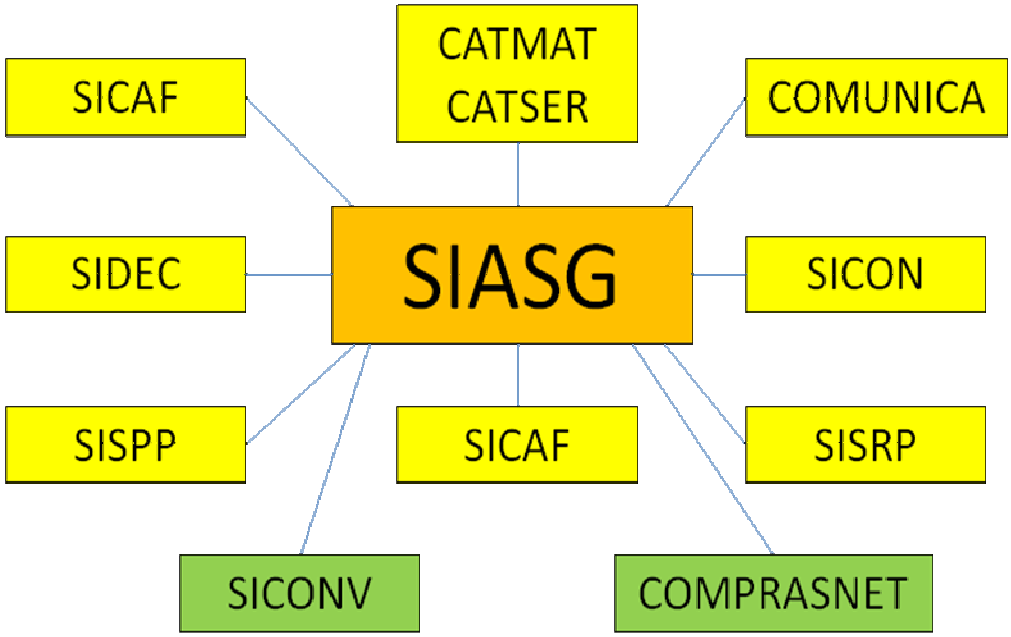


Figura 1 - O Siasg e seus módulos

2.3.4 Os módulos componentes do Siasg estão listados na Instrução Normativa nº 01/2002, da SLTI (fls. 26/27, anexo 3). Será apresentada, a seguir, uma descrição de cada um destes subsistemas, baseada na mencionada IN, nos manuais disponíveis no próprio portal Comprasnet e no documento Siasg/Comprasnet, 'A Tecnologia da Informação na Gestão das Compras Governamentais na Administração Pública Federal Brasileira' (fls. 41/81, anexo 3), elaborado pela SLTI. O módulo Comprasnet, por ser o objeto central deste levantamento, será descrito em item à parte.

SICAF

2.3.5. Anteriormente à instituição do Siasg, cada órgão da administração mantinha sua base de fornecedores. O Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf), módulo do Siasg, consiste em um registro cadastral em nível nacional, cujo objetivo é habilitar pessoas físicas e jurídicas interessadas em participar de licitações promovidas pelos usuários do Siasg.

2.3.6. O fornecedor interessado pode se cadastrar em qualquer dos estados da Federação, por intermédio de diversos postos de cadastramento, ficando apto a participar das licitações em toda a administração federal. Ou seja, o cadastramento no sistema dispensa o fornecedor da reapresentação de documentação a cada licitação e atesta a sua situação regular perante as autoridades de arrecadação fiscal e de seguridade social, por meio de consulta on-line.

2.3.7. Para efetivar o cadastro no Sicaf, o fornecedor pode realizar um pré-cadastramento pela Internet, e apresentar a documentação posteriormente a uma unidade cadastradora. As unidades de compras (Uasg) dos órgãos e entidades da administração federal são, em geral, cadastradoras do Sicaf. Com a interligação eletrônica dos procedimentos, o cadastramento pode ser feito em órgão ou local diferente daquele com o qual o fornecedor pretende realizar licitações.

2.3.8. Para cadastrar-se, o fornecedor deve preencher os formulários previstos na Instrução Normativos - IN Mare nº 05/95, alterada pela Portaria nº 11/1999 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, e entregá-los a uma das Unidades Cadastradoras (Uasg).

2.3.9. Quando de seu cadastramento/habilitação parcial, o fornecedor pode apresentar a documentação exigida em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor de Administração, ou ainda, por publicação em órgão de imprensa oficial.

2.3.10. O Sicaf permite também registrar os fornecedores inadimplentes ou impedidos de contratar com a administração federal, inclusive aqueles que eventualmente não tenham sido cadastrados anteriormente.

2.3.11. O Sicaf está integrado aos sistemas de controle de dívidas tributárias da União: bases da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), do

Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). Isso permite que o gestor de compras tenha acesso atualizado à situação do fornecedor.

2.3.12. Segundo dados do Siasg, atualmente o Sicaf possui mais de 300.000 fornecedores cadastrados em sua base. O gráfico a seguir mostra a evolução do número total de fornecedores cadastrados, desde 1997 até janeiro de 2009.

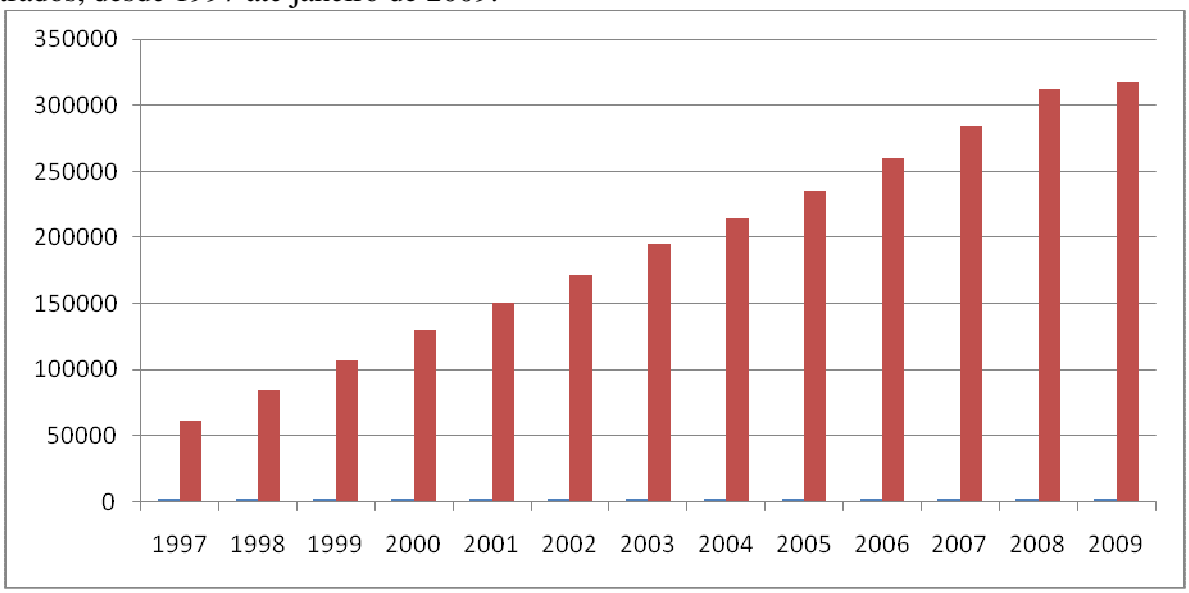


Figura 2 - Evolução de fornecedores cadastrados no SICAF.
Fonte: Portal Comprasnet / Base de dados do Siasg em 16/4/2009.

CATMAT / CATSER

2.3.13. O Catálogo de Materiais (Catmat) e o Catálogo de Serviços (Catser) são módulos do Siasg que permitem a catalogação, em um padrão único de descrição, dos materiais e serviços destinados às atividades fins e meios da Administração Pública Federal.

2.3.14. O cadastro adota o padrão de classificação do **Federal Supply System**, desenvolvido pelo governo dos Estados Unidos e utilizado no âmbito da Organização do Tratado do Atlântico Norte (Otan). Trata-se de catálogo internacional que facilita a realização de transações comerciais entre fornecedores de diferentes países.

2.3.15. Antes da realização de uma compra, o usuário verifica, no Catmat ou no Catser, se o item desejado já está catalogado. Em caso positivo, deve-se usar o código correspondente. Caso contrário, o usuário deve solicitar ao órgão gestor do Sistema (SLTI) a inclusão do item no catálogo (conforme pág. 5 do manual do Catmat, disponível no Portal Comprasnet).

SIDEC

2.3.16. O Sistema de Divulgação Eletrônica de Compras (Sidec) oferece rotinas automatizadas para publicações de avisos de licitações na imprensa oficial. Ou seja, o Sidec realiza o cadastramento de processos de compras e contratações efetuados pela Administração Pública Federal, em todo o território nacional, e o consequente envio eletrônico de matérias relativas aos avisos e editais de licitação, dispensa e inexigibilidade e dos resultados, à Imprensa Nacional, disponibilizando, ainda, no Portal Comprasnet, os avisos, os editais e os resultados de licitações.

2.3.17. O quadro abaixo mostra a evolução do número de licitações divulgadas por meio do Sidec, juntamente com os divulgados pelo Diário Oficial da União, para efeito de comparação. Os números de 2009 referem-se apenas ao mês de janeiro.

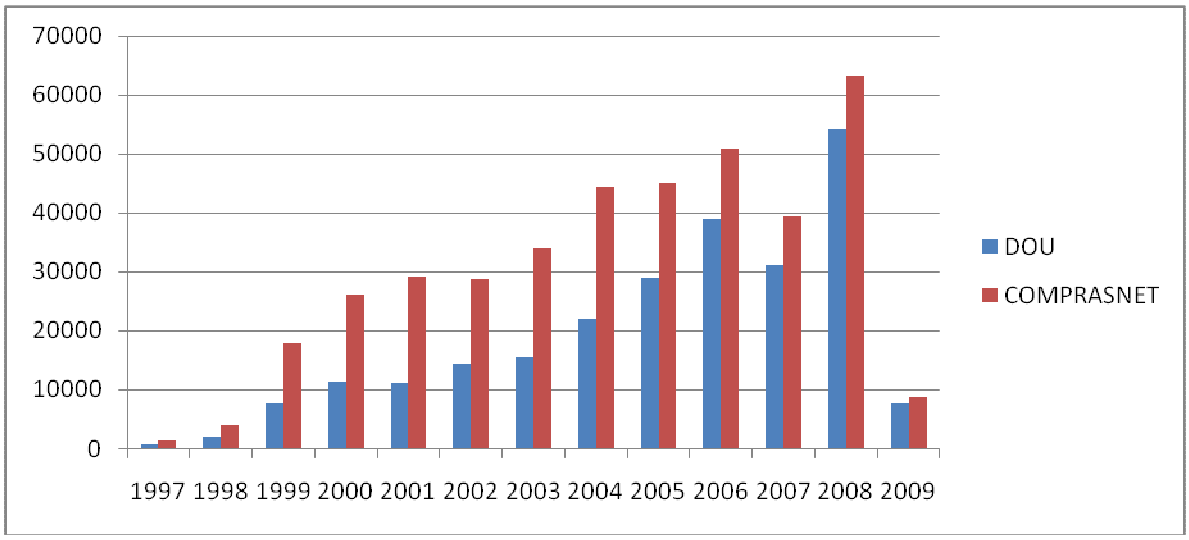


Figura 3 - Licitações divulgadas pelo Sidec / DOU
Fonte: Portal Comprasnet / Base de dados do Siasg em 16/4/2009

SISPP

2.3.18. O Sistema de Preços Praticados (Sispp) registra os valores praticados nos processos de contratações governamentais, com vistas a subsidiar o gestor, a cada processo, na estimativa da contratação e antes da respectiva homologação, para confirmar se o preço a ser contratado é compatível com o praticado pela Administração Pública Federal.

2.3.19. A consulta ao Sissp permite ao gestor conhecer os preços praticados em cada item dos catálogos de material e de serviços (Catmat e Catser), podendo filtrar a pesquisa por data/período e/ou por região geográfica.

SISME

2.3.20. O Sistema de Minuta de Empenho (Sisme) possibilita a geração automática da minuta de empenho no Siasg, com o respectivo envio ao Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal (Siafi), a partir do qual será gerada a Nota de Empenho.

SICON

2.3.21. O Sistema de Gestão de Contratos (Sicon) efetua o registro dos contratos firmados pela Administração Pública Federal, o que aciona automaticamente o envio eletrônico do extrato do contrato na Internet e seu encaminhamento para a Imprensa Nacional. O Sicon prevê também o acompanhamento da execução contratual, por intermédio do armazenamento do cronograma físico-financeiro, com vistas a permitir a comparação entre o previsto e o executado.

2.3.22. O Sicon permite ainda a inclusão de termos aditivos aos contratos e o registro, pelo gestor do contrato, da comprovação da execução contratual, incorporando assim a rotina de 'ateste'. Esta rotina é interligada à de emissão de ordem de pagamento, efetuada pelo Siafi.

2.3.24. No caso de órgãos integrantes do Sisg, para efetuar a inclusão do contrato no Sicon, há a necessidade de a licitação estar devidamente divulgada no Sidec, e ter o seu resultado registrado no Sispp, e ter seu empenho emitido no Siasg (item 3, pág. 7, do manual do Sicon, disponível no Portal Comprasnet).

2.3.25. Registra-se que a Lei nº 10.934/2004 (LDO referente ao exercício de 2005) dispõe, em seu artigo nº 19, que os órgãos e entidades integrantes dos orçamentos fiscal e da seguridade social deverão disponibilizar no Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (Siasg), informações referentes aos contratos e aos convênios firmados, com a identificação das respectivas categorias de programação. Tal orientação vem se repetindo nas LDOs dos anos subsequentes, inclusive na aprovada este ano (Lei nº 12.017/2009).

COTAÇÃO ELETRÔNICA

2.3.25. A cotação eletrônica é uma aplicação para compras simplificadas, com base na divulgação das propostas pela Internet com prazo para recebimento de ofertas, cujos preços ficam registrados no

sistema. Atende às necessidades de aquisições de menor valor, abaixo do limite mínimo exigido para a utilização obrigatória das modalidades de licitação. São compras que atendem a necessidades imediatas, requerendo maior agilidade e simplicidade de procedimentos.

2.3.26. A cotação eletrônica possibilita uma ampliação da competição, porque permite a participação de qualquer fornecedor interessado, desde que previamente cadastrado.

2.3.27. Registra-se que a funcionalidade de cotação eletrônica é operacionalizada dentro do módulo do Comprasnet, assim como a funcionalidade Intenção de Registro de Preços, descrita a seguir.

INTENÇÃO DE REGISTRO DE PREÇOS

2.3.28. A funcionalidade de Intenção de Registro de Preços (IRP) tem como finalidade permitir à Administração tornar públicas suas intenções de realizar Pregão ou Concorrência para Registro de Preços, com a participação de outros órgãos governamentais, que tenham interesse em contratar o mesmo objeto, possibilitando auferir melhores preços por meio de economia de escala. A funcionalidade encontra amparo no Decreto nº 3.931 de 19/09/2001.

2.3.29. Na operacionalização da IRP, o Gestor de Compras pode criar, via tela do Comprasnet, a Intenção de Registro de Preços, incluindo os códigos dos itens de material e serviço que se deseja adquirir, o valor unitário estimado de cada item, local de entrega (Município) e quantidade. O gestor define ainda o prazo final para que as Uasgs participantes possam manifestar seu interesse em participar do IRP.

2.3.30. Em seguida, o gestor de Compras de outro órgão pode consultar o IRP criado e registrar seu interesse em participar do mesmo, selecionando via sistema o item para o qual tenha interesse e definindo o município para entrega.

COMUNICA

2.3.31. O módulo Comunica permite a troca de mensagens eletrônicas por meio dos terminais do Siasg, entre os gestores de compras, para a realização de consultas e divulgação de informações de interesse do setor. Este serviço possibilita agilizar a divulgação de orientações normativas do órgão central, por meio de avisos e circulares, que podem ser simultaneamente transmitidos aos órgãos e entidades da administração federal em todo o território nacional.

2.4. O Sistema Comprasnet

2.4.1. O Comprasnet é o portal de compras do Governo Federal na Internet, permitindo o acesso, pela Internet, no endereço www.comprasnet.gov.br, às informações sobre as licitações e contratações da Administração Pública Federal.

2.4.2. Disponibiliza, ainda, a legislação vigente, os editais, as publicações e opção para o cadastramento dos fornecedores no módulo Sicaf. Funciona também como conexão em plataforma **web** dos módulos do Siasg na Internet.

2.4.3. O portal oferece, como informações de acesso livre ao público em geral, consultas a avisos e resultados de licitações e a extratos de contratos celebrados pela administração federal, consulta a linhas de fornecimento do Catmat/Catser, acompanhamento de pregões e de cotações eletrônicas; legislação, normas e publicações sobre compras e serviços gerais e o boletim estatístico Informativo Comprasnet.

2.4.4. Como informações franqueadas aos fornecedores, embora abertas à consulta pública, oferece cadastramento prévio, consulta ao registro cadastral, emissão de boletos de pagamento do Sicaf, simulador de pregão e conexão com os sites dos órgãos de arrecadação tributária.

2.4.5. O Comprasnet funciona como ferramenta de apoio informatizado para a realização de cotações eletrônicas, pregões presenciais e eletrônicos e intenções de registro de preços. Destes, o mais utilizado e relevante é a utilização em pregões eletrônicos. De acordo com o informativo mensal relativo a junho/2009, gerado pelo Comprasnet (fl. 84, anexo 3), 36% das licitações realizadas pelo governo federal em 2009 utilizaram a modalidade pregão. Em 49% dos casos foram utilizadas as modalidades de dispensa/inexigibilidade.

2.4.6. Pelo acesso ao Portal Comprasnet, o pregoeiro pode realizar as seguintes operações, conforme Manual do Pregoeiro (fls. 96/114, anexo 3):

- Transferência do Edital, disponibilizando-o aos interessados para consulta via Internet;

- Publicação do aviso de licitação junto à Imprensa Nacional (DOU), por intermédio do Sidec, fazendo com que o certame passe a constar entre pregões agendados no Comprasnet;
- Vinculação da equipe do pregão, definindo o pregoeiro e a equipe de apoio que irão operar um pregão específico;
- Resposta a impugnações e a pedidos de esclarecimentos e envio de avisos pelo pregoeiro;
- Realização da sessão pública do pregão eletrônico;
- Geração da ata do pregão;
- Recebimento das intenções de recursos e posteriormente do próprio recurso;
- Análise e decisão dos recursos;
- Adjudicação e homologação (pela autoridade competente) do pregão e;
- Registro do extrato do contrato e do cronograma físico-financeiro.

2.5. Relação entre o processo licitatório e os subsistemas do Siasg

2.5.1. Para melhor compreensão da relação entre os módulos do Siasg e as principais fases/etapas do processo de contratação, foram elaborados os quadros abaixo, contendo, para cada etapa do processo, o subsistema envolvido e a sua correspondente participação.

Tabela 3 - Fase Preparação - Abrangência do Siasg/Comprasnet

FASE DE PREPARAÇÃO		
Etapa	Módulo Siasg	Participação do Módulo
Levantamento de necessidades de compra e contratação	Procedimento fora do Siasg/Comprasnet.	
Descrição técnica do produto ou serviço	Catmat Catser	Registro de um novo código de material ou serviço ou aproveitamento de um dos registros já existentes nos catálogos, com a correspondente descrição.
Elaboração do projeto básico de prestação de serviço	Procedimento fora do Siasg/Comprasnet.	
Designação de dirigente responsável pela licitação	Procedimento fora do Siasg/Comprasnet.	
Designação de servidores para atuação na licitação	Comprasnet	O gestor define o pregoeiro e a equipe de apoio que participará de um pregão específico.
Consulta e definição de preço de referência do contrato	Sispp	O gestor pode consultar o Sispp para obter o preço praticado no mesmo produto pela Administração, auxiliando-o na definição do preço de referência.
Reserva de dotação orçamentária para a licitação	Procedimento fora do Siasg/Comprasnet.	
Parecer jurídico sobre legalidade da licitação e autorização para realização	Procedimento fora do Siasg/Comprasnet.	

Elaboração do termo de referência da licitação	Procedimento fora do Siasg/Comprasnet.	
Elaboração do edital da licitação	Procedimento fora do Siasg/Comprasnet.	

Tabela 4 - Fase Convocação - Abrangência do Siasg/Comprasnet

FASE DE CONVOCAÇÃO		
Etapa	Módulo Siasg	Participação do Módulo
Encaminhamento de aviso e edital para publicação	Sidec	Via Portal Comprasnet, o gestor insere o edital (arquivo.doc) no sistema e o aviso no Sidec.
Publicação na Internet	Sidec Comprasnet	O procedimento anterior aciona uma rotina que gera a publicação do aviso na Internet e na Imprensa Oficial.
Distribuição do edital a fornecedores interessados	Sidec Comprasnet	Os fornecedores ou qualquer interessado pode acessar o conteúdo do edital no Portal Comprasnet.
Divulgação de informações adicionais sobre o edital	Comprasnet	O pregoeiro recebe as impugnações e pedidos de esclarecimento e os responde pelo sistema, ficando o conteúdo das respostas acessível aos participantes. É possível também incluir informações adicionais sobre o pregão (avisos).

Tabela 5 - Fase Habilitação - Abrangência do Siasg/Comprasnet

FASE DE HABILITAÇÃO		
Etapa	Módulo Siasg	Participação do Módulo
Exame para habilitação fiscal do fornecedor	Sicaf e Comprasnet	O fornecedor, no momento que efetua seu cadastramento no Sicaf, pode incluir/alterar documentos que comprovem a sua situação regular perante os órgãos emissores, tais como: certidão negativa de tributos e contribuições federais (RFB), certidão negativa quanto à dívida ativa da União (PGFN), certidão de regularidade do FGTS - CRF (CEF) e certidão de regularidade do INSS. No caso do pregão eletrônico, o pregoeiro consulta o Sicaf e, no Comprasnet, registra a habilitação de fornecedores que tiveram suas propostas aceitas.
Exame para habilitação jurídica do fornecedor		
Exame para qualificação econômico-financeira do fornecedor		
Exame para qualificação técnica do fornecedor	Procedimento fora do	

	Siasg/Comprasnet.	

2.5.2. Registra-se que está disponível no site da RFB a Certidão Conjunta Negativa, que pode ser emitida quando for verificada a regularidade fiscal do sujeito passivo quanto aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e quanto à Dívida Ativa da União administrada pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

Tabela 6 - Fase Competição - Abrangência do Siasg/Comprasnet

FASE DE COMPETIÇÃO		
Etapa	Módulo Siasg	Participação do Módulo
Recebimento de propostas de preço Etapa de lances (Pregão Eletrônico)	Comprasnet	Nos casos do Pregão e da cotação eletrônica, é realizada a fase de lances via Comprasnet. Os fornecedores inserem seus lances, e os participantes podem visualizar os 5 melhores lances em vigor. O fornecedor é informado também da situação do seu próprio lance.
Aviso de Iminência (Pregão Eletrônico)	Comprasnet	Após o período correspondente à etapa de lances, o pregoeiro emite um aviso de iminência, de 1 a 60 minutos, indicando que, ao fim deste prazo, o certame entrará no período aleatório.
Período Aleatório (Pregão Eletrônico)	Comprasnet	Neste período, o sistema pode encerrar o certame a qualquer momento, não extrapolando os 30 minutos. No caso do Comprasnet, o Caso de Uso para este período estabeleceu regras específicas, conforme item 4.8.
Visualização de propostas	Comprasnet	Nos casos do Pregão e da cotação eletrônica, o pregoeiro pode acompanhar a planilha da proposta enviada pelo fornecedor, após o encerramento da etapa de lances.
Avaliação de aceitabilidade da proposta vencedora (etapa de aceitação)	Comprasnet	O pregoeiro analisa as propostas de melhor lance, relativamente ao objeto e o valor, decidindo sobre sua aceitação.
Emissão de ata da licitação Pregão (presencial e eletrônico)	Comprasnet	O sistema gera automaticamente a ata do certame.
Recebimento de recursos	Comprasnet	No caso do pregão eletrônico, o pregoeiro informa o prazo para os fornecedores manifestarem a intenção de recurso. Findo o prazo, o pregoeiro deve acatar ou recusar a intenção de recurso do licitante. Havendo intenção de recurso aceita, o sistema disponibiliza tela para que o pregoeiro informe os prazos para registro da razão, da contra-razão e da decisão do recurso.
Julgamento de recursos	Comprasnet	Findo os prazos legais para registro das razões do recurso e das contra-razões, o pregoeiro informa à autoridade competente da sua decisão, registrada via sistema.
Homologação e adjudicação da licitação	Comprasnet	O sistema disponibiliza tela para registro da adjudicação (pelo pregoeiro) e da homologação (pelo ordenador de despesa) do pregão.

Encaminhamento do resultado para publicação	Sidec	O pregoeiro gera no Sidec o extrato para publicação, procedimento que dispara rotinas para publicação pela Imprensa Oficial e disponibilização pela Internet (Comprasnet).
Encerramento da Sessão Pública	Comprasnet	O sistema eletrônico gera a Ata da Sessão Pública do pregão, com indicação do lance vencedor e demais informações pertinentes.

Tabela 7 - Fase Contratação e Execução - Abrangência do Siasg/Comprasnet

FASE DE CONTRATAÇÃO E EXECUÇÃO		
Etapa	Módulo Siasg	Participação do Módulo
Emissão do contrato	Procedimento fora do Siasg/Comprasnet.	
Empenho	Sisme	Para processos incluídos no Sidec, é possível ao gestor inserir os dados (orçamentários, do fornecedor, da licitação, etc.) e gerar uma minuta de empenho, que será utilizada pelo Siafi para a emissão da Nota de Empenho.
Encaminhamento de extrato de contrato para publicação	Sicon	O gestor inclui extrato de contratos no sistema, preenchendo campos como Uasg, tipo e número do contrato, modalidade e número da licitação, objeto, dados do contratante e do contratado. O extrato é encaminhado para publicação na Imprensa Oficial.
Acompanhamento físico-financeiro	Comprasnet Sicon	O gestor pode incluir, via Portal Comprasnet, as etapas/parcelas do cronograma físico-financeiro de um contrato, incluindo data de início e fim e valor (previstos). Pode também consultar e acompanhar a execução, registrando as datas e valores das etapas/parcelas realizadas.
Pagamento	Procedimento fora do Siasg/Comprasnet.	

2.6 Legislação Correlata

2.6.1 Dentre a legislação correlata ao pregão eletrônico e ao Siasg, destacamos os seguintes:

- Decreto nº 1.094/94 (fls. 15/16, anexo 3), que dispõe sobre a criação do Sisg e institui o Siasg.
- Instrução Normativa n° 01/2002 (fls. 26/27, anexo 3), da SLTI, que lista os módulos componentes do Siasg.
- Lei nº 10.520/2002, que institui a modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns.
- Decreto no 5.450/2005, que estabelece, em seu art. 4º, a obrigatoriedade do uso da modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e serviços comuns.

- Lei nº 12.017/2009 (LDO de 2009), cujo art. 19 dispõe que os órgãos integrantes dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social deverão disponibilizar no Siasg e no Sistema de Gestão de Convênios, Contratos de Repasse e Termos de Parcerias (Siconv), respectivamente, informações referentes aos contratos e aos convênios firmados.

2.6.2 Uma listagem ampla dos normativos correlatos, proveniente do Portal Comprasnet, opção 'legislação', é apresentada às fls. 1/12 do anexo 3.

2.7. Conclusão

2.7.1. O Siasg foi instituído concomitantemente ao Sisg, por meio do Decreto nº 1.094/94 (item 2.1.5), sendo ferramenta de apoio informatizada aos processos de compras e contratações, os quais são geridos operacionalmente pelos gerentes das Uasgs (item 2.1.6), de modo obrigatório para os integrantes do Sisg (item 2.1.7).

2.7.2. O Siasg é, na verdade, a composição de vários subsistemas, denominados módulos, listados na IN SLTI nº 01/2002 (item 2.3.4). Seu acesso se dá pelo terminal Serpro (HOD) ou pela web (SiasgWeb), diretamente no sítio do Comprasnet (item 2.3.2).

2.7.3. O Sicaf é um sistema, em nível nacional, com cadastro de pessoas físicas e jurídicas interessadas em participar de licitações promovidas pelos usuários do Siasg (item 2.3.5). Atualmente estão cadastrados mais de 300.000 fornecedores (item 2.3.12). Também são registradas no Sicaf ocorrências, tais como as suspensões ou impedimentos de licitar e contratar (item 2.3.10).

2.7.4. Os módulos Catmat e Catser são catálogos de materiais, baseados no padrão Federal Supply System, adotado no âmbito da Otan (itens 2.3.13 e 2.3.14).

2.7.5. O Sidec realiza o cadastramento de processos de compras e contratações e o consequente envio eletrônico de matérias relativas aos avisos e editais de licitação, dispensa e inexigibilidade e aos resultados, à Imprensa Nacional, disponibilizando, ainda, no Portal Comprasnet, os avisos, os editais e os resultados de licitações (item 2.3.16).

2.7.6. O Sispp registra os valores praticados nos processos de contratações governamentais, com vistas a subsidiar o gestor, a cada processo, na estimativa da contratação e antes da respectiva homologação, para confirmar se o preço a ser contratado é compatível com o praticado pela Administração Pública Federal, baseando-se nos códigos de material e serviços, provenientes do Catmat e Catser (itens 2.3.18 e 2.3.19).

2.7.8. O Sisme possibilita a geração automática da minuta de empenho no Siasg, com o respectivo envio ao Siafi, a partir do qual será gerada a Nota de Empenho (item 2.3.20).

2.7.9. O Sicon registra os contratos (item 2.3.21), recebe as informações de contratos provenientes de comando da LDO (item 2.3.24), prevê o acompanhamento da execução contratual, por intermédio do armazenamento do cronograma físico-financeiro (item 2.3.22) e registro de termos aditivos, entre outros (item 2.3.22).

2.7.10. Operacionalizada dentro do Comprasnet (item 2.3.27), o módulo de Cotação Eletrônica é uma aplicação para compras de pequeno valor, abaixo dos limites mínimos para utilização obrigatória das modalidades de licitação (item 2.3.25).

2.7.11. O módulo IRP tem como finalidade permitir à Administração tornar públicas suas intenções de realizar Pregão ou Concorrência para Registro de Preços (item 2.3.28), permitindo que outros gestores manifestem interesse em participar do registro de preços a ser feito (item2.3.29).

2.7.12. O módulo Comunica permite a troca de mensagens eletrônicas, como orientações normativas, por meio dos terminais do Siasg, entre os gestores de compras, para a realização de consultas e divulgação de informações de interesse do setor (item 2.3.31).

2.7.13. O Comprasnet, portal de compras do governo federal, funciona como conexão em plataforma **web** dos módulos do Siasg na Internet (item 2.4.2). Oferece, em livre acesso, consultas a avisos e resultados de licitações e a extratos de contratos, acompanhamento de pregões e de cotações eletrônicas (item 2.4.3). É também ferramenta de apoio informatizado para a realização de cotações eletrônicas, pregões presenciais e eletrônicos e intenções de registro de preços (item 2.4.5).

2.7.14. É possível relacionar as etapas do processo licitatório aos módulos do Siasg (item 2.5.1).

2.7.15. A legislação correlata ao pregão eletrônico e ao Siasg é ampla. Listagem completa encontra-se disponível no sítio do Comprasnet (item 2.6.2).

3. DESCRIÇÃO DO SISTEMA

3.1. Modelo de dados e documentação do Siasg - Ambiente de Grande Porte

3.1.1. O sistema Siasg pode, didaticamente, ser dividido em dois ambientes: grande-porte (mainframe, acessível pelo emulador de terminal) e web (acessível pelo endereço eletrônico http://www.compranet.gov.br), conhecido como SiasgWeb.

3.1.2. Após reunião com gestores da SLTI, a equipe foi informada das deficiências da documentação do Siasg, razão pela qual requisitou, por meio do Ofício de Requisição nº 376/2009/06 (fl. 13), itens 2 e 3, descrição das restrições do sistema para um fluxo típico de contratação, abordando módulos componentes do Siasg, além da documentação disponível (item 1).

3.1.3. Por meio do item 1.b do Ofício nº 1.749/SLTI-MP (fl. 51), a SLTI respondeu que não poderia fornecer tais informações, pois o Serpro não as dispõe. Mencionou que serão produzidos tais documentos quando o ambiente de desenvolvimento do Siasg for migrado para Curitiba, sem data prevista para conclusão.

3.1.4. Os arquivos constantes do CD anexo ao Ofício nº 1.749/SLTI-MP (fl. 53) contém o conjunto de especificações disponível, de apenas parte do Siasg.

3.1.5. A seguir serão apresentados os principais artefatos disponíveis.

3.1.6. O documento de visão (fls. 158/173, anexo 4) apresenta perspectiva dos macro processos tratados (fls. 159/160, anexo 4), lista e papéis dos atores do sistema (fls. 160/162, anexo 4) e listas das consultas ou transações disponíveis, por módulo (fls. 162v/173, anexo 4).

3.1.7. O documento de requisitos não funcionais trata dos tópicos: usabilidade, confiabilidade, performance, suportabilidade, requisitos legais e segurança (fls. 174/175, anexo 4).

3.1.8. O documento de especificação de regras de negócio (fls. 176/181, anexo 4) não trata completamente das restrições transacionais entre os módulos do Siasg. Não estão disponíveis outros artefatos que preenchessem esta lacuna. Para o Sisme, há um documento de regras de negócio próprio (fls. 190/191, anexo 4).

3.1.9. Conforme subdiretórios da Documentação do Siasg (CD à fl. 72, pasta 'OR6\Item1\DocumentaçãoSIASG_TCU'), há omissões na documentação de análise e projeto, para vários módulos. O diretório 'OR6\Item1\20090829\ecus' do mesmo CD apresenta os casos de uso disponíveis. Não faz parte do escopo deste trabalho avaliar a pertinência dos documentos de casos de uso ao sistema.

3.1.10. O modelo de dados do Siasg (arquivos SIASGFILESPRODUCAOTCU.doc, SICAFFILESPRODUCAOTCU.doc e SIDECFILESPRODUCAOTCU.doc), constante do CD de fl. 53, nada mais é do que a listagem das tabelas (files) e de seus respectivos campos. Não há modelo que descreva os relacionamentos entres as tabelas e as restrições de integridade.

3.1.11. Como indicam os nomes dos arquivos, o primeiro se refere às tabelas do Siasg, de forma geral. O segundo trata especificamente das tabelas do módulo Sicaf, e o terceiro, do módulo Sidec.

3.1.12. Isto sugere que todas as demais tabelas do Siasg estão referenciadas no arquivo SIASGFILESPRODUCAOTCU.doc. Entretanto, o modelo de dados pode induzir a erros. Por exemplo, a maioria das tabelas de armazenamento do módulo Sicon encontra-se no arquivo SIDECFILESPRODUCAOTCU.doc. Por esta razão, para que ficassem claras que junções são utilizadas para se obter os dados das consultas **concont** e **conevenct**, foi submetido à SLTI o Ofício de Requisição nº 376/2009/07 (fl. 14). A resposta encontra-se nas fls. 67/68 do anexo 4.

3.1.13. Com efeito, no decorrer da reunião requisitada pelo Ofício de Requisição nº 376/2009/08 (fl. 16), item 1.b, foi-nos comunicado que vários dos campos listados não são mais utilizados. Ou seja, permanecem constando teoricamente, mas o sistema não registra mais essas informações. Outras ocorrências de problemas em documentação serão tratadas em achado específico, a partir do item 4.7.1.

3.1.14. As tabelas são descritas por meio de um cabeçalho padrão, conforme referência , para cada um dos campos. O significado de cada coluna está descrito na Tabela 8 (comentários apenas para os valores utilizados no Siasg):

Tabela 8 - Cabeçalho das tabelas do Siasg, ambiente de grande porte.

Título do cabeçalho	Descrição
T (type)	Branco: indica um campo ordinário e que não contém outros campos; G: Grupo, campos referenciados por um nome comum; M: Múltiplo, campo que pode ter mais que um valor para um registro; P: Periódico, grupo de campos que pode ter mais de um valor para um registro; *: Comentário.
L (level)	Indica o nível do campo (**level**). O nível 1 significa um campo primário. Por exemplo, um grupo (L=1) possui campos (L=2). Caso esse grupo possua um subgrupo, os campos deste terão L=3, e assim sucessivamente.
DB	Sequencia interna dos campos
Name	Nome do campo
F	Formato do campo (ex.: A alfanumérica, N numérico)
Leng	Tamanho do campo
S	Indicador de supressão de valores **null**. Pode assumir os seguintes valores: F: armazenamento fixo, sem supressão; N: Supressão de null padrão Adabas. Valores null não são armazenados e não retornam registros em consultas.
D	Indicador de descritor (**descriptor type**). Valores usados: D: Descritor elementar. Indica que o campo é utilizado para auxiliar consultas. S: Super descritor. Utilizado para auxiliar consultas em campos de grupos ou periódicos.
Remark	Comentário

3.1.15. O mesmo ofício de requisição, em seu item 2.a, solicitou o dicionário de dados. Conforme CD de fl. 53 e item 1.b do Ofício nº 1.747/DLSG-MP (fl. 43), não existe tal artefato para o Siasg. Dessa forma, o conhecimento acerca da semântica do banco subsiste apenas na mente dos desenvolvedores. Trata-se de uma prática não recomendada, segundo o Cobit 4.1, objetivo de controle PO7.5 (Dependência de indivíduos). Este assunto voltará a ser tratado a partir do item 4.7.1.

3.2. Modelo de dados e documentação do Siasg - Comprasnet

3.2.1 A documentação do Comprasnet, incluindo parte do SiasgNet, futuro substituto do Siasg, está disponível no CD de fl. 53.

3.2.2. Estão disponíveis os seguintes artefatos, descritos na Tabela 9:

Tabela 9 - Artefatos de engenharia de software disponíveis.

Sistema/Ambiente	Descrição
Siasg (grande porte)	Tabelas do Siasg **mainframe** e parte da documentação: documento de visão (fls. 158/173, anexo 4), requisitos não funcionais (fls. 174/175, anexo 4), especificação de regras de negócio (fls. 176/181, anexo 4), especificação de regras de negócio do Sisme (fls. 190/191, anexo 4) e

	parte dos casos de uso.
DW-Siasg	Documento de Visão (fls. 120/127, anexo 4), especificação de regras de negócio (fls. 130/131, anexo 4), requisitos não funcionais (fls. 128/129, anexo 4), casos de uso, modelos de dados lógicos (fl. 127, anexo 4).
Comprasnet	Documento de visão (fls. 86/91, anexo 3), documento de arquitetura de **software** (fls. 69/71, anexo 4), casos de uso (pregão, dispensa e administrativo), modelos de dados para o pregão (eletrônico (fl. 64, anexo 4) e presencial (fl. 66, anexo 4) e dispensa de licitação (fl. 65, anexo 4).
SiasgNet	Documento de visão (fls. 134/143, anexo 4), especificação de regras de negócio (fls. 147/157, anexo 4), requisitos não funcionais (fls. 144/146, anexo 4), casos de uso, modelo visual do sistema, modelo de dados.

3.2.3. Os artefatos de engenharia de software foram produzidos segundo o Processo de Desenvolvimento de **Software** do Serpro (PSDS), conforme estipula o Contrato nº 45/2005, item 4.3 do Anexo II (fl. 100, anexo 1).

3.2.4. Por meio do Ofício de Requisição nº 1.751/DSI-MP (fls. 47/48), a SLTI informou que o Serpro não dispõe de cópia do PSDS no formato manual, pois a versão disponível é, na verdade, uma aplicação. Como o fornecimento deste material não é essencial à elaboração do correspondente relatório, a equipe optou por não pedi-lo.

Comprasnet

3.2.5. As regras do portal Comprasnet são divididas em três módulos: administrativo - acesso livre, dispensa (cotação eletrônica) e pregão. Os casos de uso encontram-se armazenados no CD de fl. 53.

3.2.6. Apesar do módulo de dispensa possuir especificação de requisitos não funcionais completa (pasta 'Documentação SIASG - DECTA\ComprasNet\CNET-DispensaCNET-ERN.pdf' do CD de fl. 72), o documento de requisitos não funcionais do Comprasnet-Pregão é incompleto, conforme texto extraído do comentário inicial do documento (fl. 82, anexo 4):

'O documento foi elaborado a título de recuperação da documentação do legado, mas não foi colocado nenhum requisito.'

3.2.7. Posteriormente, foi adicionado apenas o requisito de acessibilidade.

3.2.8. No intuito de elucidar a semântica dos campos das tabelas do modelo de dados do pregão eletrônico (fl. 64, anexo 4), requisitou-se, por meio do item 2.a do Ofício de Requisição nº 376/2009/08 (fl. 16/17), o dicionário de dados (fls. 57/63, anexo 4).

3.2.9. O Comprasnet, segundo seu documento de visão (fls. 88/91, anexo 3), deve atender as seguintes necessidades (Tabela 10):

Tabela 10 - Necessidades especificadas para o Comprasnet

Necessidades do Comprasnet	
Disponibilizar informações sobre pregões realizados pelo Governo Federal	Possibilitar a utilização de pregão eletrônico por preço global
Realizar pregão	Possibilitar o registro e acompanhamento de recurso do pregão eletrônico por preço global
Voltar fase após encerramento da sessão do pregão	Possibilitar a visualização da ata de pregão eletrônico por preço global
Consultar as atas e termos do Pregão	Permitir inclusão de lances da ME/EPP

Cancelar Homologação do Pregão	Permitir ao Pregoeiro mudar de UASG
Possibilitar a utilização de pregão eletrônico por desconto pelo sistema	Possibilitar ao Fornecedor ME/EPP o benefício da Lei Complementar N.º 123/2006
Possibilitar a utilização de pregão com equalização de ICMS pelo sistema	Possibilitar ao pregoeiro beneficiar ME/EPP conforme Lei Complementar N.º 123/2006
Antecipação de Fase (Realizar)	Anexo (Enviar/convocar envio/encerrar convocação/visualizar/)
Declaração (Ratificar/Retificar)	

3.2.10. Os 60 casos de uso estão listados (com breve descrição) no documento de fls. 92/95 do anexo 3 e armazenados na pasta "OR1\Documentação SIASG - DECTA\ComprasNet" do CD de fl. 72.

SiasgNet

3.2.11. O Documento de Visão define o SiasgNet nos seguintes termos (fl. 135, anexo 4):

'O SIASGnet é o sucessor do SIASG (Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais), sistema informatizado, disponível em plataforma WEB, integrado a outros sistemas de governo, que serve para apoiar a execução das atividades de compras. O SIASGnet está sendo gradativamente desenvolvido, migrando e evoluindo os módulos do SIASG mantidos em grande porte. Atualmente está disponível o Módulo IRP (Intenção de Registro de Preços) e em desenvolvimento o Módulo de Divulgação de Compras.' (sublinhamos)

3.2.12. O SiasgWeb, bem como o módulo IRP, estão disponíveis no sítio do Compranset (www.comprasnet.gov.br), menu Siasg, opção Produção. A autenticação se dá com as mesmas credenciais do Siasg grande porte.

3.2.13. Estão disponíveis consultas e transações referentes aos módulos Catmat, Sicaf, Sidec, Sissp, Sicon, Sisme, Sisrp e Siconv.

3.2.14. Também estão disponíveis, na opção 'Manual - Sicon Entidade', os manuais do usuário e de integração XML (**Extensible Markup Language**). Esta última funcionalidade permite que os órgãos que não utilizem o Sicon ordinariamente registrem seus contratos no Siasg, de forma a dar cumprimento à obrigação que vem sendo imposta pelos textos da Lei de Diretrizes Orçamentárias (item 2.3.24).

3.2.15. Conforme item 3.4 do Anexo II do Contrato nº 45/2005 (fl. 94, anexo 1), além da opção de envio de contratos via XML, também estão disponíveis as transações de 'envio de aviso de licitação' (módulo Sidec) e de envio e consulta de convênios (módulo Siconv), que segundo arquivo do CD (fl. 49) enviado em reposta ao item 1 do Ofício de Requisição nº 376/2009/11, ainda está sendo aprimorado:

'A) Arquivo SICONV_WSDL.wsdl contendo a listagem dos parâmetros para registro e consulta de dados no Siconv.

B) Outros documentos de envio da rotina, continuam sendo desenvolvidos. No entanto o próprio WSDL registra a linguagem do envio.'

3.2.16. O mesmo Documento de Visão lista as necessidades e funcionalidades do módulo IRP (Intenção de Registro de Preço) (fls. 138v/140, anexo 4).

3.2.17. Na especificação de requisitos não funcionais (fls. 144/146, anexo 4) foram listados usabilidade, confiabilidade e segurança. Os documentos de especificação de regras de negócio e casos de uso estão disponíveis na pasta 'Documentação SIASG - DECTA\SIASGnet\SIASGnet – Documentação' do CD à fl. 53.

DW-Siasg

3.2.18. O Documento de Visão (fl. 121v, anexo 4) descreve o DW-Siasg conforme a seguir:

'um novo modelo lógico multidimensional contemplando todas as bases de dados do SIASG de origem, uma nova estrutura de armazenamento para os dados relativos ao DW-SIASG atual e novos módulos a serem definidos, de tal maneira que a recuperação dos dados seja realizada com mais riqueza de navegabilidade, segurança, eficiência, rapidez, e algumas consultas pré-formatadas para os usuários do alto escalão do MP e demais usuários não especializados em construção de consultas para recuperação de dados nesta plataforma.'

3.2.19. Apesar de mencionado que abrange os assuntos Ata do Pregão, SRP e Convênio (fls. 121v/122, anexo 4), ao acessar o DW-Siasg, estão disponíveis, até o momento, os seguintes atributos (assuntos):

Assunto (Atributo)	**Descrição**
Compras	Fornece a visão geral das compras do governo controladas pelo Sistema Siasg
Fornecedor	Fornece a visão das pessoas físicas ou jurídicas que participam dos processos de compras do governo no papel de fornecedores de material ou serviços controlados pelo Sistema Siasg.
Contrato	Fornece a visão dos contratos firmados entre o governo federal e os fornecedores, decorrentes de um processo de compra ou contratação de serviços controlados pelo Sistema Siasg.
Empenho	Fornece a visão dos empenhos registrados pelas UASGs interessadas, decorrentes de um processo de compra ou contratação, controlada pelo Sistema Siasg.
Cronograma	Fornece a visão geral dos cronogramas relativos ao processo de compras e/ou contratação de serviços firmados entre o governo federal e os fornecedores para realização de compras do governo, controlados pelo Sistema Siasg.

3.2.20. O desenvolvimento do DW-Siasg se baseia nos seguintes requisitos não funcionais: usabilidade, confiabilidade, performance, suportabilidade, requisitos legais, segurança e infra-estrutura tecnológica (fls. 128v/129, anexo 4).

3.2.21. De acordo com o documento de especificação de regras de negócio (fls. 130/131, anexo 4), foram definidas as seguintes regras gerais (Tabela 11):

Tabela 11 - Regras gerais do DW-Siasg

Regra Geral	**Comentário**
Extração de dados	Extração total, todas as informações do sistema de origem
Para sistema de origem durante extração	
Habilitação do fornecedor	Informação de que o fornecedor estava habilitado no momento da compra
Indica se a compra é SRP	A compra deve indicar se é registro de preço ou não
Registro de preço	O registro de preço deve ter uma validade
Apostilamento com empenho	Apostilamentos que não tiverem empenho não serão extraídos
Itens de empenho sem cronograma	Itens de empenho sem item de cronograma ou sem cronograma são registrados como '-9, Não se aplica'
Casas decimais do módulo de Compra	Métricas de valor do módulo de compra deverão ter 4 casas decimais. A ferramenta, entretanto, apresenta como configuração padrão 2 casas decimais.

Linha fornecimento	
Soma dos contratos não é igual ao valor global da compra	Um registro de preços pode ter mais de um vencedor. Pode-se ter compras que não chegam a ter contratos ou ainda aditivos que superem o valor da compra.
Fornecedores que não estão no Sicaf	Caso fornecedor não esteja registrado no Sicaf, utiliza-se o valor -8, "não informado".
Minuta de empenho	Empenhos válidos são apenas aqueles enviados ao Siafi. Atualmente são extraídas apenas as minutas. Deve-se lembrar que algumas minutas não são enviadas ao Siafi.
Chave natural do item de empenho	A chave natural do item de empenho é formada com o número do empenho e não com o número da minuta. O Siasg utiliza o número da minuta para recuperar os demais dados do item de empenho.
Valor empenhado	O item de empenho deve conter o seu saldo existente e não o valor inicial do dentro da compra.
Itens de empenho	Extrair todos os itens de empenho vinculados à compra e aos contratos, associados a seus respectivos itens, e não somente os itens de empenho vinculados aos contratos.
Empenho e itens de empenho	Quando existem vários contratos para um empenho, na coluna do código do contrato será atribuído -6, o qual significa vários contratos para um empenho, mantendo o valor original do empenho, para a métrica.
Apostilamento com empenho Siafi	Somente serão extraídos do sistema os apostilamentos que possuem empenho no Siafi.
Cronogramas não Sisg	Não serão extraídos cronogramas de órgãos/entidades não sisg.
Data de entrega da proposta	Se for pregão eletrônico será armazenado no campo "DATA-ENTREGA-PROPOSTA" o campo IT-DAABERTURA-PROP (FILE: SIDEC-COMPRA-COM-LICITACAO), caso contrario será armazenado no campo "DATA-ENTREGA-PROPOSTA" o campo IT-DA-ENTREGA-PROP (FILE: SIDEC-COMPRACOM-LICITACAO.
Chave do fornecedor estrangeiro	A chave única para o fornecedor estrangeiro será a Inscrição genérica Siafi (ainda não implementada)

3.2.22. Por ser um banco de dados obtido por meio de extração personalizada dos sistemas originais (módulos do Siasg), é importante, ao utilizar os resultados das consultas, considerar o conjunto de regras/restrições acima.

3.2.23. Dessa forma, por não serem informações públicas, seria importante que fossem divulgadas aos usuários aquelas que podem comprometer a interpretação das consultas. A proposta de recomendação de item 4.7.24.2 trata deste assunto.

3.2.24. De modo a viabilizar as necessidades dispostas no documento de visão (fls. 120/127, anexo 4) e no conjunto de regras de negócio especificadas no CD aposto à fl. 53 (Pasta Documentação SIASG - DECTA\42005 - DW-SIASG - TCU\Requisitos), o DW-Siasg utiliza dados provenientes dos seguintes módulos, de acordo com o caso de uso 'Realizar ETC (Extração, Transformação e Carga)': Sicaf, Sicon, Sisme, Catmat, Catser, Comprasnet, Sistemas de entidades não sisg.

3.2.25. Nota-se constar o sistema Siconv como ator. Entretanto, ainda não estão disponíveis dados desse sistema no DW-Siasg. Em conversa, o gestor do DW-Siasg mencionou que o Siconv terá DW específico.

3.3. Arquitetura Comprasnet

3.3.1. A descrição da arquitetura do Comprasnet encontra-se no 'Documento de Arquitetura de **Software**' (fls. 69/71, anexo 4).

3.3.2. Conforme seu item 2 (Representação Arquitetural), o projeto (do tipo **web**) é dividido em três camadas:

*'**Interface com Usuário**: é a camada de interação com o usuário através de um Browser. Existem módulos no sistema [em] que esta visão também é responsável pela[s] regras de negócio e acesso ao banco de dados. É composta por arquivos: HTML, ASP e JavaScript.*

***Controle/Serviço**: é a camada que tem como objetivo prover o acesso ao banco de dados (através de chamadas a stored procedures) e ao grande porte; é responsável também por serviços como envio de email entre outros. A maioria dos componentes que compõe esta visão são .dll desenvolvidos em Visual Basic.*

***Persistência**: é a camada do banco de dados, onde temos representado a persistência e recuperação dos dados da aplicação, esta visão também é responsável pelas regras de negócio, implementadas através de stored procedures.' (alterado, entre colchetes)*

3.3.3. O mesmo tópico, por fim, esclarece que a comunicação entre as camadas é feita, em sua maioria, por meio da linguagem XML.

3.3.4. O próximo item, ao listar os objetivos e restrições arquiteturais, esclarece que:

3.3.4.1. O sistema é legado e a arquitetura já estava definida;

3.3.4.2. Temos quatro servidores **web** e um servidor de banco de dados;

3.3.4.3. Utilização do **midlleware EntireX** para comunicação com o **mainframe**, devido às funcionalidades da aplicação manterem interfaces com sistemas como Senha-Rede e Siasg.

3.3.5. Acerca da qualidade, o item 11 do mesmo documento, menciona que será usado o Processo de Serpro de Desenvolvimento de Soluções (PSDS), como processo de desenvolvimento de **software**, baseado nas diretrizes do RUP (fl. 70v, anexo 4).

3.3.6. Por ocasião do Ofício 1.751/DSI-MP (fls. 47/48), em resposta ao item 3 do Ofício de Requisição nº 376/2009/11 (fls. 41/42), foram incluídas as seguintes cópias de documentos, mencionados no Documento de Arquitetura de **Software**:

3.3.6.1. Configurações de **hardware** e **software** (fls. 72/76, anexo 4), em que são descritas as configurações de equipamento e dos softwares utilizados para os desenvolvedores de sistemas, servidores web e de aplicação, servidor de banco de dados, ambientes de homologação, produção e treinamento, além de outras ferramentas utilizadas;

3.3.6.2. Plano de gestão de configuração de **software** (fls. 77/81, anexo 4), em que são listados os artefatos tratados como itens de configuração, seus responsáveis e em que momento terão suas versões registradas;

3.3.6.3. Especificação de requisitos não funcionais (fls. 82/83, anexo 4), comentado no item 3.1.7.

3.4. Segurança da Informação

<u>Dos Princípios</u>

3.4.1. A Política de Segurança da Informação dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, instituída pelo Decreto nº 3.505/2000, art. 3º, I (fl. 1, anexo 4), fixa como objetivos da APF a asseguração da confidencialidade, integridade, autenticidade, não repúdio e disponibilidade dos dados.

3.4.2. A Portaria Normativa SLTI nº 4/2002 (fls. 30/32, anexo 3) estabelece, em seu Anexo I, instruções gerais e procedimentos para o Siasg. Em relação à Segurança, o item 5 discorre:

'5.Segurança

O SIASG tem sua segurança baseada nos seguintes princípios e instrumentos:

5.1.Mecanismos de segurança, sob a responsabilidade do SERPRO, destinados a manter a integridade dos dados do Sistema e impedir o acesso não autorizado às informações do SIASG;

5.1.1.Sistema de Segurança, SENHA REDE, que permite a autorização de acesso aos dados do SIASG, estabelecendo os níveis de acesso às suas informações;

5.2.Inalterabilidade das informações dos documentos incluídos no SIASG.

5.3.Conformidade de usuários, a ser realizada pelos titulares das UASG, ou por servidores por eles indicados;

5.4Procedimentos automatizados/eletrônicos, que permitem ao DLSG/SLTI/MP, identificar os usuários que efetuaram qualquer acesso à sua base de dados, mantendo registrados o número do CPF do operador, a hora e a data de acesso, a UASG à qual pertence, o número do terminal utilizado e as informações acessadas;

5.5.Fidedignidade dos dados inseridos no Sistema, por parte de seus usuários.'

Cláusulas Contratuais

3.4.3. As cláusulas contratuais relacionadas à Segurança da Informação estão elencadas no item 5 do Anexo II ao Contrato nº 45/2005 (fls. 113/155, anexo 1).

3.4.4. Podemos resumir, para este assunto, os tópicos a que a Contratada está obrigada a se ater:

3.4.4.1. Assegurar, na produção do Siasg e do Comprasnet, a confidencialidade, integridade e disponibilidade;

3.4.4.2. Adoção de política de segurança da informação;

3.4.4.3. Disponibilização de recursos de segurança da informação de qualidade, em versões aperfeiçoadas;

3.4.4.4. Definir plano de contingência para a segurança dos serviços contratados;

3.4.4.5 Adotar, de imediato, as regras impostas por instrumentos legais ou normativos aplicáveis ao objeto, no prazo legal estabelecido ou no prazo acordado com a Contratante.

3.4.5. No intuito de elucidar quais são os normativos mencionados no item 0, a equipe os requisitou, por meio do item 2 do Ofício de Requisição nº 376/2009/11 (fls. 41/42). Os arquivos de resposta, enviados conforme Ofício nº 1.570/2009/DLSG/SLTI/MP (fl. 26), encontram-se no CD de fl. 27 e contêm normativos internos do Serpro relacionados à área.

3.4.6. Da Política Corporativa de Segurança da Informação (PCSI) do Serpro (fls. 6/7, anexo 4), podemos extrair as seguintes diretrizes que devem guiar o relacionamento do Serpro com seus clientes:

'As informações, os serviços e sistemas de informação e os recursos do SERPRO e sob sua guarda devem ser protegidos contra ameaças (naturais, acidentais ou intencionais), de forma a reduzir os riscos e garantir a integridade, disponibilidade e confidencialidade desses bens. (...)

O SERPRO deve orientar seus clientes sobre os controles de segurança a serem adotados para as informações e recursos, de acordo com as necessidades específicas, os resultados do gerenciamento de riscos e o custo da solução.' (sublinhamos)

3.4.7. Dessa forma, além das cláusulas contratuais específicas, o Serpro, como contratado, deve pautar-se, em seus relacionamentos comerciais, pelos princípios básicos de segurança da informação e de orientação aos clientes acerca de controles a serem implementados.

3.4.8. Tais diretrizes e comandos corporativos tornam-se relevantes pelo contexto em que se dá a relação comercial do Serpro com seus clientes governamentais, a exemplo do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Por razões históricas, optou-se por transferir grande parte da inteligência em TI da administração direta para o Serpro, ficando os clientes, muitas vezes, dependentes do apoio operacional e técnico deste.

3.4.9. Com efeito, o CD anexo ao Ofício nº 1.570/2009/DLSG/SLTI/MP (fl. 26) apresentou apenas normativos do Serpro. Não foram enviados normativos próprios do MPOG que deveriam ser observados pelo Serpro.

3.4.10. De forma a atender a PCSI foi confeccionado o Programa de Segurança do Serpro (PSS) (fls. 8/25, anexo 4), que trata do modelo de gestão de segurança da informação, baseando-se na norma NBR ISO/IEC 17799. O Anexo V do PSS apresenta lista dos principais normativos internos relacionados à segurança da informação (Tabela 12).

Tabela 12 - Principais normas de segurança do Serpro

Norma	Descrição
SG 057/2002	Segurança das instalações físicas, materiais, bens e documentos
SG 062/2002	Segurança dos dados e informações
SG 063/2002	Segurança de sistemas
SG 064/2002	Segurança das pessoas
SG 065/2002	Segurança do controle de acesso lógico
SG 016/2003	Segurança de máquinas servidoras
SG 025/2003	Segurança de redes
SG 045/2003	Distribuição e controle de endereço IP
SG 072/2004	Recepção e preservação de evidências de e-mail indesejado
SG 071/2001	Procedimentos para instalação de programas voltados para a disponibilização de informações na internet e intranet
SG 091/2002	Confidencialidade de serviço
DE 082/2002	Uso de estações de trabalho, programas de computador/software, de serviço de correio eletrônico e intranet/internet
SG 001	Sistematização da prestação dos serviços técnicos de desenvolvimento e ou manutenção de sistemas
SG 002	Controle de acesso as instalações do Serpro
SG 003	Instalação e desinstalação de estações de trabalho/servidores (microcomputadores) com relação às informações contidas em seus discos rígidos
SG 004	Providências após a ocorrência de acidentes nas instalações do Serpro
SG 005	Classificação dos ativos de informação do Serpro
SG 006	Segurança no ato de contratação e desligamento de terceiros
SG 007	Brigada interna de prevenção e combate a incêndio
GP 013	Desabilitação de sistemas, aplicativos e ambientes

3.4.11. Destaca-se desta lista a norma SG 63/2002 (fls. 26/27, anexo 4), sobre segurança de sistemas. Esta norma estabelece que:

3.4.11.1. Os requisitos de segurança necessários para um sistema devem ser definidos na sua concepção e devem ser reavaliados nas etapas seguintes do ciclo de vida (item 5.2.1);

3.4.11.2. Sistemas que tratam dados e informações críticas devem passar por uma análise de segurança e de seu código fonte, inclusive aqueles desenvolvidos por terceiros (item 5.2.5);

3.4.11.3. Sistemas devem registrar os eventos de forma a permitir a rastreabilidade e atender às necessidades de auditoria e recuperação nas situações de falha ou quebra de segurança (item 5.2.6);

3.4.11.4. Sistemas devem possuir rotinas que permitam identificar o seu uso inadequado ou fraudulento (item 5.2.7);

3.4.11.5. Uma vez definidos, os ambientes de desenvolvimento, homologação, treinamento e produção devem ser diferenciados, a fim de reduzir os riscos de erros e acidentes (item 5.3.2);

3.4.11.6. A documentação do sistema deve ser mantida atualizada e disponível para os usuários autorizados (item 5.4.4);

3.4.12. Foram adicionadas, ainda, guias de orientação específica sobre segurança em desenvolvimento **web**:

3.4.12.1. Orientações para tratamento de **SQL Injection** - Plataforma Microsoft ASP (fls. 28/35, anexo 4);

3.4.12.2. Recomendações para codificação segura em .NET Framework e ASP.NET (fls. 36/43, anexo 4), não relacionado diretamente à arquitetura do Siasg e do Comprasnet, embora seus princípios possam ser aproveitados.

3.4.13. No sítio do Comprasnet, encontra-se disponível o Manual de Orientação para cadastramento e habilitação de usuário no Siasg (fls. 44/53, anexo 4). São usados os conceitos básicos do Senha-Rede, sistema que gerencia os usuários, armazenando os critérios de autorização, de acordo com os perfis atribuídos por usuários cadastradores. Para o Siasg, os perfis são descritos na Tabela 13.

Tabela 13 - Perfis de usuários do Siasg

Perfil	Descrição
Con-geral	Perfil com todas as consultas do sistema
Cadastro	Para servidor que atua na área de cadastramento de fornecedor pessoa física e jurídica
Compras	Para servidor que atua na área de compras
Convênio	Para servidor que atua na área de convênios
Contrato	Para servidor que atua na área de contratos
Fiscal	Para servidor que atua na como responsável pelo acompanhamento da execução de contrato
Financeiro	Para servidor que atua na área financeira para geração de empenho, apropriação de contrato e de nota fiscal
Homologador	Para uso exclusivo do ordenador de despesas da unidade
Pregoeiro	Para servidor que atua na execução e adjudicação de pregão ou na equipe de apoio de pregão
Resp-órgão	Para servidores responsáveis pela atualização de dados cadastrais do órgão tais como endereço, conformidade de usuários e rol de responsáveis
Resp-uasg	Para servidores responsáveis pela atualização de dados cadastrais da Uasg tais como endereço, conformidade de usuários e rol de responsáveis
Naointsisg	Perfil exclusivo para usuários de entidades não sisg

3.4.14. Nota-se que não constam do item 6.4 da Portaria Normativa SLTI nº 04/2002 os perfis 'con-geral' e 'naointsisg'.

3.4.15. Destaca o manual que *'é extremamente importante que o Cadastrador assegure-se que nenhum usuário sob sua responsabilidade possua esses dois perfis simultaneamente (Homologador e Pregoeiro). Para habilitar um usuário com um desses dois perfis é necessário exigir a portaria de nomeação do homologador/ordenador de despesa ou de pregoeiro/equipe de apoio'* (fl. 46, anexo 4).

3.4.16. Acerca de tal possibilidade, a SLTI foi questionada por meio do Ofício de Requisição nº 376/2009/13, item 3 (fls. 41/42). Achado correspondente tratará sobre o tema (item 4.9.1).

Integridade dos documentos

3.4.17. Acerca da integridade dos documentos do Comprasnet, o Documento de Arquitetura de Software (fls. 69/71, anexo 4), item 11 (qualidade), dispõe que 'a garantia da integridade de documentos, por exemplo, a ata, é feita através da geração de chaves de criptografia MD5'.

Procedimento de autenticação - certificado digital

3.4.18. É realizada a autenticação de usuários no Comprasnet, para fins de tentativa de obtenção dos objetivos de autenticidade e não repúdio de que trata o art. 3º, inciso I, do Decreto nº 3.505/2000 (fl. 1, anexo 4).

3.4.19. O caso de uso do Comprasnet que trata da autenticação é 'Realizar login com Certificado Digital' (fls. 103/104, anexo 4), executados pelos atores 'Pregoeiro' e 'Fornecedor'.

3.4.20. Nota-se que o procedimento de autenticação de usuário pode ser feito com ou sem a utilização de Certificado Digital, conforme item 10: 'O sistema deverá fornecer duas opções: permitir a validação por Certificação Digital ou solicitar acesso informando **Login** e Senha via Senha Rede' (sublinhamos).

3.5. Tratamento de incidentes e problemas

Atendimento aos usuários

3.5.1. O serviço de atendimento aos usuários está definido no item 4.5 do Anexo II do Contrato nº 45/2005 (fls. 104/108, anexo 1).

3.5.2. Seu objetivo é orientar os usuários do Siasg, nele incluído o Comprasnet. O serviço de atendimento aos usuários (SAU) é composto pela Central de Serviços do Serpro (CSS) e pelas comunidades de atendimento Siasg e Comprasnet.

3.5.3. O SAU, para o Siasg e para o Comprasnet, é dividido em dois níveis de atendimento.

3.5.4.O atendimento de primeiro nível é efetuado pela CSS, por meio do telefone 0800.978.2329. São utilizados **scripts** com roteiros para as dúvidas mais frequentes.

3.5.5. A pendência será transferida ao segundo nível, caso não haja previsão de resposta nos **scripts** de primeiro nível ou a não haja solução pela CSS.

3.5.6. Conforme item 4.5.6 do Anexo II do Contrato nº 45/2005 (fl. 108, anexo 1), o fluxo de atendimento das dúvidas não respondidas pela CSS é:

3.5.6.1. Dúvidas/questionamentos referentes ao Sistema são encaminhadas à Comunidade de Atendimento Siasg;

3.5.6.2. Dúvidas/questionamentos pertinentes à legislação são encaminhadas à Área Normativa da SLTI/DLSG.

3.5.7. O segundo nível, composto pelas comunidades de atendimento Siasg e Comprasnet, além de atender as demandas especializadas provenientes do primeiro nível, deverá gerar:

3.5.7.1. Atualização dos scripts de primeiro nível;

3.5.7.2. Registro e disponibilização de informações de atendimentos efetuados;

3.5.7.3. Registro de todos os chamados relacionados aos questionamentos de natureza normativa;

3.5.7.4. Gestão de demandas;

3.5.7.5. Programação de eventos de treinamento;

3.5.7.6. Subsídios para elaboração de manuais de usuários do Siasg e Comprasnet, por parte da Contratante;

3.5.7.7. Relatórios gerenciais.

3.5.8. À gestão de demandas cabe (fl. 107, anexo 1):

3.5.8.1. Diagnosticar as necessidades os usuários, em termos de treinamento, melhoria na usabilidade, fluxo de procedimentos de entrada de dados e demais providências de aperfeiçoamento;

3.5.8.2. Gerar informações para a elaboração de Plano de ação para a correção dos desvios ou implementação dos aperfeiçoamentos necessários.

3.5.9. Por meio do Ofício de Requisição nº 376/2009/11 (fls. 28/29), item 6, foram requisitados os normativos das áreas de gerenciamento de incidentes e de problemas do Siasg e do Comprasnet, especialmente aqueles que disciplinam o fluxo proveniente dos atendimentos aos usuários, tratado no

item 4.5 Anexo II do Contrato nº 45/2005 (fls. 104/108, anexo 1). Tais documentos não foram enviados na resposta do Ofício nº 1.751/DSI-MP (fls. 47/48). Entretanto, naquela oportunidade a equipe considerou suficientes para o presente trabalho as informações disponíveis no Anexo II do Contrato nº 45/2005.

3.6. Conclusão

3.6.1. As regras de negócio do ambiente de grande porte do Siasg não estão documentadas completamente (item 3.1.4).

3.6.2. O modelo de dados do ambiente de grande porte do Siasg resume-se à listagem dos arquivos (tabelas) e de seus campos. Não há referência a regras de integridade e existem campos que, embora permaneçam logicamente, não são mais utilizados (campos legados), sem indicação de tal fato nas listagens (item 3.1.5).

3.6.3. As regras de negócio do Comprasnet (Pregão e Dispensa) encontram-se documentadas (item 3.2.1). Entretanto, não há documento completo de requisitos não funcionais (item 3.2.6).

3.6.4. O SiasgWeb, versão do Siasg para o ambiente Web, encontra-se disponível no sítio do Comprasnet (item 3.2.12). O SiasgNet, sucessor do Siasg, está em desenvolvimento (item 3.2.1), sendo que o módulo IRP já se encontra disponível (item 3.2.11).

3.6.5. O Siasg dispõe de rotina de entrada de dados, via XML, para algumas transações dos módulos Sicon (item 3.2.14), Sidec (item 3.2.15) e Siconv (item 3.2.15).

3.6.6. O DW-Siasg abrange os atributos de: compras, fornecedor, contrato, empenho e cronograma (item 3.2.19). No uso das informações extraídas devem ser consideradas as restrições utilizadas para consolidação das informações (item 3.2.21).

3.6.7. A descrição da arquitetura do Comprasnet encontra-se no 'Documento de Arquitetura de **Software**' (item 3.3.1) e em documentos nele mencionados (item 3.3.6).

3.6.8. As cláusulas contratuais relativas à segurança da informação encontram-se no item 5 do Anexo II do Contrato nº 45/2005 (item 3.4.3).

3.6.9. Os normativos de segurança da informação a que a contratada deve se ater são de autoria do Serpro, não havendo normativos próprios correlatos (item 3.4.9).

3.6.10. O serviço de atendimento aos usuários está definido no item 4.5 do Anexo II do Contrato nº 45/2005 (fls. 104/108, anexo 1).

4. ACHADOS DO LEVANTAMETO

4.1. Impossibilidade de Rastrear Serviços Executados

Situação encontrada

4.1.1. Ao avaliar o processo de execução referente ao Contrato nº 45/2005, não foram identificadas informações que permitissem, de forma direta e objetiva, a comparação entre os produtos que deveriam ser desenvolvidos para cada demanda ou ordem de serviço.

4.1.2. Os documentos de fls. 64/173 do anexo 2 compõem o processo de execução do referido contrato relativo ao mês de abril/2009.

4.1.3. O relatório de faturamento à fl. 74 do anexo 2, por exemplo, menciona o item "certificação digital", no valor de R$ 14.369,31 (quatorze mil, trezentos e sessenta e nove reais e trinta e um centavos), referente à emissão de 129 certificados, sem contudo especificar os beneficiários atendidos pelos certificados. Os demais relatórios coletados (anexo 2) também não especificam os beneficiários dos certificados.

4.1.4. Outro relatório à fl. 77 do anexo 2 registra os itens 'desenvolvimento Siasg e Comprasnet', no valor de R$ 328.994,41 (trezentos e vinte oito mil, novecentos e noventa e quatro reais e quarenta e um centavos). As correspondentes Ordens de Serviço e os documentos de Controle de Demanda (exemplos às fls. 78/85) são genéricas na descrição do objeto desenvolvido. Além disso, acontece de o quantitativo de pontos de função ser arbitrado, sem memória de cálculo demonstrando o uso da métrica, como no documento 'Controle de Demanda' à fl. 82, anexo 2.

4.1.5. Acontece, também, de alguns documentos de Controle de Demanda apresentarem descrição incompleta no campo 'detalhamento' (fl. 86, anexo 2), bem como o uso de fator de ajuste não

objetivamente definido (fl. 131, anexo 2), ponto que será abordado no achado de item 4.3.1 deste relatório.

4.1.6. Com relação aos valores pagos pela produção dos sistemas Siasg e Comprasnet, nos valores de R$ 896.898,40 (oitocentos e noventa e seis mil, oitocentos e noventa e oito reais e quarenta centavos) e R$ 95.178,65 (noventa e cinco mil, cento e setenta e oito reais e sessenta e cinco centavos), respectivamente, não foram identificados, nos processos de execução analisados, referências a medições ou atendimento aos níveis de serviço exigidos no item 6.2 do anexo 2 do Contrato nº 45/2005 (fl. 116, anexo 1).

4.1.7. Ressalta-se que, de acordo com a Cláusula Vigésima, Parágrafo Quinto, alínea 'b', do Contrato nº 45/2005 (fl. 57, anexo 1), há previsão de aplicação de multa de 10% pelo não cumprimento do desempenho mínimo estabelecido no Contrato. A falta de rastreabilidade impossibilita a Administração de avaliar a aplicabilidade dessa penalidade.

4.1.8. Da impossibilidade de rastrear os serviços executados decorre a possibilidade de liquidação da despesa em desacordo com preceito do art. 63 da Lei nº 4.320/64, in verbis (sublinhamos):

'Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito. (...)

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.'

4.1.9. A necessidade de rastreabilidade é matéria já apreciada pelo TCU, conforme determinação extraída do Acórdão nº 1.330/2008-TCU-Plenário, transcrita abaixo:

'9.4.16. implemente mecanismos transparentes, seguros e rastreáveis que permitam verificar a quantidade e a qualidade dos serviços prestados;

9.4.17. somente pague serviços prestados na totalidade, mediante evidência documental da realização dos serviços contratados, de acordo com a qualidade prevista no edital da licitação e após o efetivo controle dos fiscais do contrato, conforme disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/1993;'

Critérios de auditoria

4.1.10. Lei nº 4.320/1964, art. 63, § 2°, III.

4.1.11. Acórdão nº 1.330/2008-TCU-Plenário, itens 9.4.16 e 9.4.17.

Evidências

4.1.12. Processos de execução nos 0310.000701/2008-55, 03110.001072/2008-8, 03110.003153/2008-15, 03110.001248/2009-85, 03110.002297/2009-35, 03110.004132/2008-17, referentes ao Contrato nº 45/2005 (anexo 2).

Causas

4.1.13. Deficiência no modelo de gestão do contrato.

Efeitos reais e potenciais

4.1.14. Comprometimento de ações de controle interno e externo.

4.1.15. Falta de garantia do atendimento aos níveis de serviço estipulados (potencial).

Conclusão

4.1.16. Não há rastreabilidade formal no processo administrativo, ou seja, não é possível aferir, considerando os documentos existentes nos autos dos processos de execução, quais produtos foram efetivamente entregues em cada mês, ou se os serviços entregues obedeceram aos níveis de serviço previstos em contrato (itens 4.1.1 e 4.1.6).

Propostas de encaminhamento

4.1.17. Determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.1.17.1. Implemente mecanismos transparentes, seguros e rastreáveis em seus processos de execução/pagamento que permitam verificar a quantidade e a qualidade dos serviços prestados, incluindo-os em seus editais e contratos, em conformidade com o art. 3º da Lei nº 8.666/93;

4.1.17.2. Nos termos da Lei nº 4.320/1964, art. 63, § 2°, III, somente liquide despesas de serviços prestados, mediante evidência documental da realização dos serviços, de acordo com a qualidade prevista no contrato e após o efetivo controle dos fiscais do contrato.

4.2. Análise de Pontos de Função - Falhas/Deficiências

Situação encontrada

4.2.1. Segundo o item 4.1.1.6 do Anexo II do Contrato nº 45/2005, as demandas do Siasg são medidas em pontos de função:

'As demandas de desenvolvimento do Siasg (nele incluído o Comprasnet) serão classificados em níveis de dificuldade, avaliados segundo critério de Pontos por Função, conforme práticas recomendadas pelo Manual de Práticas de Contagem - CPM, versão 4.2, do IFPUG. O prazo e o preço para sua execução serão fixados em função desse desenvolvimento.'

4.2.2. Inicialmente, é importante frisar que o Manual de Práticas de Contagem (CPM) é um documento do Ifpug (International Function Point User Group - http://www.ifpug.org), destinado a mensurar software, não tendo, portanto, por objetivo principal suportar contratos de desenvolvimento de software, pois não foi feito com este propósito.

4.2.3. Portanto, cabe ao gestor analisar os pontos em que o CPM não se mostra adequado ou suficiente e estabelecer regras complementares. Para o caso em tela, não foram definidas contratualmente quaisquer regras complementares.

4.2.4. De modo a ter elementos para avaliar a execução contratual, foi feita amostragem nos processos de pagamentos referentes ao Siasg/Comprasnet, conforme item 1.4.5.

4.2.5. A Tabela 14 apresenta lista com as demandas coletadas pela equipe. Todas as cópias obtidas estão no anexo 2 deste processo. O número da demanda se refere ao código interno utilizado pelo sistema de demandas do Serpro, utilizado para registro com os clientes.

Tabela 14 - Listagem das demandas constantes do Anexo 2, provenientes de amostragem nos processos de pagamentos referentes à execução do Anexo II do Contrato nº 45/2005.

Fls. (anexo 2)	Nº demanda	Qtd. PF (Qtd. PF Ajustados)	Fator de ajuste	Possui memória de cálculo?	Valor (R$)
11/12	2277	34 (35,7)	5%	Sim	24.772,94
35	16245	1	-	-	693,92
78/80	7635	-	-	-	122.497,70
81	9910	-	-	-	693,92
82	13681	8	-	-	5.551,36
83	8331	-	-	-	693,92
84	4851	5	-	-	3.469,60
86	4635	-	-	-	6.939,20
87/89	2261	10	-	-	6.939,20
90/93	2265	-	-	-	1.387,84
95/	500	84	-	-	58.2

98	7				89,28
115	2952	-	-	-	12.490,56
123	6497	-	-	-	41.531,11
125/126	5012	31 (32,55)	5%	-	22.537,10
129/131	2269	-	20%	Incompleta	20.123,68
132/135	6140	25 (26,25)	5%	-	18.215,40
136/139	2275	-	-	-	1.387,84
140/142	16643	14 (17)	20%	Incompleta	11.796,64
143	16645	-	-	-	11.796,64
144/148	16672	54 (65)	20%	Sim	45.104,80

4.2.6. Apresentam-se, a seguir, exemplos de inadequações na aplicação da Análise de Pontos de Função decorrente da omissão de regras complementares.

4.2.7. Diferenciação de intervenções

4.2.7.1. Um conjunto de funcionalidades corresponde a uma determinada quantidade de pontos de função. A interpretação mais comum refere-se a remunerar o desenvolvimento inicial desse conjunto de funcionalidades. O contrato deve, também, e de forma diferenciada, prever as formas de se remunerar manutenções a partir de um código já existente. O TCU já fez recomendação pertinente por meio do Acórdão nº 1.910/2007-TCU-Plenário, item 9.3.2.2 (grifamos):

'9.3.2.2 diferenciar, em sua fórmula de cálculo, os custos dos pontos de função para desenvolver novas funcionalidades daqueles relativos a supressões ou alterações de funcionalidades existentes, utilizando, por exemplo, as seguintes alternativas que seguem:

9.3.2.2.1 definição de preço diferenciado para o desenvolvimento e a manutenção de software, considerando também o tipo de operação a ser realizada (inclusão, exclusão ou alteração de funcionalidade);'

4.2.7.2. Não há qualquer menção a diferenciações nos tipos de intervenção no presente contrato. Em tese, portanto, a SLTI deveria, segundo o Contrato nº 45/2005, remunerar pequenas manutenções como se estivesse recebendo o desenvolvimento integral de uma funcionalidade.

4.2.8. Outras deficiências

4.2.8.1. Ademais, observou-se a ausência dos seguintes elementos: definição das fronteiras a serem utilizadas nas contagens; política de definição para as novas fronteiras; política de remuneração de requisitos não funcionais; política de contagem para recursos reutilizáveis; política de contagem para alterações de requisitos para demandas em curso e política de resolução de impasses acerca de contagens.

4.2.9. Podemos notar consequências nesta omissão acerca de assuntos corriqueiros no desenvolvimento de sistemas não abordados no CPM, qual seja o arbitramento do quantitativo de pontos de função de algumas demandas.

4.2.10. Por exemplo, a demanda de nº 13681 (fl. 82, anexo 2) foi valorada em 8 PF, o equivalente, para o preço do ponto de função definido, a R$ 5.551,36. Não se encontram memórias de cálculo que justifique esta quantidade.

4.2.11. Deste modo, a adoção da métrica de análise de pontos de função requer certa maturidade em avaliar que características do CPM, tais como os tipos de serviço (conforme Lei nº 8.666/93, art. 6º, IX,

‘c’), precisam ser complementadas, em busca de se atingir os melhores resultados (princípio da eficiência).

Critérios de auditoria

4.2.12. Princípio da Eficiência (CF/88, art.37, caput).

4.2.13. Lei nº 8.666/93, art. 6º, IX, ‘c’.

4.2.14. Acórdão nº 1.910/2007-TCU-Plenário, item 9.3.2.2.

Evidências

4.2.15. Contrato nº 45/2005, Anexo II, item 4.1.1.6 (fl. 96, anexo 2);

4.2.16. Demandas e memórias de cálculo listadas na Tabela 14.

Causas

4.2.17. Omissão em especificar complementações ao CPM.

Efeitos reais e potenciais

4.2.18. Remuneração ineficiente ou remuneração duplicada.

4.2.19. Má gestão contratual provocada pela falta de cláusulas que prevejam situações corriqueiras ou prováveis.

Conclusão

4.2.20. O anexo II do Contrato nº 45/2005, em seu item 4.1.1.6, apenas mencionou que utilizaria o Manual de Práticas de Contagem (CPM), versão 4.2, do Ifpug, sem mencionar nenhum detalhe adicional, como os relatados nos itens 4.2.7 e 4.2.8 (item 4.2.3).

4.2.21. A omissão acerca de detalhes ordinários a serem considerados pode ter sido uma causa do uso impróprio da métrica de análise de pontos de função no âmbito da execução do anexo II do Contrato nº 45/2005 (item 4.2.9).

4.2.22. Dessa forma, é pertinente a adoção de recomendação à SLTI para que estude cláusulas contratuais complementares nos próximos contratos que utilizem a métrica de análise de pontos de função (item 4.2.11).

Propostas de encaminhamento

4.2.23. Recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.2.24. Ao contratar desenvolvimento de **software** utilizando a métrica de Análise de Pontos de Função, evite adotar, como único guia de referência para contagens, o Manual de Práticas de Contagem do Ifpug, adicionando ao contrato cláusulas complementares que elucidem pontos em aberto, abordando, por exemplo, tópicos como:

a) Diferenciação, em sua fórmula de cálculo, dos custos dos pontos de função para desenvolvimento de novas funcionalidades daqueles relativos a supressões ou alterações de funcionalidades existentes;

b) Diferenciação, em sua fórmula de cálculo, dos custos de pontos de função para o desenvolvimento completo de uma funcionalidade (todas as fases do ciclo de desenvolvimento) daqueles necessários a execução de apenas uma fase do ciclo;

c) Adoção de uma tabela de itens não mensuráveis;

d) Definição das fronteiras a serem utilizadas nas contagens;

e) Políticas para definição de: novas fronteiras, contagem de recursos reutilizáveis, remuneração de requisitos não funcionais e resolução de impasses acerca das contagens.

4.3. Análise de Pontos de Função - Uso de fator de ajuste não objetivo

Situação encontrada

4.3.1. Conforme planilhas de memória de cálculo de pontos de função disponíveis para as demandas coletadas (fls. 11/12, 125/126, 132/135, 140/142 e 144/148 do anexo 2), a execução contratual adotou o uso de fator de ajuste.

4.3.2. Como já mencionado no item 4.2 deste relatório, a contagem de pontos de função é feita de acordo com o CPM, versão 4.2.

4.3.3. A fórmula disponível no CPM (Apêndice A do CPM 4.2.1) estipula, de acordo com características técnicas (CGS – características gerais de sistema), valor ao fator de ajuste entre -35% e

+35%. As medições relacionadas (Tabela 14) apresentam valores de +5% e +20%, sem haver memória de cálculo de acordo com as regras previstas no CPM.

4.3.4. Pelo aspecto técnico, o uso de fator de ajuste é reprovável, pois os aspectos analisados são subjetivos, podendo estar relacionados a fatores em desuso nos ambientes computacionais. Esta preocupação já foi objeto de recomendação do TCU (Acórdão nº 1.910/2007-TCU-Plenário, item 9.3.2.1):

'9.3.2. Em atenção ao princípio da eficiência, quando elaborar editais de licitação para contratar serviços de desenvolvimento de software medidos por pontos de função, estude a conveniência e a oportunidade de:

9.3.2.1. Adotar técnica de medição de aplicações por ponto de função sem ajustes pelas características da aplicação, com vistas a evitar a quantificação subjetiva do serviço que será demandado (e pago) à contratada, sob pena de correr riscos decorrentes de possível manipulação das medições e de eventuais prejuízos para a Administração ou para a contratada;' (sublinhamos)

4.3.5. No presente caso, o uso do fator de ajuste, para as medições disponíveis do Contrato nº 45/2005 (fls. 11/12, 129/131, 140/142 e 144/148, anexo 2), não adotou o estabelecido contratualmente, ou seja, o modelo do CPM, em desacordo com estabelecido na Lei nº 8.666/93, art. 66.

4.3.6. A adoção de um fator de ajuste de 20%, definido sem memória de cálculo, com percentual definido subjetivamente, representa acréscimo de valor não justificado, sendo, portanto, inapropriado conforme item 9.3.2.1 do Acórdão nº 1.910/2007-Plenário.

4.3.7. Com efeito, a juridicidade do uso de fator de ajuste, ou seja, percentual variável a ser adicionado ao medido, definido subjetivamente em tempo de execução contratual, deve ser contestada.

4.3.8. O próprio Ifpug tornou a medição opcional para que a métrica fosse elegível à norma ISO. O mercado também já não vem utilizando o fator de ajuste, devido a sua obsolescência e subjetividade, como relata Vazquez & Simões in (Análise de Pontos de Função - Medição, Estimativas e Gerenciamento de Projetos de Software, 7ª Edição, Ed. Érica):

'Vários usuários da APF não usam o fator de ajuste. Seu propósito é medir requisitos gerais da aplicação'. (página 59) (...)

'O uso do fator de ajuste tornou-se opcional em 2002, como uma medida para aceitação dos pontos de função do Ifpug como um método padrão de medição funcional aderente à norma ISO/IEC 14143, porque várias da CGSs contemplam requisitos não funcionais.' (...)

'Este é um ponto tão criticado da técnica que um grupo de trabalho do comitê de práticas de contagem do Ifpug foi composto para se dedicar ao assunto. Duas razões para a criação do grupo foram: a grande variação na interpretação das CGSs e a constatação de que algumas delas estão desatualizadas'. (página 119) (sublinhamos)

4.3.9. Dessa forma, podemos listar os fatos que tornam o uso do fator de ajuste condenável:

4.3.9.1. A norma ISO/IEC 14143 não contém fatores de ajuste;

4.3.9.2. É de difícil previsão pelos licitantes, tornando inviável a formação de preço baseada em fatores objetivos (princípio da isonomia);

4.3.9.3. Deturpa a métrica, por estabelecer percentual de alteração ao medido, definido apenas durante a execução contratual;

4.3.9.4. Seu cálculo está baseado em fatores técnicos obsoletos;

4.3.9.5. Ciente da adoção opcional do fator ajuste, o mercado tem optado por não usá-lo.

Critérios de auditoria

4.3.10. Contrato nº 45/2005, Anexo II, item 4.1.1.6 c/c Lei nº 8.666/93, art. 66.

4.3.11. Acórdão nº 1.910/2007-TCU-Plenário, item 9.3.2.1.

Evidências

4.3.12. Memórias de cálculos (fls. 11/12, 125/126, 132/135, 140/142 e 144/148; anexo 2).

Causas

4.3.13. Não identificadas.

Efeitos reais e potenciais

4.3.14. Acréscimos não justificados.

4.3.15. Possibilidade de acréscimo de valores a serem pagos motivado por fator subjetivo indevido.

Conclusão

4.3.16. Foram detectadas medições de pontos de função com uso de fator de ajuste para execução referente ao anexo II do Contrato nº 45/2005 (item 4.3.1).

4.3.17. Para as medições disponíveis, não há memória de cálculo para os valores de fator de ajuste utilizados (item 4.3.3).

4.3.18. O uso de fator de ajuste é reprovável, por agregar fator multiplicativo subjetivo ao medido (item 4.3.7) e também por não fazer parte da norma ISO 14143 (item 4.3.8), além de estar em desuso pelo mercado, devido, também, à obsolescência dos níveis de características gerais de sistemas (item 4.3.8).

Propostas de encaminhamento

4.3.19. Determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.3.19.1. Ao contratar desenvolvimento de **software** utilizando a métrica de Análise de Pontos de Função, abstenha-se de utilizar cálculo de fator de ajuste, de modo a impossibilitar alterações na remuneração da funcionalidade medida, por se basear em interpretação subjetiva dos níveis das características gerais de sistemas, em desacordo com o previsto no art. 54, § 1º, da Lei nº 8.666/93 e art. 2º, VIII, da IN SLTI nº 4/2008;

4.4. Comprasnet - Arbitrariedade do Pregoeiro na Etapa de Aceitação

Situação encontrada

4.4.1. Ao utilizar o sistema Comprasnet com o perfil de fornecedor (no ambiente de treinamento, conforme item 1.4.9), observou-se que o mesmo não é notificado quando é reiniciado um procedimento no pregão eletrônico.

4.4.2. Este reinício de curso sem notificação ao fornecedor acontece, por exemplo, na etapa de aceitação do pregão eletrônico (ver Tabela 6). Após a etapa de lances, o certame segue para a de aceitação, quando o pregoeiro avaliará a proposta, juntamente com o respectivo preço, e definirá pelo aceite da mesma. Esta etapa pode incluir a análise de amostras do produto a ser adquirido.

4.4.3. A etapa de aceitação não tem um tempo de duração definido (conforme especificação do Caso de Uso 'Aceitar Proposta', fls. 113/117, anexo 4), e pode levar alguns dias para ser concluída, especialmente quando envolve análise de amostras. Usualmente, o pregoeiro suspende a sessão pública, realiza a aceitação e depois reabre a sessão. Outra opção também usada é o pregoeiro manter a sessão pública aberta enquanto realiza a aceitação. A especificação do Caso de Uso 'Aceitar Proposta' não determina se o pregoeiro deve ou não manter a sessão pública aberta na etapa de aceitação.

4.4.4. Se a sessão é mantida aberta, é possível enviar mensagens via **chat** aos fornecedores que estão conectados. Se estiver suspensa, não há comunicação entre pregoeiro e fornecedores.

4.4.5. Embora o sistema envie mensagem eletrônica no momento em que a sessão é reaberta, pode acontecer de o pregoeiro reabrir a sessão e em seguida comunicar a não aceitação de um fornecedor e a chamada de uma microempresa para uma nova etapa de lances (item 12 da especificação do Caso de Uso 'Aceitar Proposta', fls. 113/117, anexo 4). Nesta situação, pode ocorrer de o fornecedor não estar conectado no momento da reabertura da sessão. Esta hipótese é válida também no caso de a sessão ser mantida aberta.

4.4.6. Um exemplo prático ocorreu no Pregão Eletrônico nº 39/2009 realizado pelo Ministério da Educação / Universidade Federal de Lavras, cuja Ata se encontra às fls. 135/144 do anexo 3. O item 1 do pregão refere-se à aquisição de 80 microcomputadores, com valor estimado de R$ 288.400,00 (duzentos e oito e oito mil e quatrocentos reais). No dia 01/06/2009 ocorreu a etapa de lances, a qual foi encerrada no mesmo dia e o certame seguiu para a etapa de aceitação.

4.4.7. No dia 4/6/2009, a Ata registra a recusa das propostas dos dois primeiros colocados, por estarem em desacordo com o edital. Somente no dia 15/6/2009, às 8h01, sem qualquer aviso aos licitantes (conforme Ata à fl. 9v, anexo 3), o pregoeiro reiniciou os trabalhos e ofereceu aos beneficiários da Lei Complementar nº 123/2006 a opção de apresentar lance final referente ao item. O sistema ficou então 5

minutos aguardando lance de desempate da microempresa mais bem colocada (tempo máximo estipulado pela Lei nº 123/2006, art. 45, § 3o), e registrou, às 8h07, que o 'tempo expirou e o lance não foi enviado'.

4.4.8. O sistema então abriu a possibilidade de a 2ª microempresa mais bem colocada ofertar lance de desempate. Às 8h13, novamente há o registro de tempo expirado sem lances. O item foi encerrado (final da etapa de lances) e seguiu-se para a aceitação da proposta da próxima colocada. Às 8h15, o pregoeiro registrou o aceite e a habilitação final da proposta.

4.4.9. O que pode ter ocorrido é que as duas microempresas não estavam conectadas neste tempo de apenas 15 minutos durante a sessão do dia 15/6/2009, visto que a mesma ocorreu 14 dias após a etapa de lances e 11 dias após a recusa da proposta dos dois primeiros colocados. Em tese, as microempresas poderiam ter participado da etapa e usufruído do direito de ofertar lances de desempate.

4.4.10. Com efeito, é possível também que os fornecedores estivessem conectados e não quiseram ofertar lances. Contudo, o que se relata aqui é que não há garantia de que os interessados estão presentes no momento da reabertura da etapa de lances, ou da sessão pública, visto que esta pode ocorrer dias depois da etapa de lances inicial. Assim, caso o pregoeiro não envie mensagens com antecedência, os fornecedores têm que ficar conectados, pois não sabem quando serão chamados para a próxima etapa.

4.4.11. No caso de o pregoeiro suspender a sessão pública, ao reabri-la o sistema encaminha uma mensagem eletrônica aos participantes, conforme especificação do Caso de Uso 'Reativar Pregão' (fls. 118/119, anexo 4). Mesmo assim, se a etapa seguinte ocorre imediatamente após esta reabertura da sessão, os participantes podem não estar conectados e acabar perdendo a oportunidade de ofertar lances.

4.4.12. Caso o pregoeiro não encerre a sessão pública, ele pode, por iniciativa própria, enviar avisos aos fornecedores, e alertá-los quanto ao reinício da sessão. Este procedimento diminui o risco aqui relatado, mas configura-se uma discricionariedade do pregoeiro. Caso se suspenda a sessão, o chat fica bloqueado. Assim, uma primeira medida que pode contribuir para esta questão é habilitar a possibilidade de envio de avisos mesmo quando a sessão pública está suspensa.

4.4.13. Ressalva-se que a Lei Complementar nº 123/2006, em seu art. 45, § 3º, estabelece que, no caso de pregão, a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada será convocada para apresentar nova proposta no prazo máximo de cinco minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão. Dessa forma, caso não sejam avisadas, este tempo exíguo eleva o risco de as microempresas e empresas de pequeno porte não estarem conectadas, ainda que por pouco tempo, no reinício de uma etapa, e assim perder a oportunidade de ofertar lance de desempate.

4.4.14. Observa-se que nem a Lei nº 10.520/2002, que instituiu o pregão como modalidade de licitação, nem o manual do pregoeiro (fls. 96/114, anexo 3), dispõem sobre a obrigatoriedade de o pregoeiro manter os licitantes informados sobre o curso do pregão eletrônico.

4.4.15. Registra-se ainda que o achado em questão foi objeto de representação por parte de uma das microempresas que não deu lance de desempate no Pregão Eletrônico nº 39/2009 mencionado no item 4.4.6. Na ocasião, o representante argumentou que 'a ausência de avisos aos licitantes, sobretudo quanto à suspensão e à data de retomada dos trabalhos, dificulta o acompanhamento do certame por parte dos licitantes, pois os obriga, para estarem presentes quando o pregoeiro decidir retomar o curso do processo, permanecer diuturnamente vigiando o sistema'. A Secex-MG acolheu a representação e o processo está em fase de diligência do pregoeiro, para que se manifeste sobre os fatos apontados. A representação é objeto do TC nº 015.965/2009-4.

Critérios de auditoria

4.4.16. Lei Complementar nº 123/2006.

4.4.17. Princípios da publicidade e da isonomia - Lei nº 8.666/93, art. 3º.

Evidências

4.4.18. Ata do Pregão Eletrônico nº 39/2009 (fls. 135/144, anexo 3).

4.4.19. Representação referente ao TC nº 015.965/2009-4.

4.4.20. Especificações dos Casos de Uso 'Aceitar Proposta' (fls. 113/117, anexo 4) e 'Reativar Pregão' (fls. 118/119, anexo 4).

Causas

4.4.21. Ausência nos normativos de critérios objetivos de divulgação, por parte do pregoeiro, do reinício da fase de lances, configurando-se arbitrariedade do pregoeiro o envio de avisos e informações antecipadas aos fornecedores.

Efeitos reais e potenciais

4.4.22. Não participação de fornecedores interessados no certame, por não estarem conectados no momento da reabertura da etapa (efeito potencial).

4.4.23. Necessidade de o fornecedor ficar conectado e acompanhando aquele certame durante o período entre 8h/18h.

4.4.24. Prejuízos maiores às microempresas e empresas de pequeno porte.

Conclusão

4.4.25. A forma com que se opera o pregão eletrônico, no âmbito do Comprasnet, possibilita que o pregoeiro mantenha o sistema aberto por dias ou semanas, sem comunicar aos licitantes a data prevista de retomada dos trabalhos, obrigando-os, assim, a permanecer em constante vigília até a próxima ação do pregoeiro (item 4.4.10).

4.4.26. Alternativamente, o pregoeiro pode suspender a sessão pública e retomá-la posteriormente, o que gera aviso automático (via mensagem eletrônica) aos fornecedores participantes. Mesmo assim, os participantes devem estar conectados e alertas, pois a reabertura da fase de lances pode se dar imediatamente após o reinício da etapa (item 4.4.11).

4.4.27. Este procedimento pode apresentar prejuízo especialmente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte, que podem ser convocadas para dar lances de desempate após a etapa de aceitação, e eventualmente perder a oportunidade por não estarem conectadas no momento em que o pregoeiro reinicia a sessão (item 4.4.13).

4.4.28. Uma possibilidade que poderia diminuir o risco em questão é a de o pregoeiro poder encaminhar avisos no sistema Comprasnet, mesmo que a sessão pública esteja suspensa.

4.4.29. Outra ação que pode ser avaliada é a previsão de um tempo mínimo entre a comunicação, pelo pregoeiro, da retomada dos trabalhos e o reinício da próxima etapa do certame.

4.4.30 Cabe, ainda, a recomendação de que a SLTI divulgue a orientação de que os pregoeiros devem avisar antecipadamente aos participantes da retomada dos trabalhos, abstendo-se de reiniciar a etapa seguinte do certame imediatamente após esse aviso.

Propostas de encaminhamento

4.4.31. Recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.4.31.1. Habilite a função de envio de avisos no sistema de pregão eletrônico do Comprasnet durante a suspensão do certame, de modo a possibilitar que o pregoeiro envie comunicações aos fornecedores, como aquelas relacionadas ao andamento do certame;

4.4.31.2. Instrua os pregoeiros, por meio de treinamentos e de atualização do manual do pregoeiro, para que, no âmbito dos pregões operacionalizados pelo Comprasnet, expeçam comunicados ou avisos aos licitantes, em tempo útil, mantendo-os informados acerca das próximas etapas do certame, especialmente aquelas sem prazo definido, como a de aceitação de objeto.

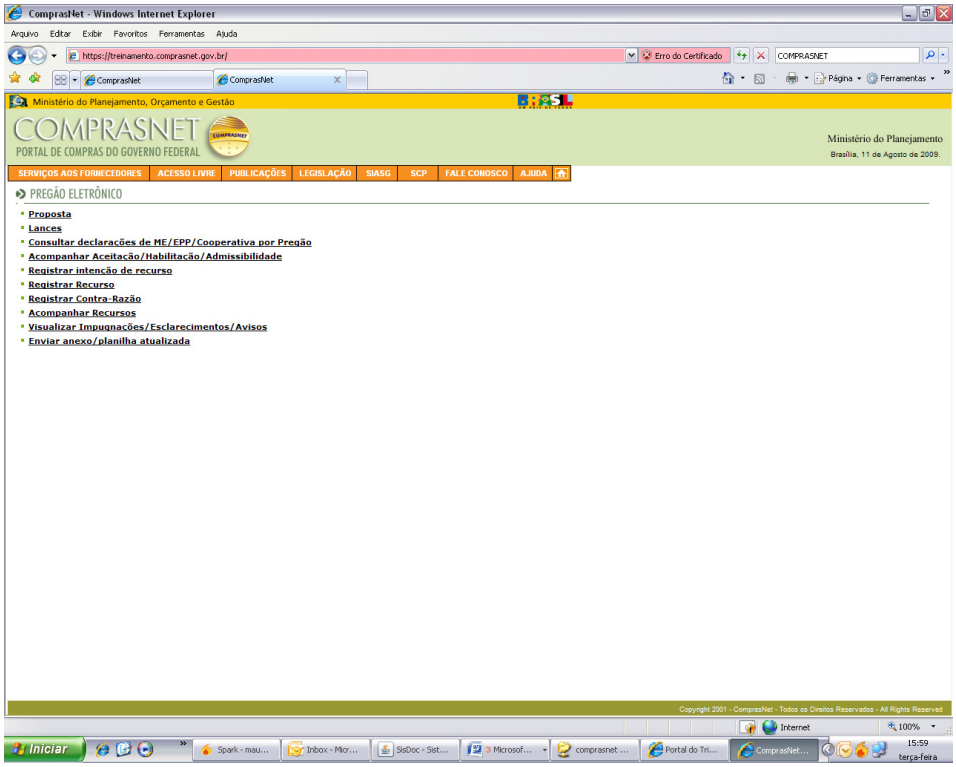
4.5 Comprasnet - Informação Insuficiente na Tela do Fornecedor

Situação encontrada

4.5.1. Em licitações realizadas na modalidade pregão eletrônico, com o auxílio do sistema Comprasnet, um fornecedor pode, eventualmente, participar de mais de um certame simultaneamente.

4.5.2. Neste caso, observou-se que a tela do fornecedor, reproduzida abaixo, não permite que o mesmo receba informação a respeito de cada um dos certames, sendo obrigado a entrar em cada um deles ou em cada etapa prevista para visualizar os detalhes correspondentes.

Figura 4 - Tela principal do fornecedor no Comprasnet



4.5.3. Assim, observa-se que, estando conectado e navegando a partir da tela da figura acima, o fornecedor deve acessar a opção 'lances' para saber, por exemplo, quais os pregões eletrônicos estão naquela etapa, dentre os que ele está participando.

4.5.4. Como critérios, além do princípio da eficiência, foram utilizados os princípios de projetos de usabilidade, condensados a partir da literatura correlata na versão preliminar do **Usability Body of Knowledge** (UBK), disponível em http://www.usabilitybok.org/design/p287 (fls. 1/2, anexo 5). Neste texto, foram utilizadas traduções livres, por não haver tradução oficial para a língua portuguesa.

4.5.5. De acordo com o princípio da simplicidade, quesito visibilidade, preconizado pelo **Usability Body of Knowledge**, um sistema deve manter visíveis as opções mais comumente usadas para uma determinada tarefa (fls. 1/2, anexo 5).

4.5.6. Seria pertinente, assim, que o sistema fornecesse ao licitante, em tela única, uma relação de todos os pregões com participação do licitante e a situação (etapa) em que se encontra cada um deles (recebendo proposta, lances, aceitação, habilitação, recursos, etc.).

4.5.7. No sistema Comprasnet existe a tela de consulta dos pregões em andamento, com algumas opções de filtro (por período, Uasg, situação, UF, etc.). Contudo, não há filtro por fornecedor participante.

Critérios de auditoria

4.5.8. Princípio da Eficiência, CF/88, art. 37.

4.5.9. **Usability Body of Knowledge**, princípio da simplicidade, quesito visibilidade.

Evidências

4.5.10. Tela do fornecedor extraída do sistema Comprasnet.

Efeitos reais e potenciais

4.5.11. Dificuldade, para o fornecedor que participa de várias licitações ao mesmo tempo, de acompanhar cada uma delas, pela falta de informação integrada das etapas correspondentes a cada certame.

Conclusão

4.5.12. Para viabilizar uma melhor forma de acompanhamento, por parte dos fornecedores, dos pregões em que participa, faz-se pertinente a recomendação de que o sistema Comprasnet passe a disponibilizar a opção de visualização de todos os certames de um mesmo fornecedor, com suas respectivas etapas, em uma tela única (item 4.5.6).

Propostas de encaminhamento

4.5.13. Recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.5.13.1. Avalie a possibilidade de incluir no sistema Comprasnet, nas opções do fornecedor, informações tempestivas acerca dos certames em que este está participando, permitindo a ele identificar as próximas etapas em que sua ação pode ser necessária, para os diversos pregões em que esteja cadastrado.

4.6. Comprasnet - Usabilidade - Deficiências na adoção de boas práticas

Situação encontrada

4.6.1. Apesar da presente fiscalização não ter como objetivo avaliar a usabilidade das interfaces do sítio Comprasnet, a equipe se deparou, ao realizar algumas das operações comuns, com inconsistências ou restrições em pesquisas, em dissonância com as boas práticas.

4.6.2. Considerações específicas sobre outros tópicos de usabilidade foram incluídas nos achados 4.4 e 4.5.

4.6.3. A seguir, serão apresentados os exemplos de condutas adotadas pelo sistema que podem impelir o usuário a erros.

Pesquisa por Uasg – Órgãos e entidades que utilizam outros sistemas

4.6.4. A pesquisa por Uasg, disponível, por exemplo, no menu 'Acesso Livre/Pregões/Agendados' do Comprasnet (fl. 5, anexo 5) retorna a mensagem 'o órgão não possui Uasgs com pregões agendados' para opções de órgãos ou entidades que, sabidamente, possuem sistemas próprios de pregão, como Caixa Econômica Federal, Banco do Brasil e Câmara dos Deputados (fl. 4, anexo 5).

4.6.5. Dessa forma, o Comprasnet propicia a interpretação equivocada de que, no momento, não existem pregões disponíveis. A informação correta seria que aquele órgão não utiliza o Comprasnet e apontar o sistema correspondente.

4.6.6. De acordo com o princípio do tratamento e da prevenção de erros, o sistema deve prevenir o usuário de cometer erros sérios, sempre que possível (fl. 1v. anexo 5), devido a falta de consistência das informações, em desacordo com o estabelecido no art. 11, II, da Resolução nº 7/2002 do Comitê Executivo do Governo Eletrônico.

4.6.7. Pela abertura da lista de órgãos disponíveis (a exemplo do trecho presente à fl. 7 do anexo 5), infere-se que o sistema apresenta lista exaustiva de órgãos, o que pode acarretar a inconsistência a seguir, contrariando os mesmos princípios.

Pesquisa por Uasg - Órgãos duplicados

4.6.8. A lista de Uags disponíveis apresenta exemplos de órgãos com registro duplicado, a exemplo do Ministério da Defesa, com códigos '52000' e '20105' (fl. 7, anexo 5) e Ministério do Planejamento, com códigos '47000' e '20113' (fl. 8, anexo 5).

4.6.9. Com isso, uma pesquisa com o código errado por gerar a conclusão equivocada de que aquele órgão não possui certame agendado, por exemplo.

Pesquisa de pregões presenciais restritiva

4.6.10. A pesquisa por pregões presenciais, disponível via menu 'Acesso Livre/Pregões/Agendados', opção 'Pregão Presencial' (fl. 5, anexo 5), informa que a pesquisa dos certames está disponível caso o usuário saiba pelo menos um das informações: código da Uasg, número do pregão, data de início do envio da proposta ou data de início da sessão pública (fl. 6, anexo 5).

4.6.11. Entretanto, o campo 'data de início da sessão pública' apresenta-se desabilitado (fl. 6, anexo 5).

4.6.12. Não é possível, portanto, pesquisar diretamente os pregões que acontecerão amanhã, ou em uma data qualquer. O que viola o princípio da utilidade, quesito valor do sistema, uma vez que o sistema deve focar nas necessidades reais dos usuários.

Fornecedor - Necessidade de multiplicar quantitativos durante inserção de proposta

4.6.13. Conforme o item P4.1 (fl. 109, anexo 4) do Caso de Uso 'Cadastrar Proposta', exige-se que o fornecedor, ao cadastrar proposta para um item (exemplo à fl. 9 do anexo 5), faça a multiplicação do valor unitário pela quantidade estipulada no edital:

'Deve exibir um cabeçalho contendo a identificação do órgão, o número do pregão, o objeto do pregão, sua descrição, a data e horário para início da entrega de propostas, a data e horário limite para entrega de propostas (data e horário considerado para início da sessão pública). No cabeçalho deve ter uma mensagem relativa à proposta informando a quantidade casas decimais a serem utilizados nos valores dos itens e informar também que o Valor Total deve ser igual ao Valor Unitário multiplicado pela Quantidade Estimada'. (sublinhamos)

4.6.14. Tal obrigatoriedade contraria o princípio da redução da carga de trabalho, quesito atividades de alto-nível livres de cognição. Segundo o UBK, recomenda-se reduzir a incerteza, por meio da eliminação de cálculos mentais (fl. 1v, anexo 5).

4.6.15. Os exemplos acima descritos, adicionado às deficiências relatadas nos achados 4.4. e 4.5, demonstram que há deficiências de usabilidade no portal Comprasnet que podem comprometer o uso eficiente do sistema por parte de seus usuários.

Critérios de auditoria

4.6.16. Princípio da eficiência (CF/88, art. 37, caput).

4.6.17. Art. 11, II, da Resolução nº 7/2002 do Comitê Executivo do Governo Eletrônico (Cege).

4.6.18. **Usability Body of Knowledge**, princípio do tratamento e prevenção de erros.

4.6.19. **Usability Body of Knowledge**, princípio da utilidade, quesito valor do sistema.

4.6.20. **Usability Body of Knowledge**, princípio da redução da carga de trabalho, quesito atividades de alto-nível livres de cognição.

Evidências

4.6.21. Telas do sistema Comprasnet (fls. 4/9, anexo 5).

4.6.22. Caso de uso "Cadastrar Proposta" (fls. 108/111, anexo 4), item P4.1.

Causas

4.6.23. Não identificadas.

Efeitos reais e potenciais

4.6.24. Interpretações erradas pelos usuários.

4.6.25. Dificuldades/restrições em pesquisas.

Conclusão

4.6.26. Foram detectadas inconsistências ou restrições em pesquisas que comprometem os princípios da consistência (item 4.6.6) a que se refere o art. 11, II, da Resolução CEGE nº 7/2002, e do tratamento e prevenção de erros (itens 4.6.6 e 4.6.8), da utilidade (item 4.6.10) e da redução da carga de trabalho (item 4.6.14) referidos no **Usability Body of Knowledge**.

4.6.27. A junção deste achado com os achados 4.4. e 4.5 conduz à conclusão de que o sistema Comprasnet, com relação à usabilidade, pode não estar, em seu conjunto, sendo uma ferramenta eficiente para os usuários, razão pela qual cabe recomendar à SLTI que avalie a conveniência e oportunidade de realizar estudo específico com o objetivo de aprimorar a usabilidade do Comprasnet, de acordo com as boas práticas do mercado.

Propostas de encaminhamento

4.6.28. Recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.6.28.1. Verifique a conveniência e oportunidade de realizar estudo com o objetivo de aprimorar a usabilidade do sítio Comprasnet, de acordo com as boas práticas de mercado, a exemplo de evitar:

4.6.28.1.1. Retorno vazio para órgãos e entidades que utilizam outros sistemas;

4.6.28.1.2. Existência de órgãos duplicados em consultas;

4.6.28.1.3. Pesquisa de pregões presenciais restritivas;

4.6.28.1.4. Necessidade de multiplicar quantitativos durante inserção de proposta;

4.7. Engenharia de Software - Artefatos desatualizados

Situação encontrada

4.7.1. No decorrer deste trabalho, foram consultados diversos artefatos de engenharia de software. Alguns foram obtidos diretamente do sítio do Comprasnet. Outros foram requisitados por meio dos Ofícios de Requisição de que trata o item 1.4.8.

4.7.2. O presente achado aborda, de forma agregadora, os diversos documentos ou tipos de documentos cuja atualização está comprometida.

4.7.3. Primeiramente, cabe destacar os Manuais de Usuários dos diversos módulos. Tais documentos, de acesso público, são a principal fonte de aprendizado e de saneamento de dúvidas eventuais.

4.7.4. O atual manual do Sicaf (fls. 115/132, anexo 3), por exemplo, ao tratar da inclusão do registro de ocorrências, item 8.1 (fls. 129v/130, anexo 3), não identifica as ocorrências do tipo 005 (Multa) e 021 (Suspensão não integrantes do Sisg). Também não foram incluídas instruções sobre que ocorrências devem ser registradas para diferentes fundamentos jurídicos.

4.7.5. Ainda sobre o Sicaf, conforme Tabela 17, as ocorrências possíveis no ambiente de treinamento do Siasg estão diferentes em relação às opções do ambiente de produção.

4.7.6. Também foram encontrados falhas na documentação das regras de negócio. Conforme item 3.1, a documentação do Siasg encontra-se incompleta. Deve-se ressaltar que o sistema provém da primeira metade da década de 1990, época em que os processos de engenharia de software, notadamente a documentação dos sistemas, eram deixados em segundo plano. O item 3.1.13 mencionou a deficiência do atual modelo de dados do sistema. Também não existe um dicionário de dados referente ao Siasg (item 3.1.15).

4.7.7. A criação e atualização da documentação existente continua sendo importante, adicionado o componente de relevância do Siasg à Administração Pública.

4.7.8. Também foram detectadas inconsistências em alguns documentos. O item 3.2.19 observou que existem funcionalidades descritas no Documento de Visão do DW-Siasg que não estão implementadas. Neste caso, seria pertinente distinguir as regras coletadas para desenvolvimento futuro das efetivamente disponíveis.

4.7.9. Como mencionando no item 3.2.23, informações relevantes para a correta interpretação dos resultados de consulta ao DW-Siasg não estão divulgadas apropriadamente.

4.7.10. Por fim, a equipe constatou a desatualização da Portaria Normativa SLTI nº 04/2002, conforme item 3.4.14.

4.7.11. Dessa forma, além de eficiente, a atualização tempestiva dos artefatos seguiria as boas práticas, a exemplo do recomendado pelo Cobit 4.1, objetivo de controle AI6.5:

'Whenever changes are implemented, update the associated system and user documentation and procedures accordingly.'

Sempre que mudanças forem implementadas, atualize a documentação de usuários e de sistemas associada e os procedimentos correspondentes'.(tradução livre)

4.7.12. A desatualização ou simplesmente a ausência de documentação também acarreta a dependência da organização em relação àqueles que conhecem o sistema, em oposição ao objetivo de controle previsto no PO7.5 (Dependência de indivíduos) do Cobit 4.1:

'Minimise the exposure to critical dependency on key individuals through knowledge capture (documentation), knowledge sharing, succession planning and staff backup.'

Minimize a possibilidade de dependência crítica de indivíduos chaves pela captura de conhecimento (documentação), partilha de conhecimento, planos de sucessão e definição de substitutos. (tradução livre)

Critérios de auditoria

4.7.13. Princípio da Eficiência.

4.7.14. Cobit 4.1, Objetivo de Controle AI6.5 (Fechamento de mudanças e documentação).

4.7.15. Cobit 4.1, Objetivo de Controle PO7.5 (Dependência de indivíduos).

Evidências

4.7.16. Modelos de dados do Siasg (CD de fl. 05, arquivos SIASGFILESPRODUCAOTCU.doc, SICAFFILESPRODUCAOTCU.doc e SIDECFILESPRODUCAOTCU.doc).

4.7.17. Manual do Sicaf (fls. 129v/130, anexo 3).

4.7.18. Documentação do Siasg (CD de fl. 53 e CD de fl. 72).

Causas

4.7.19. Origem antiga do Sistema Siasg.

Efeitos reais e potenciais

4.7.20. Ineficiência no treinamento de novos desenvolvedores, administração de banco de dados, uso do sistema pelos usuários.

4.7.21. Dificuldades do entendimento do sistema pela SLTI e órgãos de controle.

Conclusão

4.7.22. Foram encontradas deficiências nas atualizações de artefatos, tais como manual de usuário (item 0) e documentação de sistemas (itens 4.7.5 e 4.7.8). A Portaria Normativa SLTI nº 04/2002 apresenta inconsistência em relação aos perfis de usuários disponíveis (item 4.7.10).

4.7.23. Especialmente sobre o Siasg, há documentação não feita ou incompleta, embora o sistema seja crítico (item 4.7.7.).

Propostas de encaminhamento

4.7.24. Recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.7.24.1. Conforme boas práticas (Cobit 4.1, objetivo de controle AI6.5), mantenha atualizada a documentação de sistemas e de usuários, considerando a criação de artefatos para os sistemas antigos, especialmente aqueles críticos e complexos, como o Siasg, a exemplo dos seguintes documentos:

a) Dicionário e modelo de dados do Siasg;

b) Casos de uso e regras de negócio do Siasg;

c) Documento de requisitos não funcionais do Comprasnet;

d) Documento de visão do DW-Siasg;

e) Manual de usuário do Sicaf.

4.7.24.2. De modo a evitar equívocos de interpretação, disponibilize as restrições de consulta e convenções relacionados ao DW-Siasg, mencionadas, por exemplo, no documento de especificação de regras de negócio;

4.7.24.3. Verifique a conveniência e oportunidade de atualizar a Portaria Normativa SLTI nº 04/2002, para que inclua os novos perfis de usuários disponíveis no sistema.

4.8. Comprasnet - Descumprimento do Art. 24, § 7º, do Decreto nº 5.450/2005

Situação encontrada

4.8.1.O Decreto nº 5.450/2005, em seu art. 24, § 7º, ao tratar da fase competitiva do pregão eletrônico (fase de lances), estabelece:

'O sistema eletrônico encaminhará aviso de fechamento iminente dos lances, após o que transcorrerá período de tempo de até trinta minutos, aleatoriamente determinado, findo o qual será automaticamente encerrada a recepção de lances.' (sublinhamos)

4.8.2. O Dicionário Aurélio, versão eletrônica 5.11a, defini o adjetivo aleatório como:

'[Do lat. aleatoriu.]

Adjetivo.

1.Dependente de fatores incertos, sujeitos ao acaso; casual, fortuito, acidental:

'Por longa e penosa experiência, sabia que o pagamento dos pro labore era coisa muito incerta e aleatória, dependendo de imprevisíveis caprichos e circunstâncias.' (Vivaldo Coaraci, Todos Contam Sua Vida, p. 241.)

2.Dependente de um acontecimento incerto quanto às vantagens ou prejuízos.

3.Diz-se do fenômeno físico que envolve uma variável de caráter estatístico, como, p. ex., a desintegração de um núcleo atômico, o movimento browniano; estocástico, randômico. [Cf. alheatório.] ~ V. contrato —, música —a, números —s e variável —a.' (sublinhamos)

4.8.3. Acontece que a especificação de regras de negócio do sistema Comprasnet (fl. 87, anexo 4) estabelece regras a serem implementadas pelo desenvolvedor, em seu item 3.3:

'3.3. Encerrar item

Um item normal ou por preço global encerrado não pode ser mais reaberto. É permitido somente encerrar itens com situação aberto. Quando encerrado, o item passará pela situação tempo de iminência,

ao término do tempo de iminência, inicia-se o encerramento aleatório do item. No encerramento aleatório, ***para cada lance ofertado a partir do primeiro lance do aleatório, será acrescido dois minutos no prazo de encerramento, não estourando o limite de 30 minutos****. Ao término do tempo de encerramento aleatório, o item fica com situação de encerrado. O período de iminência é de 1 a 60 minutos.* ***O tempo aleatório é de 5 a 30 minutos****. Quando o item for por preço global, o encerramento será para todo o grupo, isto é, todos os seus subitens serão encerrados no mesmo momento.'* (grifamos)

4.8.4. A análise do texto acima leva a extração de duas regras, para o tempo de 'encerramento aleatório':

4.8.4.1. Caso existam lances, o prazo de encerramento é acrescido em 2 minutos, até o limite de 30 minutos;

4.8.4.2. O sistema nunca encerra o tempo de encerramento aleatório entre 0 e 5 minutos.

4.8.5. Dessa forma, a regra implementada impede que o encerramento do item seja realmente aleatório, ou seja, não acontece de forma incerta.

4.8.6. A consequência direta da regra de que trata o item 4.8.3, é que fornecedores com alguma experiência notam a falta de aleatoriedade da fase que deveria ser aleatória. Embora sem conhecer o teor da regra, pela prática, eles perceberão que pregões com razoável disputa se estendam quase até o limite de 30 minutos.

4.8.7. Como exemplo, ao analisar a Ata de Pregão nº 21/2009 (fls. 150/152, anexo 3), da Comissão de Valores Mobiliários (Uasg 173030), para o item 1 (fl. 151v, anexo 3), podemos inferir:

4.8.7.1. Foram cadastradas inicialmente três propostas (horário de referência: 11:05:15), Tabela 15:

Tabela 15 - Propostas iniciais para o pregão nº 21/2009, da CVM

CNPJ	Proposta (R$)
02.558.157/0001	R$ 42.553,6700
33.530.486/0001	R$ 118.130,3400
71.208.516/0001	R$ 143.872,5600

4.8.7.2. A licitante de CNPJ 33.530.486/0001-29 insere lances espaçados e com razoável constância, de 11:25:29 a 11:51:58;

4.8.7.3. Depois de transcorridos 26 minutos e 29 segundos da etapa 'aleatória', e com razoável certeza de que esta não se encerraria até então, as empresas efetivamente apresentam lances competitivos, conforme Tabela 16:

Tabela 16 - Lances finais para o pregão nº 21/2009, da CVM

Lance (R$)	CNPJ	Data/Hora
R$ 42.069,6700	33.530.486/0001	23/06/2009 11:52:09:597
R$ 42.067,6700	33.530.486/0001	23/06/2009 11:52:18:753
R$ 42.000,0000	02.558.157/0001	23/06/2009 11:52:28:893
R$ 41.530,0000	33.530.486/0001	23/06/2009 11:52:29:207
R$ 41.000,0000	02.558.157/0001	23/06/2009 11:52:38:940
R$ 40.649,0000	33.530.486/0001	23/06/2009 11:52:39:220

4.8.8. Dessa forma, empresas com experiência razoável em pregões eletrônicos no Comprasnet, podem simular competição, de modo a prorrogar a fase aleatória para os últimos minutos, sem efeitos sobre a diminuição dos preços.

4.8.9. Comportamento semelhante foi notado na ata de pregão eletrônico nº 6/2009, item 5 (IBGE, Uasg 114622, fls. 145/149, anexo 3).

4.8.10. Não faz parte do escopo deste trabalho avaliar o mérito da mudança da regra de negócio, contudo podemos notar consequências, como a Manifestação de nº 24.099 registrada pela Ouvidoria do TCU, a qual mencionou as atas de pregão citadas neste achado.

4.8.11. Outro ponto a destacar é a quebra de isonomia entre os licitantes. Por ser regra não publicada, alguns fornecedores estarão cientes da falta de aleatoriedade, em prejuízos de outros, em especial os novatos.

4.8.12. Questionada sobre o fundamento da regra 3.3, a SLTI mencionou, por meio do Ofício nº 1.829/DLSG-MP (fls. 64/66):

'Esclarecemos que o parágrafo 7º do art. 24 do Decreto nº 5.450/2005 estabelece o encerramento aleatório ou randômico no prazo máximo de 30 minutos e, dessa forma desenvolveu-se o procedimento de encerramento da fase de lances do sistema de Pregão Eletrônico do Comprasnet. No entanto, o encerramento aleatório não trouxe os resultados esperados, tanto para o Governo, quanto e principalmente para os fornecedores, os quais passaram a fazer incessantes críticas e reclamações no sentido de que o Sistema encerrava a disputa abruptamente, quando mal havia começado o prazo aleatório, impedindo novos lances. Também muito se reclamou que o encerramento aleatório, da forma em que estava sendo operado, facultava a classificação da melhor proposta, fundamentada na probabilidade ou circunstâncias fortuitas, restringindo os fornecedores a encaminhar sua última oferta.' (sublinhamos)

4.8.13. A argumentação do gestor de que o encerramento aleatório não trouxe os benefícios esperados, além de não possuir respaldo jurídico, como previamente demonstrado, não possui estudo econômico associado.

4.8.14. Causa espécie a decisão de alterar importante regra de negócio ao arrepio da legislação, sem os devidos estudos que demonstrassem os efeitos de tais alterações. A que se lembrar que mudanças críticas podem interferir negativamente sobre a economicidade da sistemática de compras governamentais.

4.8.15. O raciocínio de que o encerramento aleatório restringiria o encaminhamento da última oferta do fornecedor contraria a interpretação teleológica do art. 24, § 7º, do Decreto nº 5.450/2005, qual seja, aumentar a incerteza do fornecedor quanto ao término do certame e desestimular que este fique imóvel, apenas reagindo caso preço menor seja oferecido.

4.8.16. Acerca do tempo inicial de espera para os 5 primeiros minutos da etapa aleatório e da prorrogação de 2 minutos a cada novo lance, o titular da SLTI mencionou:

'Com o objetivo único de se obter a melhor proposta, em condição de igualdade para todos, decidiu-se resguardar os primeiros cinco minutos e prorrogar o tempo aleatório em dois minutos a cada novo lance ofertado, até o limite de trinta minutos estabelecido pela legislação'.

4.8.17. É oportuno notar que a restrição de término nos 5 minutos inicias, por si só, já viola a aleatoriedade.

4.8.18. Por fim, registra-se que pode a SLTI utilizar a prerrogativa de que trata o art. 31 do Decreto nº 5.450/2005 para complementar, caso entenda necessário, regras para a operacionalização do pregão eletrônico, desde que não contrarie comando do citado decreto, evitando o questionamento da isonomia entre os licitantes.

Critérios de auditoria

4.8.19. Decreto nº 5.450, art. 24, § 7º.

Evidências

4.8.20. Regra 3.3 do documento de Especificação de Regras de Negócios do Comprasnet (fl. 87, anexo 4).

Causas

4.8.21. Percepção do gestor de que o pregão eletrônico não estava tendo os resultados esperados. (fls. 65/66).

4.8.22. Crítica de fornecedores, acatadas pelo gestor, de que não havia tempo suficiente para que estes enviassem suas 'últimas ofertas' (fls. 65/66).

Efeitos reais e potenciais

4.8.23. Desconhecimento de fornecedores, especialmente os novatos, do real funcionamento do pregão eletrônico do Comprasnet, no que se refere à etapa aleatória da fase competitiva.

4.8.24. Concentração de lances apenas na etapa de 'encerramento aleatório', pois ao não ser aleatório, o fornecedor pode adiar seus lances.

4.8.25. Pregões com disputa apenas razoável (que tenham pelo menos um lances a cada dois minutos) são levados a terminar próximo dos 30 minutos, comprometendo o caráter não determinístico do período de 'encerramento aleatório'.

Conclusão

4.8.26. O sistema Comprasnet descumpre o disposto no art. 24, § 7º, do Decreto nº 5.450/2005, ao não tratar a fase de 'encerramento aleatório' de um item como fortuita ou incerta para todos os licitantes (item 4.8.3).

4.8.27. Faz-se necessário determinar à SLTI que restaure o comportamento aleatório do pregão eletrônico no âmbito do Comprasnet e que, caso entenda necessário, ao estabelecer regras complementares ao Decreto nº 5.450/2005, o faça com fulcro no art. 31 do mesmo, dando a devida publicidade (item 4.8.13).

Propostas de encaminhamento

4.8.28. Determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.8.28.1. Abstenha-se de definir regras de negócio, para seus sistemas, que descumpram comandos normativos vigentes, como o estipulado no art. 7º do Decreto nº 5.450/2005, utilizando, caso entenda necessário, prerrogativas para a atribuição de regramento complementar, como as atribuídas pelo art. 31 do citado decreto, no caso do exemplo do pregão eletrônico, dando a devida publicidade, de forma a garantir a isonomia entre os licitantes.

4.9. Comprasnet - Atribuição simultânea de perfis incompatíveis

Situação encontrada

4.9.1. Conforme item 3.4.15, detectou-se a possibilidade de atribuição simultânea, a um usuário do Comprasnet, dos perfis 'pregoeiro' e 'homologador'.

4.9.2. O perfil 'homologador', segundo a Tabela 13, é de uso exclusivo do ordenador de despesas da unidade. É, portanto, o termo utilizado pelo Siasg/Comprasnet para se referir à autoridade competente.

4.9.3. O Decreto nº 5.450/2005, art. 8º, estabelece os atos praticáveis por este servidor público:

'À autoridade competente, de acordo com as atribuições previstas no regimento ou estatuto do órgão ou da entidade, cabe:

I - designar e solicitar, junto ao provedor do sistema, o credenciamento do pregoeiro e dos componentes da equipe de apoio;

II - indicar o provedor do sistema;

III - determinar a abertura do processo licitatório;

IV - decidir os recursos contra atos do pregoeiro quando este mantiver sua decisão;

V - adjudicar o objeto da licitação, quando houver recurso;

VI - homologar o resultado da licitação; e

VII - celebrar o contrato.' (sublinhamos)

4.9.4. Ou seja, além de efetivamente homologar o resultado do pregão, o usuário 'homologador' é aquele que decide os recursos não acatados pelo pregoeiro e, neste caso, o responsável pela adjudicação do objeto da licitação.

4.9.5. É oportuno lembrar que a Lei nº 9.784/1999, ao regulamentar o processo administrativo no âmbito federal, estabelece que o recurso seja enviado à autoridade superior, em caso de não reconsideração:

'Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito.

§ 1º O recurso será dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de cinco dias, o encaminhará à autoridade superior .' (sublinhamos)

4.9.6. Não é possível, conforme o art. 13, II, do mesmo diploma legal, a delegação desta decisão:

'Art. 13. Não podem ser objeto de delegação: (...)

II - a decisão de recursos administrativos;'

4.9.7. Dessa forma, não é legalmente possível a delegação da atribuição do inciso IV do art. 8º do Decreto nº 5.450/2005, razão pela qual não se vislumbra justificativa para a possibilidade ora descrita.

4.9.8. Mencionou a SLTI, por meio do Ofício nº 1.829/DLSG-MP (fls. 64/66), item 8, que o manual de orientações para cadastramento e habilitações mantém-se fiel ao texto dos art. 8º e 11 do Decreto nº 5.450/2005 (atribuições das autoridades e dos pregoeiros) e que a responsabilidade pelo cadastramento é do órgão e do cadastrador:

'Portanto, é de inteira responsabilidade do órgão e do cadastrador as atribuições de login e senha, respondendo pelo uso inadequado desse procedimento.'

4.9.9. De posse dos dados referentes ao Pregão Eletrônico, totalizando 73.873 certames (período de 1/1/2008 a 31/7/2009), requisitados por meio do Ofício de Requisição nº 376/2009/10, procedeu-se pesquisa nos certames disponíveis.

4.9.10. Foram verificados 368 (trezentos e sessenta e oito) casos em que o CPF do homologador é o mesmo do pregoeiro.

4.9.11. De forma mais restritiva, verificou-se, para os certames acima, se servidor que adjudicou o objeto licitado era o mesmo. Conforme o dicionário de dados (fl. 57v, anexo 3), a tabela 'tbl_pregao' registra apenas o CPF do responsável pela adjudicação do primeiro item. Foram encontrados 308 certames em que o pregoeiro, além de adjudicar o primeiro item, também homologou o certame.

4.9.12. De modo a verificar se a possibilidade de decisão de recurso por servidor que atuou como pregoeiro se concretizou, a equipe fez consulta (fl. 42, anexo 5), a qual registrou 19 ocorrências, sendo que o Pregão 1/2009, da Uasg 90022 (Justiça Federal/GO), não apresenta CPF no campo do homologador.

4.9.13. Em outros termos, a configuração atual do sistema Compraset permite que um mesmo usuário cadastre o Pregão (campo prgPregoeiroCad), atue efetivamente como pregoeiro (campo PrgPregoeiroExec), adjudique o objeto (campo prgCPFAdjudic), decida eventuais recursos (campo prgCPFJulg) e, por fim, homologue o certame (campo prgCPFHom).

4.9.14. Dessa forma, apesar da responsabilidade do órgão e do cadastrador mencionada pelo gestor da SLTI, não foram apresentadas justificativas para escusar a prática descrita neste achado.

4.9.15. Com efeito, há duas condutas a serem consideradas.

4.9.16. Primeiramente, a possibilidade de um usuário possuir duas habilitações: pregoeiro e homologador.

4.9.17. Secundariamente, a possibilidade efetiva de vir a praticar atos, em um certame específico, de pregoeiro e de homologador, prática defesa aos servidores.

4.9.18. Para o presente caso, a inclusão de controle que impeça o segundo caso é suficiente.

Critérios de auditoria

4.9.19. Decreto nº 5.450/2005, art. 8º, incisos IV, V e VI.

4.9.20. Lei nº 9.784/1999, art. 13, II e art. 56, § 1º.

Evidências

4.9.21. Manual de habilitação de usuários no Siasg, versão 2006 (fl. 46, anexo 4).

4.9.22. Tabela 'ACL-Comprasnet\HomIgualPregoExec.FIL' do CD de fl. 72, contendo certames em que o homologador e o pregoeiro possuem o mesmo CPF (fls. 35/38, anexo 5).

Causas

4.9.23. Falha no controle do sistema Senha-Rede.

Efeitos reais e potenciais

4.9.24. Prejuízo ao direito de defesa do fornecedor.

4.9.25. Comprometimento da lisura do certame.

Conclusão

4.9.26. É possível a atribuição simultânea dos perfis 'pregoeiro' e 'homologador' para um usuário do Comprasnet (item 4.9.1).

4.9.27. Foram coletados exemplos de certames em que se deram práticas ilegítimas: homologador que atuou como pregoeiro (item 4.9.11) e decisão de recurso registrada por usuário que atuou como pregoeiro (item 4.9.12).

4.9.28. Tal previsão fere o Decreto nº 5.450/2005, art. 8º, incisos IV, V e VI e a Lei nº 9.784/1999, art. 13, II (itens 4.9.5 e 4.9.6).

Propostas de encaminhamento

4.9.29. Determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.9.29.1. Inclua, no sistema Comprasnet, regra de negócio que impossibilite que, para um dado certame, um mesmo usuário atue como pregoeiro e como autoridade competente, como definido no Decreto nº 5.450/2005, art. 8º, incisos IV, V, e VI e como estabelece a regra geral da Lei nº 9.784/1999, art. 56, § 1º.

4.9.29.2. Verifique e corrija, para os sistemas computacionais de sua gestão, eventuais falhas ao princípio de segregação de funções, de modo a impedir a delegação de que trata o art. 13, II, da Lei nº 9.784/1999 e de forma a observar o princípio geral do art. 56, § 1º, do mesmo diploma legal.

4.10. Sicaf - Falhas no registro de ocorrências

Situação encontrada

4.10.1. Um fornecedor pode ter vários tipos de ocorrências registradas, conforme coluna 'Ocorrência - Siasg Produção' da Tabela 17.

Tabela 17 - Ocorrências possíveis para um fornecedor - comparação entre ambientes

Código	Ocorrência – Siasg Produção	Ocorrência – Siasg Treinamento
001	Advertência	Advertência
002	Suspensão	Suspensão
003	Exclusão a pedido	Exclusão a pedido
004	Desativação documentação inidônea	Exclusão compulsória
005	Multa - inciso ii art. 87 lei. 8.666/93	
006	Ocorrências diversas	
008	Descumprimento de cláusulas contratuais	Descumprimento de cláusulas contratuais
009	Inexecução de contratos	Inexecução de contratos
010	Suspensão decisão judicial órgão Sisg	Suspensão decisão judicial órgão Sisg.
015	Atraso na entrega de materiais/serviços	Atraso na entrega de materiais/serviços
016	Entrega mat/serv fora da especificação	Entrega mat/serv fora da especificação
017	Descumprimento total ordem fornecimento	Descumprimento total ordem fornecimento
018	Descumprimento parcial ordem fornecimento	Descumprimento parcial ordem fornecimento

019	Bloqueio temporário	Bloqueio temporário
020	Decisão judicial	Suspensão decisão judicial órgão Sisg.
021	Suspensão órgãos não integrantes do Sisg	Teste
022	Reativação	Reativação
023	Revogação de ocorrência	Revogação de ocorrência

4.10.2. As ocorrências que impedem um licitante de ser contratado são chamadas, pelo Sicaf, de suspensão, seja classificada como código '002 - Suspensão' ou '021 - Suspensão órgãos não integrantes do Sisg'. Ou seja, ao analisar a descrição, difeririam apenas na origem da penalidade. Integrantes do Sisg utilizam o código '002', os demais '021'.

4.10.3. A Lei nº 8.666/93, ao tratar das sanções administrativas, menciona duas penalidades que, quando aplicadas, impedem, ou no jargão do Sicaf, suspendem o licitante:

'Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.' (sublinhamos)

4.10.4. Ambas impedem o licitante de participar de futuras licitações e de serem contratados. Entretanto, diferem em relação ao âmbito da penalidade. A jurisprudência do TCU adota o posicionamento de que o inciso III do art. 87, quando menciona 'Administração', se refere somente ao órgão/entidade aplicador da penalidade, conforme posicionamento constante no voto condutor da Decisão nº 352/1998-Plenário.

4.10.5. Já a penalidade do inciso IV do art. 87, segundo jurisprudência do TCU, impede o fornecedor de participar de licitações e de ser contratado por toda a Administração Pública, englobando, nos termos do inciso XI do art. 6º da mesma lei, a *'administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas*'.

4.10.6. A Lei nº 8.666/93, também prevê outras hipóteses em que as sanções dos incisos III e IV do art. 87 são aplicáveis:

'Art. 88. As sanções previstas nos incisos III e IV do artigo anterior poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:

I - tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;

III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados'. (sublinhamos)

4.10.7. Ademais, a Lei nº 10.520/2002, em seu art. 7º, estabelece outro conjunto de possibilidades impeditivas ao licitante:

'Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da

execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ***ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf****, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4o desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.'* (grifamos)

4.10.8. Ou seja, esta penalidade, para um conjunto de possibilidades, impede o fornecedor de participar de licitações e de ser contratado por um prazo de até 5 anos.

4.10.9. Outra possível declaração de inidoneidade é a emitida pelas cortes de contas. O TCU, por exemplo, pode aplicar a sanção do art. 46 da Lei nº 8.443/92:

'Art. 46. Verificada a ocorrência de fraude comprovada à licitação, o Tribunal declarará a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal.'

4.10.10. A SLTI, por meio do Ofício 1.829/DLSG-MP (fls. 64/66), itens 2 a 6, listou em quais ocorrências devem ser registradas as penalidades supracitadas, sumarizadas na Tabela 18, a qual indica como integrantes e não integrantes do Sisg, usuários de outras esferas administrativas e o TCU (no caso de aplicação de sua Lei Orgânica) devem registrar suas respectivas ocorrências:

Tabela 18 - Como devem ser registradas as ocorrências suspensivas/impeditivas no Sicaf, segundo a SLTI.

Fundamento Legal	Código "002"	Código "021"
Lei nº 8.666/93, art. 87, III		Sisg/Não Sisg
Lei nº 8.666/93, art. 87, IV	Sisg/Não Sisg	
Lei nº 10.520/02, art. 7º	Sisg/ Não Sisg	Outras esferas
Lei nº 8.443/92, art. 46	TCU	

4.10.11. Dessa forma, segundo o Sicaf, nos registros do tipo 'suspensão', seja código 002 ou 021, podem ser registradas penalidades com escopos diferentes de abrangência (de acordo com as fundamentações legais sumarizadas na Tabela 18), não havendo correlação dos nomes usados no sistema ('suspensão' e 'suspensão órgãos não integrantes do sisg') com a classificação dos órgãos aplicadores. A deficiência de instrução no manual de usuário do Sicaf é apresentada no item 4.7.4.

4.10.12. Conforme exemplo de ocorrência (fl. 44, anexo 5), existem, na tela de registro de ocorrência do Sicaf, apenas os campos 'CNPJ' (inscrição do fornecedor na Receita Federal), 'Processo' (número do processo administrativo que gerou a ocorrência), 'Ocorrência'(código da ocorrência, conforme Tabela 17) e 'Relato da ocorrência'(campo texto para descrição da ocorrência).

4.10.13. Portanto, para descrever o fundamento jurídico, período e abrangência da suspensão, o operador deve recorrer ao campo texto "Relato da ocorrência" (ver exemplo de registro à fl. 44 do anexo 5).

4.10.14. Identificam-se, pelo menos duas consequências deste fato.

4.10.15. Primeiramente, não é possível, de forma confiável, recuperar quais fornecedores estão suspensos e por quais fundamentos jurídicos se deram tais suspensões. Como cada operador registra de uma forma, por se tratar de campo de livre preenchimento, a informação de que empresas se encontram apenadas, seja pelo inciso III ou IV do art. 87 ou do art. 88 da Lei nº 8.666/93, ou ainda com fulcro no art. 7º da Lei nº 10.520/2002, pode estar registrada com diversos tipos de remissões.

4.10.16. Segundo, e como consequência, pode não ser possível limitar a participação de empresas suspensas em licitações, ou pior, evitar que sejam indevidamente contratadas.

4.10.17. Com efeito, não foram encontradas, nas regras de negócio do Comprasnet, dispositivos que alertem aos pregoeiros acerca de suspensões de empresas no decorrer do pregão, ficando por iniciativa exclusiva dos gestores a consulta manual ao Sicaf, em fase posterior aos lances.

4.10.18. Tal previsão ocorreu concretamente no Pregão Eletrônico nº 155/2009 do STJ (Uasg 50.001), em que o pregoeiro, após aceitar a oferta de licitante, teve que inabilitá-lo, após consulta ao Sicaf (fl. 81, anexo 5).

4.10.19. Embora, segundo a demanda de nº 2.277 (fls. 9/10, anexo 2), proveniente de solicitação da CGU, o Siasg emita aviso quando da tentativa de geração de minuta de empenho a fornecedor com registro de inadimplente/inidôneo, solicitando justificativa para o prosseguimento da transação, este não é o momento oportuno de lembrar ao usuário da ocorrência, pois os atos anteriores da contratação já podem ter sido praticados, inclusive os relacionados ao pregão. Outrossim, existem usuários que emitem empenho diretamente no Siafi.

4.10.20. Mesmo no âmbito do Siasg, conforme resposta da SLTI (fl. 65), item 7, apenas a ocorrência '002 - suspensão' impede a emissão de empenho para fornecedor.

4.10.21. Nota-se, portanto, que a não possibilidade de adequado registro das penalidades aplicadas aos fornecedores e o consequente não alerta aos pregoeiros pode comprometer a efetividade dos comandos da Lei nº 8.666/93, art. 87, III e IV e da Lei nº 10.520/2002, art. 7º, bem como não atender ao princípio constitucional da eficiência, ao objetivo de integridade de que trata o Decreto nº 3.505/2000, art. 3º, I, e ao seguinte comando da Resolução nº 7/2002, do Comitê Executivo do Governo Eletrônico:

'Art. 11. As unidades do órgão ou entidade da Administração Pública Federal responsáveis pelos produtos, serviços ou informações exercerão a função de provimento do conteúdo, cabendo-lhes: (...)

II - promover a atualização e a manutenção da consistência e da integridade das informações por elas providas.' (sublinhamos)

4.10.22. A Instrução Normativa Mare nº 05/95 (fls. 18/21, anexo 3), ao tratar das penalidades registradas no Sicaf, menciona:

'6.1. As irregularidades de caráter comercial ou técnico, sujeitas a penalidades, serão obrigatoriamente registradas no SICAF.

6.2. As penalidades, conforme a infração cometida pelo fornecedor prestador de serviço ou executor de obras, poderão ser dos seguintes tipos:

I - advertência por escrito;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão;

IV - declaração de inidoneidade.

6.3. As penalidades referidas no item antecedente poderão ser aplicadas por qualquer órgão/entidade integrante do SICAF.

6.4. A aplicação das sanções de suspensão e declaração de inidoneidade implicam na inativação do cadastro, impossibilitando o fornecedor ou interessado de relacionar-se comercialmente com a Administração Federal, no âmbito do SISG e dos demais órgãos/entidades que, eventualmente, aderirem ao SICAF, na forma prevista nesta IN.

6.5. Serão extensivas ao fornecedor registrado no SICAF as penalidades aplicadas pelos demais Poderes da União, bem como por órgãos/entidades do Poder Executivo que não integrem o Sistema, mediante solicitação ao Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado MARE.'

4.10.23. Apesar da previsão normativa de haver registro para a penalidade de inidoneidade (item 6.2 da referida IN), o Sicaf não dispõe deste tipo de ocorrência. Conforme resposta ao Ofício de Requisição nº 376/2009/13, item 3 (fl. 64), é utilizado a ocorrência '002 – Suspensão' para registrar a declaração de inidoneidade.

Critérios de auditoria

4.10.24. Princípio da Eficiência (CF/88, art. 37, caput).

4.10.25. Art. 11, II, da Resolução nº 7/2002 do Comitê Executivo do Governo Eletrônico.

4.10.26. Decreto nº 3.505/2000, art. 3º, I.

Evidências

4.10.27. Tabela de ocorrências possíveis no ambiente de produção do Sicaf (Tabela 17, item 4.10.1).

Causas

4.10.28. Ausência de previsão de ocorrências suspensivas/impeditivas para fundamentos jurídicos distintos.

Efeitos reais e potenciais

4.10.29. Registro equivocado de ocorrências.

4.10.30. Aplicação da ocorrência em âmbito distinto do regular.

4.10.31. Não identificação, pelo pregoeiro, de licitante suspenso.

Conclusão

4.10.32. O Sicaf possui apenas dois tipos de registro para ocorrências impeditivas de licitar ou contratar com a Administração Pública: '002 – suspensão' e '021 - Suspensão órgãos não integrantes do Sisg' (item 4.10.2.).

4.10.33. Ocorrências impeditivas de licitar e contratar distintas são registradas com o mesmo código (item 4.10.11).

4.10.34. Não foram encontradas regras no Comprasnet que avisem que o fornecedor vencedor do item está suspenso, de acordo com o cadastro do Sicaf (item 4.10.17).

Proposta de encaminhamento

4.10.35. Determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP:

4.10.35.1. Ao registrar ocorrências no sistema Sicaf, segregue-as, em obediência aos princípios da eficiência e da transparência, de forma a não reunir sobre um mesmo "tipo de ocorrência" sanções que possuam fundamentos jurídicos distintos e, consequentemente, efeitos diferentes sobre os fornecedores, possibilitando o armazenamento do período de suspensão ou impedimento;

4.10.35.2. De acordo com o princípio da eficiência e de modo a evitar que fornecedores impedidos possam ser habilitados em pregões eletrônicos, inclua mecanismo no sistema Comprasnet que avise aos pregoeiros, oportunamente, caso empresas vencedoras da fase competitiva do pregão possuam registro de suspensão ou impedimento, de acordo com os registros do Sicaf.

4.11. Sicaf - Registro de penalidades limitado

Situação encontrada

4.11.1. A existência de cadastro de fornecedores está calcada no art. 34 da Lei nº 8.666/93:

'Art. 34. Para os fins desta Lei, os órgãos e entidades da Administração Pública que realizem frequentemente licitações manterão registros cadastrais para efeito de habilitação, na forma regulamentar, válidos por, no máximo, um ano.' (sublinhamos)

4.11.2. O Decreto nº 3.722/2001, que regulamenta o art. 34 da Lei nº 8.666 estabelece, em art. 1º, caput, que o Sicaf é o sistema de registro dos fornecedores do Poder Executivo Federal (fl. 17, anexo 3):

'Art. 1º O Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF constitui o registro cadastral do Poder Executivo Federal, na forma definida neste Decreto, mantido pelos órgãos e entidades que compõem o Sistema de Serviços Gerais - SISG, nos termos do Decreto nº 1.094, de 13 de março de 1994;

I - como condição necessária para emissão de nota de empenho, cada administração deverá realizar prévia consulta ao SICAF, para identificar possível proibição de contratar com o Poder Público;' (sublinhamos)

4.11.3. De forma a resguardar o interesse público e evitar que fornecedores impedidos de licitar ou contratar recebam recursos públicos, o inciso I, acima transcrito, estabelece a obrigatoriedade de consulta ao Sicaf, previamente à emissão de nota de empenho.

4.11.4. É certo que muitos órgãos e entidades não Sisg utilizam o Sicaf como seu cadastro, com fulcro no § 2º do art. 34 da Lei nº 8.666/93:

'É facultado às unidades administrativas utilizarem-se de registros cadastrais de outros órgãos ou entidades da Administração Pública'.

4.11.5. Acontece que alguns não o utilizam. Há órgãos e entidades não integrantes do Sisg que possuem cadastro próprio de fornecedores. Assim, o Sicaf não registra todas as sanções aplicadas sequer na esfera federal.

4.11.6. Dessa forma, ao analisar o resultado de uma licitação, para se certificar de não estar contratando com pessoa declarada impedida, o gestor público deveria, além do Sicaf, pesquisar possíveis ocorrências em outros cadastros. Provavelmente, ele nem conseguirá averiguar todos os locais possíveis, uma vez que estados e municípios podem ter cadastros singulares.

4.11.7. A consequência da inexistência de um banco de dados público de sanções impeditivas é a possibilidade de a Administração Pública contratar com pessoas sancionadas.

4.11.8. É oportuno mencionar a iniciativa do Portal da Transparência da CGU (www.portaltransparencia.gov.br/ceis) de disponibilizar um cadastro de empresas declaradas inidôneas (Ceis). Conforme esclarece, o menu "saiba mais":

'O Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) é um banco de informações mantido pela Controladoria-Geral da União que tem como objetivo consolidar a relação das empresas que sofreram sanções pelos órgãos e entidades da Administração Pública das diversas esferas federativas. Além das empresas punidas por órgãos ou entidades do Governo Federal, o Ceis já conta com dados de empresas apenadas pelos seguintes estados da federação: Acre, Bahia, Espírito Santo, Goiás, Minas Gerais, Pernambuco, Sergipe, São Paulo e Tocantins.'

4.11.9. Apesar da louvável iniciativa, não há legislação que imponha a obrigação de envio de ocorrências a uma base centralizadora. Problemas de consistência das informações, como os relatados no achado de item 4.10, também podem ser obstáculos à iniciativa do Ceis, conforme consta do sítio http://www.portaltransparencia.gov.br/ceis/Criterios.asp (fl. 10, anexo 5). Ademais, como mencionado no item 4.11.13, o Decreto nº 3.722/2001 estabelece a obrigatoriedade de consulta ao Sicaf, sem mencionar que esta consulta pode ser insuficiente.

4.11.10. Como descrito no item 3.2.25, o sistema Siasg dispõe de mecanismos de entrada de dados remota, via XML, a exemplo do envio de informações de contratos de entes que não estão obrigados a utilizar o Sicon.

4.11.11. Seria de grande valia aos usuários do Sicaf que, de forma a tornar a base de dados mais abrangente, em busca de atingir os fins almejados pelo art. 87 da Lei nº 8.666/93 e pelo art. 7º da Lei nº 10.520/2002, que o Sicaf também disponibilizasse entradas remotas de dados, para o envio de ocorrências registradas em outros sistemas.

4.11.12. O próprio TCU, ao registrar as sanções com fulcro no art. 46 da Lei nº 8.443/92, o faz de forma manual, conforme Acórdão nº 1.108/2007-Plenário:

'9.5. determinar à Segecex que examine a possibilidade e viabilidade de credenciar servidor no âmbito de cada Secretaria de Controle Externo da sede e dos estados, com o propósito específico de lançar no SICAF, em relação aos processos da sua clientela, os dados dos licitantes que vierem a ser impedidos de licitar com a administração pública federal por força de deliberação do TCU;'

4.11.13. Apesar da disponibilização de possibilidade de rotina de inserção de ocorrências, esta possibilidade, isoladamente, pode não ser efetiva.

4.11.14. De forma similar ao determinado nos últimos anos pela Lei de Diretrizes Orçamentárias, a exemplo do art. 19 da Lei nº 12.017/2009, a adoção de comando que impusesse o envio de ocorrências impeditivas a um banco de dados, como o Sicaf, pelos demais órgãos ou entidades detentores de cadastro próprio, tornaria o controle administrativo mais confiável, facilitando a rotina de pesquisa por parte do gestor público e trazendo efetividade aos comandos legislativos que preveem sanções a fornecedores.

Critérios de auditoria

4.11.15. Princípio da Eficiência (Constituição Federal, art. 37, caput).

Evidências

4.11.16. Abrangência de uso do Sicaf, conforme Decreto nº 3.722/2001, art. 1º.

Causas

4.11.17. Inexistência de rotina de inserção remota de ocorrências no sistema Sicaf.

4.11.18. Inexistência de banco de dados único para registro de sanções administrativas a fornecedores.

4.11.19. Ausência de obrigatoriedade legal aos detentores de outros cadastros em alimentar, com seus registros de ocorrências de fornecedores, um banco de dados centralizado.

Efeitos reais e potenciais

4.11.20. Participação de fornecedores impedidos em licitações.

4.11.21. Contratação indevida de fornecedores impedidos.

Conclusão

4.11.22. O sistema Sicaf não contempla o registro de ocorrências, a exemplo das impeditivas de contratar, de órgãos ou entidades não integrantes do Sisg e que optaram por ter cadastro próprio nos termos da Lei nº 8.666/93, art. 34, § 2º (item 4.11.5). Tal fato também ocorre para os cadastros pertencentes às outras esferas administrativas.

4.11.23. A falta de um cadastro unificado de ocorrências possibilita a contratação de pessoa impedida de licitar e contratar com a Administração Pública, a exemplo das sanções previstas no art. 7º da Lei nº 10.520/2002 e do inciso IV do art. 87 da Lei nº 8.666/93 (item 4.11.7).

4.11.24. É pertinente recomendar à SLTI implementação de rotina de envio de informações de ocorrências ao Sicaf (item 4.11.11).

4.11.25. Também é pertinente, de modo a atingir os fins das sanções previstas e em alteração ao princípio da eficiência, recomendar à Casa Civil da Presidência da República que estude o assunto, adotando proposta de solução legislativa que imponha a alimentação de um cadastro único de ocorrências suspensivas ou impeditivas (item 4.11.14).

4.11.26. Por fim, cabe comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional acerca do problema apresentado.

Propostas de encaminhamento

4.11.27. Recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP:

4.11.27.1. De forma a possibilitar o intercâmbio de informações de ocorrências de licitantes entre os distintos cadastros de fornecedores, notadamente as impeditivas de licitar e contratar, implemente procedimentos de envio remoto, por exemplo, utilizando web services;

4.11.28. Recomendar à Casa Civil da Presidência da República que:

4.11.28.1. Promova ações com vistas a propor projeto legislativo com os objetivos de tornar efetivas as sanções suspensivas e de declaração de inidoneidade a fornecedores previstas na legislação, tendo em vista a falta de obrigatoriedade de alimentação de um cadastro único de sancionados pelos diversos órgãos e entidades das esferas administrativas.

4.11.29. Comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que as sanções a fornecedores definidas na Lei nº 8.666/93, art. 84, inciso IV, e na Lei nº 10.520/2002, art. 7º, podem não ser efetivas, devido à ausência da obrigatoriedade de alimentação de cadastro único de ocorrências de fornecedores pelos diversos órgãos e entidades das esferas administrativas.

4.12. Siasg - Registro de dispensas com valor superior ao estabelecido na Lei nº 8.666/93

Situação encontrada

4.12.1. Em consultas feitas ao DW-Siasg, verificou-se que o Sistema Siasg permite o registro de dispensas de licitação, com fulcro nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93, em patamar superior ao estabelecido:

'Art. 24. É dispensável a licitação:

I - para obras e serviços de engenharia de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea 'a' do inciso I do artigo anterior, desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta ou concomitantemente; (Redação dada pela Lei nº 9.648. de 1998);

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se

refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)'

4.12.2. Os atuais valores, conforme percentuais aplicados aos incisos I, a, e II, a, do art. 23 são de R$ 15.000,00 para as dispensas de licitação com fulcro no inciso I e de R$ 8.000,00 para aquelas fundamentadas no inciso II do art. 24 da Lei nº 8.666/93:

'Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

I - para obras e serviços de engenharia: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

a) convite - até R$ 150.000,00 (cento e cinqüenta mil reais);

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior

a) convite - até R$ 80.000,00 (oitenta mil reais);'

4.12.3. Foram encontradas, para o exercício de 2008, 32 ocorrências indevidas de registros de dispensa com fulcro no inciso I (fl. 43, anexo 5) e 1.624 com fulcro no inciso II (fls. 46/70, anexo 5).

4.12.4. Já para o exercício de 2009 (até a data de 17/08/2009), foram encontradas 11 ocorrências indevidas de registros de dispensa com fulcro no inciso I (fl. 45, anexo 5) e 613 com fulcro no inciso II (fls. 71/80, anexo 5).

4.12.5. A Tabela 19 sumariza as ocorrências retornadas, com os respectivos valores totais (pasta 'Evidencias\Dispensa-IncisoIeII' do CD de fl. 72).

Tabela 19 - Ocorrências de dispensa de licitação registradas com valores superiores aos legalmente estabelecidos, segundo DW-Siasg

Inciso da Dispensa/Ano	Nº Ocorrências	Valor Total (R$)
I/2008	32	1.129.977,88
I/2009	11	391.187,51
II/2008	1.624	40.620.633,69
II/2009	613	19.807.248,82

4.12.6. É importante ressaltar que as listas são apenas indícios de compras diretas indevidas, uma vez que é possível que o registro do inciso do art. 24 da Lei nº 8.666/93 em que se fundamentou a compra ter sido inserido erroneamente. Parece ter acontecido, por exemplo, na Dispensa de nº 80/2008 (fls. 20/23, anexo 5), da Prefeitura Militar da Zona Sul/RJ (Uasg 160283), cujo campo "descrição detalhada" (fl. 22, anexo 5) está preenchido com:

'Serviços e reposições de peças emergenciais executadas nos elevadores nos períodos de Jun/08 a Nov/08 nos Edifícios EPV, ESJ e EMCB conforme orçamento de emergência nº 0729/08' (sublinhamos)

4.12.7. Ou seja, pela menção a orçamento de emergência, é provável que o inciso em que deveria estar registrado ser o IV, e não o II do art. 24.

4.12.8. De forma a verificar os possíveis valores a serem inseridos, a equipe de levantamento utilizou o sistema de treinamento do Siasg ('Treino-Siasg'), para simular o registro de dispensas com valores superiores aos legalmente possíveis. Foram inseridas dispensas de licitação, com pretenso fulcro no inciso I (fls. 14/15, anexo 5) e II (fls. 11/12, anexo 5) do art. 24 da Lei nº 8.666/93.

4.12.9. Desta forma, a configuração atual do Siasg permite dispensas de licitação em valores superiores aos máximos permitidos pelos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93.

Critérios de auditoria

4.12.10. Lei nº 8.666/93, art. 24, incisos I e II.

4.12.11. Princípio da Eficiência (CF/88, art. 37, caput).

Evidências

4.12.12. Listagem das possíveis dispensas indevidas, com fulcro no inciso I (fls. 43 e 45, anexo 5) e inciso II (fls. 46/70 e 71/80, anexo 5) do art. 24 da Lei nº 8.666/93.

Causas

4.12.13. Não identificadas.

Efeitos reais e potenciais

4.12.14. Dispensas indevidas de licitação, com fulcro na Lei nº 8.666/93, art. 24, incisos I e II.

Conclusão

4.12.15. O sistema Siasg permite que sejam registradas dispensas de licitação com valores superiores aos máximos estabelecidos na Lei nº 8.666/93, art. 24, incisos I e II (item 4.12.1).

4.12.16. Ao se permitir o registro indevido, abre-se a possibilidade de cadastro errôneo de dispensa de licitação, pela remissão a inciso incorreto (item 4.12.6) ou, ainda, dispensas de licitação ilegais (item 4.12.9).

Propostas de encaminhamento

4.12.17. Determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.12.17.1. Inclua mecanismo no sistema Siasg que impeça o registro de dispensa de licitação com fulcro nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93 em valores superiores aos legalmente permitidos.

Contrato nº 45/2005 - Falhas no monitoramento técnico

Situação encontrada

4.13.1. O Contrato nº 45/2005 prevê a confecção, por parte da contratada, dos relatórios requisitados no item 2 do Ofício de Requisição nº 376/2009/11, de 24/7/2009 (fls. 28/32):

'2. Todos os relatórios relacionados aos seguintes itens do Anexo II do Contrato nº 45/2005:

a) Todos os relatórios de pesquisa de satisfação semestrais, nos termos do item 6.1.2;

b) Todos os relatórios mensais acerca dos requisitos computacionais e de comunicação mínimos para armazenagem e processamento no ambiente de produção do Siasg e subsistemas, conforme item 4.4.1.3;

c) Todos os relatórios mensais relacionados à gestão de demandas, nos termos do item 4.5.4.2.1, 'd', III;

d) Todos os relatórios gerenciais dos serviços de atendimento aos usuários, conforme item 4.5.4.2.1, 'g'.'

4.13.2. Conforme Ofício nº 2003/DLSG-MP, de 16/09/2009 (fl. 73), os documentos solicitados nas alíneas 'a' e 'b' não foram produzidos:

'Os relatórios de que tratam as alíneas 'a' e 'b' do item 2 do ofício de requisição não foram disponibilizados pela empresa desenvolvedora do Siasg, não sendo possível o atendimento à respectiva demanda;'

4.13.3. Dessa forma, a SLTI, sob perspectiva gerencial, não teve o retorno consolidado da satisfação dos clientes. Também não recebeu as informações referentes às necessidades mínimas de armazenagem e processamento dos sistemas.

4.13.4. A falta de percepção acerca da satisfação dos usuários pode ter contribuído para os problemas de usabilidade mencionados em três achados (itens 4.4, 4.5. e 4.6 supra).

4.13.5. Sob o aspecto de cumprimento contratual (Lei nº 8.666/93, art. 66, caput), identifica-se a inexecução parcial do objeto.

4.13.6. Pela natureza dos documentos que deveriam ter sido produzidos, não é possível a sua produção retrógrada, pois as condições atuais dos sistemas são distintas das respectivas épocas em que deveriam ter sido feitos.

4.13.7. Conforme Cláusula Vigésima do Contrato nº 45/2005 (fls. 55/59, anexo 1), nota-se que estão previstas sanções à contratada pelos descumprimentos observados.

4.13.8. Para o presente caso, a aplicação pela inexecução parcial, não causadora de prejuízo irreparável à contratante, é a do parágrafo quarto, alínea 'b', da Cláusula Vigésima, correspondente a 0,25% por dia decorrido de atraso, calculado sobre o valor da fatura correspondente ao mês relativo à obrigação não cumprida, até o limite de 5% do valor da fatura (fl. 56, anexo 1).

4.13.9. Dessa forma, cabe proposta de encaminhamento para que a SLTI aplique as sanções cabíveis, bem como para que mantenha zelosa observância acerca das obrigações a serem realizadas pela contratada no decorrer do vindouro contrato que substituirá o de nº 45/2005, especialmente aquelas que auxiliem a gestão.

4.13.10. De forma a aferir o benefício financeiro potencial desta proposta, procederemos ao raciocínio que segue.

4.13.11. Como os relatórios não foram efetivamente produzidos, a aplicação seria de 5%, limitação máxima do comando aplicável (item 4.13.8).

4.13.12. A aplicação somente do descumprimento do item 6.1.2 do anexo II ao Contrato nº 45/2005, de efeitos mais gravosos, segundo achados nesta fiscalização, ocorreria semestralmente, ou seja, durante duas faturas anuais.

4.13.13. O valor estimado anual da contratação com o Siasg é de R$ 27.725.459,84 (fl. 122, anexo 1). O que equivale ao valor mensal de R$ 2.310.454,98 (dois milhões, trezentos e dez mil, quatrocentos e cinquenta e quatro reais e noventa e oito centavos).

4.13.14. Assim, o valor correspondente a 5% (cinco por cento) sobre dois meses é de R$ 231.045,50 (duzentos e trinta mil e quarenta e cinco reais e cinquenta centavos). A equipe não dispõe do conteúdo do anexo II ao Contrato nº 45/2005 para os anos anteriores, razão pela qual, conservadoramente, o benefício estimado ficará restrito ao aditivo contratual corrente.

Critérios de auditoria

4.13.15. Contrato nº 45/2005, Anexo II, itens 6.1.2 e 4.4.1.3 (fls. 115 e 101, anexo 1).

4.13.16. Lei nº 8.666/93, art. 66, caput.

Evidências

4.13.17. Ofício nº 2003/DLSG-MP (fl. 73).

Causas

4.13.18. Não identificadas.

Efeitos reais e potenciais

4.13.19. Não conhecimento, por parte da SLTI, dos requisitos mínimos de armazenagem e processamento do Siasg e de seus módulos.

4.13.20. Não conhecimento, por parte da SLTI, da satisfação dos usuários do sistema.

Conclusão

4.13.21. Não foram produzidos os relatórios de pesquisa de satisfação e o de requisitos computacionais e de comunicação mínimos para armazenagem e processamento no ambiente de produção do Siasg e subsistemas (itens 6.1.2 e 4.4.1.3 do anexo II ao Contrato nº 45/2005) (item 4.13.2).

4.13.22. Cabe, portanto, proposta de determinação à SLTI, para que, nos contratos futuros, mantenha fiel observância acerca das exigências contratuais impostas à contratada e, para o presente caso, aplique as sanções previstas na cláusula vigésima do Contrato nº 45/2005 (item 4.13.9).

Propostas de encaminhamento

4.13.23. Determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

4.13.23.1. Mantenha fiel observância acerca das obrigações impostas à contratada, durante o monitoramento técnico do contrato que substituirá o de nº 45/2005, nos termos da Lei nº 8.666/93, art. 66, caput;

4.13.23.2. Pelo descumprimento de obrigações da contratada observadas no âmbito do Contrato nº 45/2005, em especial no que se refere a não apresentação dos relatórios definidos no Anexo II do Contrato nº 45/2005 (itens 4.4.1.3 e 6.1.2), promova ações com vistas à aplicação das sanções cabíveis, conforme cláusula vigésima do referido contrato.

5. OUTROS FATOS APONTADOS

5.1. Outros sistemas utilizados por órgãos federais

5.1.1. Com o objetivo de conhecer outros sistemas informatizados de apoio a licitações, utilizados por órgãos federais, a equipe realizou visitas às entidades gestoras de tais sistemas.

5.1.2. O Banco do Brasil administra o sistema licitações-e, que possibilita a realização de licitações, por intermédio da Internet, de bens e serviços junto a fornecedores previamente cadastrados, dando apoio ao processo até a fase de homologação. O sistema pode ser acessado pelo endereço eletrônico www.licitacoes-e.com.br ou pelo portal www.bb.com.br, onde podem ser visualizados os manuais e instruções gerais. Existem órgãos federais não integrantes do Sisg que utilizam o licitações-e.

5.1.3. A Caixa Econômica Federal possui um portal de compras próprio, sendo que as informações sobre o sistema podem ser obtidas pelo endereço eletrônico https://www5.caixa.gov.br/fornecedores/licitacoes. Outras unidades compradoras podem, por adesão, utilizar o sistema da Caixa.

5.1.. A Câmara dos Deputados desenvolveu internamente um sistema próprio de apoio informatizado às licitações, o qual pode ser acessado pelo endereço eletrônico http://www2.camara.gov.br/licitacoes. O sistema é utilizado apenas no âmbito da Câmara.

5.1.5. Existem ainda outros sistemas de apoio ao procedimento licitatório, cujos gestores não foram visitados pela equipe do levantamento, como o da Petrobrás (www.petronect.com.br).

5.1.6. A propósito, registra-se que a Secex-RJ formulou proposta de fiscalização no sistema licitações-e (TC nº 024.834/2008-3), cujo objetivo principal seria a certificação do sítio do Banco do Brasil, com ênfase no aspecto de segurança do sistema.

5.1.7. Em suas considerações, a Secex-RJ pondera que o sistema do Banco do Brasil foi alvo de denúncia envolvendo possível fraude na condução de licitações (no âmbito do TC nº 002.905/2008-0), sendo que 'a inspeção realizada não encontrou evidências da fraude denunciada, mas não foi conclusiva quanto à segurança do sistema, o que exige trabalho mais aprofundado'. Outro benefício seria 'buscar o porquê da existência de outros sistemas, que não o adotado pelo Governo Federal, para execução de pregões eletrônicos, com possível prejuízo ao Princípio da Publicidade e diminuição da competitividade' (fls. 03/04 do TC nº 024.834/2008-3).

5.1.8. A Secex-RJ registra ainda que a proposta se mostra oportuna pela existência de trabalho no Comprasnet realizado pela Sefti, objeto do presente relatório. A Adplan recebeu a proposta e encaminhou os autos à Sefti, para que elaborasse proposta naquele mesmo processo, caso considere relevantes os motivos apresentados.

5.1.9. A Sefti então avaliará a conveniência e oportunidade de incluir a fiscalização proposta como um de seus futuros trabalhos, e se manifestará no âmbito do TC nº 024.834/2008-3.

5.2. Siconv - Indícios relacionados à segurança da informação

5.2.1. A equipe encontrou, durante a realização da inspeção baseada na questão de levantamento nº 16 (item 0), decorrente da análise de processos de pagamento requisitados no Ofício de Requisição nº 376/2009/05 (fl. 12), a demanda nº 16522 (fl. 29, anexo 2), cuja descrição é ordem para a exclusão de uma ordem bancária:

'No Siconv – portal dos convênios excluir a ordem bancária nº 2009OB800154, de 29 de janeiro de 2009, número interno nº 200900000006, para que o usuário possa gerar nova ordem bancária'.

5.2.2. A equipe, por meio de integrantes da equipe de auditoria de registro Fiscalis nº 485/2009, realizada pela 5ª Secex, recebeu informações de que o Siconv, segundo gestores do Ministério do Turismo, apresentaria falhas relacionadas à integridade das informações inseridas.

5.2.3. Foi marcada entrevista com os gestores mencionados. Foram então demonstrados mais dois indícios, segundo os entrevistados:

5.2.3.1. O Siconv não teria perfil de usuário apenas para consulta dos registros inseridos, algo como o perfil 'auditor' do Siafi. Dessa forma, o Ministério, para habilitar os membros da equipe do TCU, o fez com o perfil de 'fiscal', o qual também teria autorização para inserir algumas informações, conforme documento apresentado de habilitações para cada perfil (fls. 24/28, anexo 5);

5.2.3.2. Existe a possibilidade de alteração de dados sensíveis pelo convenente. O exemplo mostrado, prorrogação de ofício, exigiria apenas a confirmação pelo convenente, após a iniciativa do Ministério em prorrogar um convênio de ofício. Entretanto, é possível que o representante municipal altere outros dados, como, por exemplo, o cronograma de etapas do convênio.

5.2.4. Dessa forma, os indícios coletados podem ter consequências severas sobre a integridade e a confiabilidade do Siconv.

5.2.5. A equipe, então, de posse da informação de que a 8ª Secex começaria monitoramento específico sobre o sistema Siconv (TC 019.753/2009-0 e Fiscalis nº 650/2009), optou por encaminhar os indícios acima à supervisora da equipe (fl. 32, anexo 5).

Conclusão

5.2.6. Foram detectados indícios sobre a segurança das informações no sistema Siconv (itens 5.2, 5.2.3.1 e 5.2.3.2).

5.2.7. Considerando que 8ª Secex iniciou monitoramento específico, as informações foram repassadas à supervisora da equipe (item 5.2.5).

5.3. Monitoramento dos subitens 1.1 e 1.2 do Acórdão nº 371/2008-Plenário

5.3.1. O Acórdão nº 371/2008-Plenário (fls. 33/34, anexo 5), incluso na Relação nº 14/2008-Plenário, continha, em seu item 1, duas recomendações à SLTI, provenientes da conclusão da equipe de registro Fiscalis nº 257/2007 de que as ferramentas da SLTI careciam de eficiência nos mecanismos de consultas a compras realizadas:

'1.1. mantenha disponível, de forma centralizada e duradoura, as informações referentes às licitações, aos processos eletrônicos de aquisição e às contratações promovidas pelo Governo Federal, permitindo o acesso aos referentes atos administrativos, editais, participantes das licitações, contratos, atas e informações que propiciem a atuação das entidades de controle, constituindo uma base de referência aos gestores da Administração Pública, de forma a favorecer a fiscalização da aplicação dos recursos públicos e contribuir para a eficiência e economicidade na gestão pública;

1.2. priorize a construção de um repositório de editais e contratos em formato texto completo e padronizado, com ferramenta de pesquisa textual eficaz e eficiente, que facilite a recuperação de especificações semelhantes e propicie publicidade e transparência ao processo, constituindo uma base de referência aos gestores da Administração Pública que contribua para a eficiência e economicidade na gestão pública e favoreça a fiscalização da aplicação dos recursos;' (sublinhamos)

5.3.2. Por seu relacionamento ao assunto tratado neste Levantamento, a Sefti optou por monitorar o item 1 deste Acórdão no decurso da corrente fiscalização.

5.3.3. Por esta razão, a equipe solicitou, por meio do Ofício de Requisição nº 376/2009/02 (fl. 8), posicionamento acerca das recomendações acima.

5.3.4. As respostas da SLTI (Ofício nº 1.724/DLSG-MP) foram anexadas ao TC 007.972/2007-8, processo que originou o Acórdão nº 371/2008-Plenário. Foi anexada cópia aos correntes autos à fl. 63.

5.3.5. O titular da SLTI escreveu:

'Com relação ao solicitado no subitem 1.1 do Acórdão nº 371/2008-TCU-Plenário, o sistema Comprasnet, no link 'Acesso Livre/Consulta', disponibiliza as atas dos pregões eletrônicos e presenciais e dos registros de preços, os resultados das licitações, inclusive dispensas e inexigibilidades, os extratos de contratos, os avisos e respectivos editais pelo período de um ano (ano anterior) mais o ano em curso; e

Sobre o item 1.2 do supracitado Acórdão, o banco de pregões é uma realidade e foi implantado em meados de 2008. Sobre a disponibilização da íntegra dos contratos, esta funcionalidade será objeto de estudo quando do desenvolvimento do novo 'Sistema de Gestão de Contratos – Sicon', que será desenvolvido em plataforma web, com perspectiva de implantação para o final do ano de 2010.' (sublinhamos)

5.3.6. Embora disponibilizados os editais a partir do ano anterior, considera-se que a resposta do titular não atende à recomendação do item 1.1 supracitado. A disponibilização duradoura dos documentos pressupõe duração superior à atualmente operacionalizada. Também não foi abordada a possibilidade de recepção ou redirecionamento aos editais disponíveis em outras bases.

5.3.7. Acerca da resposta para o item 1.2, considera-se que o estudo da disponibilidade de contratos quando do desenvolvimento do novo Sicon também não atende à recomendação. Não existe ferramenta de pesquisa textual no conteúdo dos editais armazenados, como recomendado.

5.3.8. Com efeito, o Decreto nº 1.048/1994, art. 2º, incisos I e II, dispõe que o Sisp tem por finalidade, dentre outros, assegurar ao Governo Federal o suporte adequado, confiável e eficaz à informação, bem como facilitar aos interessados o acesso às informações disponíveis:

'I - assegurar ao Governo Federal suporte de informação adequado, dinâmico, confiável e eficaz;

II - facilitar aos interessados a obtenção das informações disponíveis, resguardados os aspectos de sigilo e restrições administrativas ou previstas em dispositivos legais;' (sublinhamos)

5.3.9. Por oportuno, registra-se que, durante a reunião de encerramento, gestores da SLTI apresentaram dois argumentos contrários à implementação das recomendações sugeridas: a possibilidade de cópia de editais antigos por gestores, a qual poderia acarretar a inclusão de práticas superadas e o custo do armazenamento dos editais.

5.3.10. Sobre o primeiro argumento, sob a perspectiva de impedir que gestores negligentes copiem a íntegra de editais, em princípio algo que se deve evitar, também se impede que os gestores diligentes tenham acesso facilitado aos bons editais, às boas práticas, que podem ter acontecido em período anterior ao atualmente disponibilizado. Deve ser esclarecida esta necessidade sobretudo para objetos complexos, não triviais, especialmente serviços, para o qual a pesquisa textual seria de grande auxílio.

5.3.11. Registra-se que não foram apresentados, pelos gestores, estudos acerca dos custos de armazenamento necessários.

5.3.12. Dessa forma, existe a necessidade de gestores e da sociedade em geral consultar editais, especialmente aqueles que possuam objetos complexos ou raros. As atuais consultas do Comprasnet não disponibilizam um meio de se obter tais informações, o que pode frustrar a confecção de melhores licitações, bem como a troca de experiência entre gestores.

5.3.13. Portanto, cabe determinar a SLTI que operacionalize meios que atinjam as finalidades definidas no Decreto nº 1.048/1994, art. 2º, incisos I e II, em relação a consultas sobre os certames disponibilizados no portal Comprasnet.

Conclusão

5.3.14. A equipe requisitou posicionamento da SLTI acerca dos subitens 1.1 e 1.2 do Acórdão nº 371/2008-Plenário (item 5.3.1).

5.3.15. As respostas do titular as SLTI não são consideradas suficientes para atender às recomendações exaradas nos subitens 1.1 (item 5.3.6) e 1.2 (item 5.3.7) do Acórdão nº 371/2008-Plenário.

5.3.16. Considerando as finalidades impostas ao Sisp pelos inciso I e II do art. 2º do Decreto nº 1.048/1994, faz-se necessário, diante das deficiências de pesquisas do portal Comprasnet, determinar a disponibilização de consultas que atendam tais finalidades para as licitações, por meio, por exemplo, das recomendações do item 1 do Acórdão nº 371/2008-Plenário (itens 5.3.12 e 5.3.13).

Proposta de Encaminhamento

5.3.17. Determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

5.3.18. Nos termos do Decreto nº 1.048/1994, art. 2º, incisos I e II, assegure suporte de consultas às informações das licitações aos gestores e aos interessados, de modo dinâmico, confiável e eficaz, por meio, por exemplo, das orientações constantes no item 1 do Acórdão nº 371/2008-Plenário, de forma a superar as atuais deficiências de pesquisa do portal Comprasnet, a exemplo das seguintes:

5.3.18.1. Impossibilidade de pesquisa de editais cujos objetos sejam complexos ou raros;

5.3.18.2. Impossibilidade de pesquisa textual no conteúdo dos editais, contratos, atas e demais atos administrativos;

5.3.18.3. Impossibilidade de acesso aos modelos de gestão contratual disponíveis em editais e contratos administrativos;

5.3.18.4. Impossibilidade de acesso aos editais com mais de dois anos de divulgação.

5.4. Uso de robôs para envio automático de lances durante o pregão eletrônico

5.4.1. Tem havido questionamentos, especialmente por parte de licitantes, acerca das consequências do uso de dispositivos eletrônicos de inserção automática de lances (robôs) durante os certames eletrônicos.

5.4.2. A respeito desse assunto, o TCU foi demandado formalmente, por meio das Manifestações da Ouvidoria-TCU de nos 24.099 e 26.725. Em suma, são depoimentos de licitantes que se sentiram prejudicados por terem identificado a resposta extremamente rápida de outros licitantes, numa agilidade impossível de ser acompanhada por operador humano.

5.4.3. Tal contestação é de conhecimento da SLTI, que implementou regra de negócio intitulada 'antirrobô', a qual solicita código de confirmação para licitantes que apresente lance em período inferior a 6 segundos, em relação a seu lance anterior (fl. 87v, anexo 4).

5.4.4. Tal regra existe desde o final de 2006 (fl. 198, anexo 4), não tendo, conforme manifestações apresentadas, o condão de ser efetivamente um dispositivo 'antirrobô'. Tal fato pode ser explicado pelos seguintes possibilidades de falha na definição conceitual:

5.4.4.1. O tempo de 6 segundos provavelmente não é suficiente para que o operador humano consiga competir com um operador eletrônico;

5.4.4.2. É possível, para robô com razoável tecnologia, a interpretação do código apresentado (no máximo 4 dígitos, conforme fl. 91 do anexo 4), mesmo que do tipo imagem, o que possibilitaria o envio de lance inferior a 6 segundos de espaçamento.

5.4.5. Dessa forma, a atual regra de negócio não está aderente ao objetivo proposto, qual seja, ser um dispositivo antirrobô.

5.4.6. Com efeito, o mais adequado seria o estabelecimento de regra que torne isonômica a participação dos licitantes, como, por exemplo, a definição de um tempo mínimo maior entre lances subsequentes, definido como um tempo razoável para que um operador humano razoavelmente treinado possa competir com um robô (em termos de tempo entre envio de lances subsequentes). Esse tempo mínimo não poderia ser excepcionado por meio de entrada de código, cuja interpretação pode ser programada eletronicamente.

5.4.7. Como não foi objetivo deste levantamento averiguar com profundidade as alternativas de solução, cabe recomendar à SLTI que estude a melhor alternativa, de modo a observar o princípio da isonomia entre licitantes.

Conclusão

5.4.18 O uso de dispositivos de inserção automática de lances, por alguns licitantes, pode comprometer a isonomia entre os participantes do certame (item 5.4.2).

5.4.9. A atual regra "antirrobô" do Comprasnet não é suficiente para atingir o objetivo de impedir vantagem competitiva, por meio do uso de dispositivo robô (item 5.4.5).

Proposta de Encaminhamento

5.4.10. Recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação/MP que:

5.4.10.1. Estude meios de prover isonomia entre os licitantes do pregão eletrônico, em relação a possível vantagem competitiva que alguns licitantes podem obter ao utilizar dispositivos de envio automático de lances.

5.5. Possíveis trabalhos futuros

5.5.1. Por sua natureza, um dos objetivos deste trabalho é indicar oportunidades de trabalhos futuros.

5.5.2. Conforme mencionado no tópico 5.2, o Siconv, por sua relevância e pelos indícios apontados, apresenta-se como candidato potencial a trabalhos futuros da Sefti. Por ser um sistema ainda em processo de amadurecimento e por haver trabalho específico de monitoramento, ao qual foram encaminhados os indícios apontados, não se faz necessária a ação imediata da Sefti. Ressalta-se que em etapa posterior do monitoramento, está prevista a participação de servidor da Secretaria.

5.5.3. Outro sistema que deve ser considerado é o Siasg. Neste ponto, é preciso dividir as possibilidades de trabalhos a serem feitos.

5.5.4. O primeiro tipo, feito sobre a análise dos dados do DW-Siasg, é feito atualmente pela Adplan/SGI. De forma geral, é um trabalho em que são aplicadas consulta aos dados com base em tipologias de ilegalidades. Outra abordagem seria realizar tais consultas (uma típica auditoria de dados) diretamente sobre os dados operacionais do Siasg.

5.5.5. O segundo tipo abrange os distintos tipos de auditoria que envolveriam o sistema Siasg. Como mencionado, a falta de documentação completa do Siasg, bem como a não produção das respostas dos itens 2 e 3 do Ofício de Requisição nº 376/2009/06 (fl. 13), devem ser consideradas caso se opte por trabalhos que envolvam esse sistema estruturante.

5.5.6. A esse respeito, nota-se que os achados relatados no corrente trabalho (falhas no registro das ocorrências de fornecedores e possibilidade de registro de dispensas de licitações em patamares superiores aos legalmente estabelecidos) são indícios de que existam outros problemas similares.

Conclusão

5.5.7. Foram identificadas oportunidades de trabalhos, tais como nos sistemas Siconv (item 5.5.2) e Siasg (item 5.5.3). Para este último, devem ser consideradas as limitações de documentação de engenharia de software (item 5.5.6).

6. CONCLUSÃO

6.1. Diante do exposto, a equipe apresenta as conclusões a seguir.

6.1.1. O Siasg, composto de vários subsistemas, denominados módulos, listados na IN SLTI nº 01/2002 (item 2.3.4), foi instituído concomitantemente ao Sisg, por meio do Decreto nº 1.094/94 (item 2.1.5), sendo ferramenta de apoio informatizado aos processos de compras e contratações, as quais são geridas operacionalmente pelos gerentes das Uasgs (item 2.1.6), de modo obrigatório para os integrantes do Sisg (item 2.1.7).

6.1.2. Foram encontradas deficiências nas atualizações de artefatos, tais como manual de usuário (item 4.7.4) e documentação de sistemas (itens 4.7.5 e 4.7.8). A Portaria Normativa SLTI nº 04/2002 apresenta inconsistência em relação aos perfis de usuários disponíveis (item 4.7.10). Especialmente sobre o Siasg, há documentação não feita ou incompleta, embora o sistema seja crítico (item 4.7.7).

6.1.3. O DW-Siasg abrange os atributos de: compras, fornecedor, contrato, empenho e cronograma (item 3.2.19). No uso das informações extraídas devem ser consideradas as restrições utilizadas para consolidação das informações (item 3.2.21).

6.1.4. Não há rastreabilidade formal no processo administrativo, ou seja, não é possível aferir, considerando os documentos existentes nos autos dos processos de execução, quais produtos foram efetivamente entregues em cada mês, ou se os serviços entregues obedeceram aos níveis de serviço previstos em contrato (itens 4.1.1 e 4.1.6). O anexo II do Contrato nº 45/2005, em seu item 4.1.1.6, apenas mencionou que utilizaria o Manual de Práticas de Contagem (CPM), versão 4.2, do Ifpug, sem mencionar nenhum detalhe adicional, como os relatados nos itens 4.2.7 e 4.2.8 (item 4.2.3). A omissão acerca de detalhes ordinários a serem considerados pode ter sido uma causa do uso impróprio da métrica de análise de pontos de função no âmbito da execução do anexo II do Contrato nº 45/2005 (item 4.2.9). Para as medições disponíveis, não há memória de cálculo para os valores de fator de ajuste utilizados (item 4.3.3).

6.1.5. Ainda em relação à execução contratual, não foram produzidos os relatórios de pesquisa de satisfação e o de requisitos computacionais e de comunicação mínimos para armazenagem e processamento no ambiente de produção do Siasg e subsistemas (itens 6.1.2 e 4.4.1.3 do anexo II ao Contrato nº 45/2005) (item 4.13.2).

6.1.6. Verificou-se que a forma com que se opera o pregão eletrônico, no âmbito do Comprasnet, possibilita que o pregoeiro mantenha o sistema aberto por dias ou semanas, sem comunicar aos licitantes a data prevista de retomada dos trabalhos, obrigando-os, assim, a permanecer em constante vigília até a próxima ação do pregoeiro (item 4.4.10).

6.1.7. Este procedimento pode apresentar prejuízo especialmente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte, que podem ser convocadas para dar lances de desempate após a etapa de

aceitação, e eventualmente perder a oportunidade por não estarem conectadas no momento em que o pregoeiro reinicia a sessão (item 4.4.13).

6.1.8. Ainda em relação à usabilidade, foram detectadas inconsistências ou restrições em pesquisas que comprometem os princípios da consistência (item 4.6.6) a que se refere o art. 11, II, da Resolução CEGE nº 7/2002, e do tratamento e prevenção de erros (itens 4.6.6 e 4.6.8), da utilidade (item 4.6.10) e da redução da carga de trabalho (item 4.6.14) referidos no Usability Body of Knowledge. A junção deste achado com os achados 4.4 e 4.5 conduz à conclusão de que o sistema Comprasnet, com relação à usabilidade, pode não estar, em seu conjunto, sendo uma ferramenta eficiente para os usuários.

6.1.9. No tocante ao disposto no art. 24, § 7º, do Decreto nº 5.450/2005, há descumprimento do dispositivo ao não tratar a fase de 'encerramento aleatório' de um item como fortuita ou incerta para todos os licitantes (item 4.8.3).

6.1.10. Além disso, é possível a atribuição simultânea dos perfis 'pregoeiro' e 'homologador' para um usuário do Comprasnet (item 4.9.1). Foram coletados exemplos de certames em que se deram práticas ilegítimas: homologador que atuou como pregoeiro (item 4.9.11) e decisão de recurso registrada por usuário que atuou como pregoeiro (item 4.9.12). Tal previsão fere o Decreto nº 5.450/2005, art. 8º, incisos IV, V e VI e a Lei nº 9.784/1999, art. 13, II (itens 4.9.5 e 4.9.6).

6.1.11. Outro problema levantado aponta para o fato de o Sicaf possuir apenas dois tipos de registro para ocorrências impeditivas de licitar ou contratar com a Administração Pública: '002 – suspensão' e '021 – Suspensão órgãos não integrantes do Sisg' (item 4.10.2). Assim, ocorrências impeditivas de licita e contratar distintas são registradas com o mesmo código (item 4.10.11). Ademais, não foram encontradas regras no Comprasnet que avisem que o fornecedor vencedor do item está suspenso, de acordo com o cadastro do Sicaf (item 4.10.17).

6.1.12. Deve-se registrar que o sistema Sicaf não contempla o registro de ocorrências, a exemplo das impeditivas de contratar, de órgãos ou entidades não integrantes do Sisg e que optaram por ter cadastro próprio nos termos da Lei nº 8.666/93, art. 34, § 2º (item 4.11.5). Tal fato também ocorre para os cadastros pertencentes às outras esferas administrativas.

6.1.13. A falta de um cadastro unificado de ocorrências possibilita a contratação de pessoa impedida de licitar e contratar com a Administração Pública, a exemplo das sanções previstas no art. 7º da Lei nº 10.520/2002 e do inciso IV do art. 87 da Lei nº 8.666/93 (item 4.11.7). Dessa forma, é pertinente recomendar à SLTI a implementação de rotina de envio de informações de ocorrências ao Sicaf (item 4.4.11).

6.1.14. Outro achado foi a possibilidade de o Siasg permitir o registro de dispensas de licitação com valores superiores aos máximos estabelecidos na Lei nº 8.666/93, art. 24, incisos I e II (item 4.12.1). Ao se permitir o registro indevido, abre-se a possibilidade de cadastro errôneo de dispensa de licitação, pela remissão a inciso incorreto (item 4.12.6) ou, ainda, dispensas de licitação ilegais (item 4.12.9).

6.1.15. Considerando as finalidades impostas ao Sisp pelos inciso I e II do art. 2º do Decreto nº 1.048/1994 e a falha do sistema Comprasnet em atingir essas finalidades, como impossibilidade de pesquisa de editais cujos objetos sejam complexos ou raros, ou ainda, impossibilidade de pesquisa textual em editais e contratos administrativos e de acesso a modelos de gestão contratual, será proposta determinação pertinente.

6.1.16. Foram identificadas oportunidades de trabalhos, tais como nos sistemas Siconv (item 5.5.2) e Siasg (item 5.5.3). Para este último, devem ser consideradas as limitações de documentação de engenharia de software (item 5.5.6)."

4. Com base nessas análises, a Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação apresentou as propostas de encaminhamento abaixo:

"7.1. Determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que:

7.1.1 Implemente mecanismos transparentes, seguros e rastreáveis em seus processos de execução/pagamento que permitam verificar a quantidade e a qualidade dos serviços prestados, incluindo-os em seus editais e contratos, em conformidade com o art. 3º da Lei nº 8.666/93; (item 4.1.17.1);

7.1.2 Nos termos da Lei nº 4.320/1964, art. 63, § 2°, III, somente liquide despesas de serviços prestados, mediante evidência documental da realização dos serviços, de acordo com a qualidade prevista no contrato e após o efetivo controle dos fiscais do contrato. (item 4.1.17.2);

7.1.3. Ao contratar desenvolvimento de software utilizando a métrica de Análise de Pontos de Função, abstenha-se de utilizar cálculo de fator de ajuste, de modo a impossibilitar alterações na remuneração da funcionalidade medida, por se basear em interpretação subjetiva dos níveis das características gerais de sistemas, em desacordo com o previsto no art. 54, § 1º, da Lei nº 8.666/93 e art. 2º, VIII, da IN SLTI nº 4/2008; (item 4.3.19.1);

7.1.4. Abstenha-se de definir regras de negócio, para seus sistemas, que descumpram comandos normativos vigentes, como o estipulado no art. 7º do Decreto nº 5.450/2005, utilizando, caso entenda necessário, prerrogativas para a atribuição de regramento complementar, como as atribuídas pelo art. 31 do citado decreto, no caso do exemplo do pregão eletrônico, dando a devida publicidade, de forma a garantir a isonomia entre os licitantes. (item 4.8.28.1);

7.1.5. Inclua, no sistema Comprasnet, regra de negócio que impossibilite que, para um dado certame, um mesmo usuário atue como pregoeiro e como autoridade competente, como definido no Decreto nº 5.450/2005, art. 8º, incisos IV, V, e VI e como estabelece a regra geral da Lei nº 9.784/1999, art. 56, § 1º. (item 4.9.29.1);

7.1.6. Verifique e corrija, para os sistemas computacionais de sua gestão, eventuais falhas ao princípio de segregação de funções, de modo a impedir a delegação de que trata o art. 13, II, da Lei nº 9.784/1999 e de forma a observar o princípio geral do art. 56, § 1º, do mesmo diploma legal. (item 4.9.29.2);

7.1.7. Ao registrar ocorrências no sistema Sicaf, segregue-as, em obediência aos princípios da eficiência e da transparência, de forma a não reunir sobre um mesmo "tipo de ocorrência" sanções que possuam fundamentos jurídicos distintos e, conseqüentemente, efeitos diferentes sobre os fornecedores, possibilitando o armazenamento do período de suspensão ou impedimento; (item 4.10.35.1);

7.18. De acordo com o princípio da eficiência e de modo a evitar que fornecedores impedidos possam ser habilitados em pregões eletrônicos, inclua mecanismo no sistema Comprasnet que avise aos pregoeiros, oportunamente, caso empresas vencedoras da fase competitiva do pregão possuam registro de suspensão ou impedimento, de acordo com os registros do Sicaf. (item 4.10.35.2);

7.1.9. Inclua mecanismo no sistema Siasg que impeça o registro de dispensa de licitação com fulcro nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93 em valores superiores aos legalmente permitidos. (item 4.12.17.1);

7.1.10. Mantenha fiel observância acerca das obrigações impostas à contratada, durante o monitoramento técnico do contrato que substituirá o de nº 45/2005, nos termos da Lei nº 8.666/93, art. 66, caput; (item 4.13.23.1);

7.1.11. Pelo descumprimento de obrigações da contratada observadas no âmbito do Contrato nº 45/2005, em especial no que se refere a não apresentação dos relatórios definidos no Anexo II do Contrato nº 45/2005 (itens 4.4.1.3 e 6.1.2), promova ações com vistas à aplicação das sanções cabíveis, conforme cláusula vigésima do referido contrato. (item 4.13.23.2);

7.1.12. Nos termos do Decreto nº 1.048/1994, art. 2º, incisos I e II, assegure suporte de consultas às informações das licitações aos gestores e aos interessados, de modo dinâmico, confiável e eficaz, por meio, por exemplo, das orientações constantes no item 1 do Acórdão nº 371/2008-Plenário, de forma a superar as atuais deficiências de pesquisa do portal Comprasnet, a exemplo das seguintes:

7.1.12.1. Impossibilidade de pesquisa de editais cujos objetos sejam complexos ou raros;

7.1.12.2. Impossibilidade de pesquisa textual no conteúdo dos editais, contratos, atas e demais atos administrativos;

7.1.12.3 Impossibilidade de acesso aos modelos de gestão contratual disponíveis em editais e contratos administrativos;

7.1.12.4. Impossibilidade de acesso aos editais com mais de dois anos de divulgação.

7.2. Recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que:

7.2.1. Ao contratar desenvolvimento de software utilizando a métrica de Análise de Pontos de Função, evite adotar, como único guia de referência para contagens, o Manual de Práticas de Contagem do Ifpug, adicionando ao contrato cláusulas complementares que elucidem pontos em aberto, abordando, por exemplo, tópicos como: (item 4.2.24):

7.2.1.1. Diferenciação, em sua fórmula de cálculo, dos custos dos pontos de função para desenvolvimento de novas funcionalidades daqueles relativos a supressões ou alterações de funcionalidades existentes;

7.2.1.2. Diferenciação, em sua fórmula de cálculo, dos custos de pontos de função para o desenvolvimento completo de uma funcionalidade (todas as fases do ciclo de desenvolvimento) daqueles necessários a execução de apenas uma fase do ciclo;

7.2.1.3. Adoção de uma tabela de itens não mensuráveis;

7.2.1.4. Definição das fronteiras a serem utilizadas nas contagens;

7.2.1.5. Políticas para definição de: novas fronteiras, contagem de recursos reutilizáveis, remuneração de requisitos não funcionais e resolução de impasses acerca das contagens.

7.2.2. Habilite a função de envio de avisos no sistema de pregão eletrônico do Comprasnet durante a suspensão do certame, de modo a possibilitar que o pregoeiro envie comunicações aos fornecedores, como aquelas relacionadas ao andamento do certame; (item 4.4.31.1);

7.2.3. Instrua os pregoeiros, por meio de treinamentos e de atualização do manual do pregoeiro, para que, no âmbito dos pregões operacionalizados pelo Comprasnet, expeçam comunicados ou avisos aos licitantes, em tempo útil, mantendo-os informados acerca das próximas etapas do certame, especialmente aquelas sem prazo definido, como a de aceitação de objeto (item 4.4.31.2);

7.2.4. Avalie a possibilidade de incluir no sistema Comprasnet, nas opções do fornecedor, informações tempestivas acerca dos certames em que este está participando, permitindo a ele identificar as próximas etapas em que sua ação pode ser necessária, para os diversos pregões em que esteja cadastrado. (item 4.5.13.1);

7.2.5. Verifique a conveniência e oportunidade de realizar estudo com o objetivo de aprimorar a usabilidade do sítio Comprasnet, de acordo com as boas práticas de mercado, a exemplo de evitar: (item 4.6.28.1):

7.2.5.1. Retorno vazio para órgãos e entidades que utilizam outros sistemas;

7.2.5.2. Existência de órgãos duplicados em consultas;

7.2.5.3. Pesquisa de pregões presenciais restritivas;

7.2.5.4. Necessidade de multiplicar quantitativos durante inserção de proposta;

7.2.6. Conforme boas práticas (Cobit 4.1, objetivo de controle AI6.5), mantenha atualizada a documentação de sistemas e de usuários, considerando a criação de artefatos para os sistemas antigos, especialmente aqueles críticos e complexos, como o Siasg, a exemplo dos seguintes documentos: (item 4.7.24.1):

7.2.6.1. Dicionário e modelo de dados do Siasg;

7.2.6.2. Casos de uso e regras de negócio do Siasg;

7.2.6.3. Documento de requisitos não funcionais do Comprasnet;

7.2.6.4. Documento de visão do DW-Siasg;

7.2.6.5. Manual de usuário do Sicaf.

7.2.7. De modo a evitar equívocos de interpretação, disponibilize as restrições de consulta e convenções relacionados ao DW-Siasg, mencionadas, por exemplo, no documento de especificação de regras de negócio; (item 4.7.24.2);

7.2.8. Verifique a conveniência e oportunidade de atualizar a Portaria Normativa SLTI nº 04/2002, para que inclua os novos perfis de usuários disponíveis no sistema. (item 4.7.24.3);

7.2.9. De forma a possibilitar o intercâmbio de informações de ocorrências de licitantes entre os distintos cadastros de fornecedores, notadamente as impeditivas de licitar e contratar, implemente procedimentos de envio remoto, por exemplo, utilizando web services; (item 4.11.27.1);

7.2.10. Estude meios de prover isonomia entre os licitantes do pregão eletrônico, em relação a possível vantagem competitiva que alguns licitantes podem obter ao utilizar dispositivos de envio automático de lances. (item 5.4.10.1).

7.3. Recomendar à Casa Civil da Presidência da República que:

7.3.1. Promova ações com vistas a propor projeto legislativo com os objetivos de tornar efetivas as sanções suspensivas e de declaração de inidoneidade a fornecedores previstas na legislação, tendo em vista a falta de obrigatoriedade de alimentação de um cadastro único de sancionados pelos diversos órgãos e entidades das esferas administrativas. (item 4.11.28.1);

7.4. Comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que as sanções a fornecedores definidas na Lei nº 8.666/93, art. 84, inciso IV, e na Lei nº 10.520/2002, art. 7º, podem não ser efetivas, devido à ausência da obrigatoriedade de alimentação de cadastro único de ocorrências de fornecedores pelos diversos órgãos e entidades das esferas administrativas. (item 4.11.29).

7.5. Enviar cópia do acórdão a ser prolatado, do voto e do relatório que o fundamentem à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

7.6. Enviar cópia do acórdão a ser prolatado e do voto que o fundamente à Casa Civil da Presidência da República, à Controladoria Geral da União e ao Ministério Público Federal.

7.7 Arquivar os presentes autos."

É o relatório.

VOTO

Em exame o relatório de levantamento de auditoria realizado pela Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti) na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com o objetivo de conhecer o conjunto de sistemas informatizados que compõem ou subsidiam o portal www.comprasnet.gov.br, em que são realizados os pregões eletrônicos dos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais (Sisg).

2. O conhecimento do portal "Comprasnet", principal instrumento gerenciador de pregões eletrônicos no âmbito do governo federal, é essencial para o Tribunal de Contas da União exercer com efetividade suas competências constitucionais e legais, mediante trabalhos relacionados aos sistemas estruturantes da administração federal ou a outros correlatos.

3. Para atingir tal objetivo, o presente levantamento procurou atender aos seguintes propósitos:

a) capacitar a Sefti para a realização de trabalhos futuros em relação aos sistemas integrantes do Siasg, especialmente o portal "Comprasnet", por meio da descrição desses sistemas e de seus inter-relacionamentos;

b) identificar e propor a realização de trabalhos nos sistemas integrantes do Siasg/Comprasnet no tocante a aspectos de adequação às normas, de eficiência, de usabilidade, de segurança da informação e de segurança do processo licitatório;

c) conhecer as ferramentas gerenciais disponíveis e avaliar a disponibilidade do Portal;

d) atuar, caso necessário, por meio de propostas de recomendações ou determinações, em pontos específicos que, pela relevância ou criticidade, necessitem de atuação imediata.

4. O trabalho, realizado com proficiência pela unidade técnica, mostrou ser o portal "Comprasnet" um dos módulos que compõem o Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais (Siasg). Revelou, também, que o processo de compra e contratação da administração federal utiliza o Siasg e seus subsistemas como ferramenta de apoio informatizado para sua operacionalização.

5. Dentre os achados de auditoria, o levantamento indicou que em 2008 houve um conjunto de licitações indevidamente registradas como dispensa de licitação, com fundamento nos incisos I e II do art.

24 da Lei nº 8.666/93, embora os valores licitados ultrapassem os limites legais estabelecidos para os respectivos incisos.

6. Os registros indevidos totalizaram R$ 41.750.611,57 (quarenta e um milhões, setecentos e cinquenta mil, seiscentos e onze reais e cinquenta e sete centavos), sendo R$ 1.129.977,88 (um milhão, cento e vinte e nove mil, novecentos e setenta e sete reais e oitenta e oito centavos) para o inciso I e R$ 40.620.633,69 (quarenta milhões, seiscentos e vinte mil, seiscentos e trinta e três reais e sessenta e nove centavos) para o inciso II. Uma parte das dispensas é, na verdade, registro com o inciso incorreto.

7. Com respeito ao volume de recursos fiscalizados, os valores contratuais referentes ao desenvolvimento e manutenção dos sistemas relacionados ao Siasg, de acordo com o Contrato nº 45/2005, são os transcritos na tabela abaixo:

Referência	Vigência	Valor	Folhas
Contrato nº 45/2005	01/11/2005 a 30/10/2006	R$ 19.277.810,24	40/41, anexo 1
1º Termo Aditivo	31/10/2006 a 30/10/2007	R$ 19.277.810,24	66, anexo 1
2º Termo Aditivo	31/10/2007 a 30/10/2008	R$ 20.122.448,12	70, anexo 1
3º Termo Aditivo	31/10/2008 a 30/10/2009	R$ 27.725.459,84	76, anexo 1
TOTAL		R$ 86.403.528,44	

8. Formuladas essas breves considerações, destaco do acima relatado como razões de decidir o que segue.

9. A ocorrência de falhas como: deficiências nas atualizações de artefatos, tais como manual de usuário e documentação de sistemas; a Portaria Normativa SLTI nº 04/2002 apresenta inconsistência em relação aos perfis de usuários disponíveis; Siasg há documentação não feita ou incompleta, embora o sistema seja crítico, deve ser sanada, a meu ver, na forma proposta pela Sefti.

10. Em relação ao DW-Siasg (Data Warehouse - Sistema Integrado de Administração de Serviços), que abrange os atributos de: compras, fornecedor, contrato, empenho e cronograma, o uso das informações extraídas deve considerar as restrições utilizadas para consolidação das informações.

11. Outros pontos relevantes apontados pelo levantamento são os seguintes:

a) não há rastreabilidade formal no processo administrativo, ou seja, não é possível aferir, considerando os documentos existentes nos autos dos processos de execução, quais produtos foram efetivamente entregues em cada mês, ou se os serviços entregues obedeceram aos níveis de serviço previstos em contrato;

b) o anexo II do Contrato nº 45/2005 apenas mencionou que utilizaria o Manual de Práticas de Contagem (CPM), versão 4.2, do Ifpug, sem citar nenhum detalhe adicional, o que pode ter causado o uso impróprio da métrica de análise de pontos de função;

c) não foram produzidos os relatórios de pesquisa de satisfação e o de requisitos computacionais e de comunicação mínimos para armazenagem e processamento no ambiente de produção do Siasg e subsistemas.

12. Além dessas questões, a forma com que é operado o pregão eletrônico, no âmbito do Comprasnet, possibilita que o pregoeiro mantenha o sistema aberto por dias ou semanas, sem comunicar aos licitantes a data prevista de retomada dos trabalhos, obrigando-os, assim, a permanecer em constante vigília até a próxima ação do pregoeiro. O procedimento pode apresentar prejuízo especialmente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte, que podem ser convocadas para dar lances de desempate após a etapa de aceitação, e eventualmente perder a oportunidade por não estarem conectadas no momento em que o pregoeiro reinicia a sessão.

13. Uma falha importante constatada pelo Tribunal foi o uso de dispositivos de inserção automática (robôs) para o envio de lances durante o pregão eletrônico. O referido dispositivo tecnológico **continua comprometendo a isonomia entre os participantes do certame licitatório**, visto que a atual regra "antirrobô" do "Comprasnet" não é suficiente para atingir o objetivo de impedir a vantagem competitiva existente.

14. No que se refere ao Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf), observo que não contempla o registro de ocorrências, a exemplo das impeditivas de contratar, de órgãos ou entidades não integrantes do Sisg e que optaram por ter cadastro próprio nos termos da Lei nº 8.666/93, art. 34, § 2º. O fato possibilita a contratação de pessoa impedida de licitar e contratar com a Administração Pública, a exemplo das sanções previstas no art. 7º da Lei nº 10.520/2002 e do inciso IV do art. 87 da Lei nº 8.666/93.

15. Finalmente, com base nas análises acima acerca dos achados apontados pelo levantamento de auditoria, manifesto-me, parcialmente, de acordo com as propostas oferecidas pela Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação, promovendo apenas alguns ajustes na proposta, incluindo o monitoramento das medidas alvitradas.

Diante do exposto e considerado, Voto por que seja adotado o Acórdão que ora submeto à consideração deste Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1647/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-012.538/2009-1 (com 5 anexos)
2. Grupo I - Classe V - Assunto: Relatório de Levantamento de Auditoria (Fiscalis nº: 376/2009)
3. Responsável: Rogério Santana dos Santos, Secretário de Logística e Tecnologia da Informação do
Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão
3.1. Interessado: Tribunal de Contas da União, Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti)
4. Órgão: Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MP)
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti)
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação (Sefti) na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com o objetivo de conhecer o conjunto de sistemas informatizados que compõem ou subsidiam o portal www.comprasnet.gov.br, em que são realizados os pregões eletrônicos dos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais (Sisg).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que:

9.1.1 no prazo de noventa dias implemente mecanismos transparentes, seguros e rastreáveis em seus processos de execução/pagamento que permitam verificar a quantidade e a qualidade dos serviços prestados, incluindo-os em seus editais e contratos, em conformidade com o art. 3º da Lei nº 8.666/93;

9.1.2 nos termos da Lei nº 4.320/1964, art. 63, § 2°, III, somente liquide despesas de serviços prestados mediante evidência documental da realização dos serviços, de acordo com a qualidade prevista no contrato e após o efetivo controle dos fiscais do contrato;

9.1.3. ao contratar desenvolvimento de software utilizando a métrica de Análise de Pontos de Função, abstenha-se de utilizar cálculo de fator de ajuste, de modo a impossibilitar alterações na remuneração da funcionalidade medida, por se basear em interpretação subjetiva dos níveis das características gerais de sistemas, em desacordo com o previsto no art. 54, § 1º, da Lei nº 8.666/93 e art. 2º, VIII, da IN SLTI nº 4/2008;

9.1.4. abstenha-se de definir regras de negócio para seus sistemas que descumpram comandos normativos vigentes, como o estipulado no art. 7º do Decreto nº 5.450/2005, utilizando, caso entenda necessário, prerrogativas para a atribuição de regramento complementar, como as atribuídas pelo art. 31 do citado decreto, no caso do exemplo do pregão eletrônico, dando a devida publicidade, de forma a garantir a isonomia entre os licitantes;

9.1.5. no prazo de noventa dias, inclua, no sistema Comprasnet, regra de negócio que impossibilite que, para um dado certame, um mesmo usuário atue como pregoeiro e como autoridade competente, como definido no Decreto nº 5.450/2005, art. 8º, incisos IV, V, e VI e como estabelece a regra geral da Lei nº 9.784/1999, art. 56, § 1º;

9.1.6. verifique e corrija, para os sistemas computacionais de sua gestão, eventuais falhas ao princípio de segregação de funções, de modo a impedir a delegação de que trata o art. 13, II, da Lei nº 9.784/1999 e de forma a observar o princípio geral do art. 56, § 1º, do mesmo diploma legal;

9.1.7. ao registrar ocorrências no sistema Sicaf, segregue-as, em obediência aos princípios da eficiência e da transparência, de forma a não reunir sobre um mesmo "tipo de ocorrência" sanções que possuam fundamentos jurídicos distintos e, consequentemente, efeitos diferentes sobre os fornecedores, possibilitando o armazenamento do período de suspensão ou impedimento;

9.1.8. de acordo com o princípio da eficiência e de modo a evitar que fornecedores impedidos possam ser habilitados em pregões eletrônicos, inclua, no prazo de noventa dias, mecanismo no sistema Comprasnet que avise aos pregoeiros, oportunamente, caso empresas vencedoras da fase competitiva do pregão possuam registro de suspensão ou impedimento, de acordo com os registros do Sicaf;

9.1.9. no prazo de noventa dias, inclua mecanismo no sistema Siasg que impeça o registro de dispensa de licitação com fulcro nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93 em valores superiores aos legalmente permitidos;

9.1.10. mantenha fiel observância acerca das obrigações impostas à contratada, durante o monitoramento técnico do contrato que substituirá o de nº 45/2005, nos termos da Lei nº 8.666/93, art. 66, caput;

9.1.11. pelo descumprimento de obrigações da contratada observadas no âmbito do Contrato nº 45/2005, em especial no que se refere à não-apresentação dos relatórios definidos no Anexo II do Contrato nº 45/2005, promova ações com vistas à aplicação das sanções cabíveis, conforme cláusula vigésima do referido contrato;

9.1.12. nos termos do Decreto nº 1.048/1994, art. 2º, incisos I e II, assegure suporte de consultas às informações das licitações aos gestores e aos interessados, de modo dinâmico, confiável e eficaz, por meio, por exemplo, das orientações constantes no item 1 do Acórdão nº 371/2008-Plenário, de forma a superar as atuais deficiências de pesquisa do portal Comprasnet, a exemplo das seguintes:

9.1.12.1. impossibilidade de pesquisa de editais cujos objetos sejam complexos ou raros;

9.1.12.2. impossibilidade de pesquisa textual no conteúdo dos editais, contratos, atas e demais atos administrativos;

9.1.12.3. impossibilidade de acesso aos modelos de gestão contratual disponíveis em editais e contratos administrativos;

9.1.12.4. impossibilidade de acesso aos editais com mais de dois anos de divulgação.

9.1.13. no prazo de noventa dias adote meios de prover isonomia entre os licitantes do pregão eletrônico, em relação a possível vantagem competitiva que alguns licitantes podem obter ao utilizar dispositivos de envio automático de lances (robôs);

9.2. recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que:

9.2.1. ao contratar desenvolvimento de software utilizando a métrica de Análise de Pontos de Função, evite adotar, como único guia de referência para contagens, o Manual de Práticas de Contagem do Ifpug, adicionando ao contrato cláusulas complementares que elucidem pontos em aberto, abordando, por exemplo, tópicos como:

9.2.1.1. diferenciação, em sua fórmula de cálculo, dos custos dos pontos de função para desenvolvimento de novas funcionalidades daqueles relativos a supressões ou alterações de funcionalidades existentes;

9.2.1.2. diferenciação, em sua fórmula de cálculo, dos custos de pontos de função para o desenvolvimento completo de uma funcionalidade (todas as fases do ciclo de desenvolvimento) daqueles necessários à execução de apenas uma fase do ciclo;

9.2.1.3. adoção de uma tabela de itens não mensuráveis;

9.2.1.4. definição das fronteiras a serem utilizadas nas contagens;

9.2.1.5. políticas para definição de: novas fronteiras, contagem de recursos reutilizáveis, remuneração de requisitos não funcionais e resolução de impasses acerca das contagens;

9.2.2. habilite a função de envio de avisos no sistema de pregão eletrônico do Comprasnet durante a suspensão do certame, de modo a possibilitar que o pregoeiro envie comunicações aos fornecedores, como aquelas relacionadas ao andamento do certame;

9.2.3. instrua os pregoeiros, por meio de treinamentos e de atualização do manual do pregoeiro, para que, no âmbito dos pregões operacionalizados pelo Comprasnet, expeçam comunicados ou avisos aos licitantes, em tempo útil, mantendo-os informados acerca das próximas etapas do certame, especialmente aquelas sem prazo definido, como a de aceitação de objeto;

9.2.4. avalie a possibilidade de incluir no sistema Comprasnet, nas opções do fornecedor, informações tempestivas acerca dos certames em que este está participando, permitindo a ele identificar as próximas etapas em que sua ação pode ser necessária, para os diversos pregões em que esteja cadastrado;

9.2.5. verifique a conveniência e oportunidade de realizar estudo com o objetivo de aprimorar a usabilidade do sítio Comprasnet, de acordo com as boas práticas de mercado, a exemplo de evitar:

9.2.5.1. retorno vazio para órgãos e entidades que utilizam outros sistemas;

9.2.5.2. existência de órgãos duplicados em consultas;

9.2.5.3. pesquisa de pregões presenciais restritivas;

9.2.5.4. necessidade de multiplicar quantitativos durante inserção de proposta;

9.2.6. mantenha atualizada a documentação de sistemas e de usuários, conforme boas práticas (Cobit 4.1, objetivo de controle AI6.5), considerando a criação de artefatos para os sistemas antigos, especialmente aqueles críticos e complexos, como o Siasg, a exemplo dos seguintes documentos:

9.2.6.1. dicionário e modelo de dados do Siasg;

9.2.6.2. casos de uso e regras de negócio do Siasg;

9.2.6.3. documento de requisitos não funcionais do Comprasnet;

9.2.6.4. documento de visão do DW-Siasg;

9.2.6.5. manual de usuário do Sicaf;

9.2.7. de modo a evitar equívocos de interpretação, disponibilize as restrições de consulta e convenções relacionados ao DW-Siasg, mencionadas, por exemplo, no documento de especificação de regras de negócio;

9.2.8. verifique a conveniência e oportunidade de atualizar a Portaria Normativa SLTI nº 04/2002, para que inclua os novos perfis de usuários disponíveis no sistema;

9.2.9. de forma a possibilitar o intercâmbio de informações de ocorrências de licitantes entre os distintos cadastros de fornecedores, notadamente as impeditivas de licitar e contratar, implemente procedimentos de envio remoto, por exemplo, utilizando web services;

9.3. recomendar à Casa Civil da Presidência da República que promova ações com vistas a propor projeto legislativo com o objetivo de tornar efetivas as sanções suspensivas e de declaração de inidoneidade a fornecedores previstas na legislação, tendo em vista a falta de obrigatoriedade de alimentação de um cadastro único de sancionados pelos diversos órgãos e entidades das esferas administrativas;

9.4. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que as sanções a fornecedores definidas na Lei nº 8.666/93, art. 84, inciso IV, e na Lei nº 10.520/2002, art. 7º, podem não ser efetivas, devido à ausência da obrigatoriedade de alimentação de cadastro único de ocorrências de fornecedores pelos diversos órgãos e entidades das esferas administrativas;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; à Casa Civil da Presidência da República, à Controladoria-Geral da União e ao Ministério Público Federal;

9.6. determinar à Secretaria de Fiscalização em Tecnologia da Informação que monitore as determinações e recomendações acima;

9.7. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1647-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 022.803/2008-8
Natureza: Pedido de Reexame (Representação)
Órgão: Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região/MG
Recorrente: Caviglia & Cia. Ltda. (CNPJ 61.633.095/0001-75)

Advogados constituídos nos autos: Luiz Antonio Beltrão (OAB/DF 19.773); Guilherme Arruda de Oliveira (OAB/GO 23.613)

Sumário: PEDIDO DE REEXAME EM PROCESSO DE REPRESENTAÇÃO. APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA EM DESCONFORMIDADE COM O EDITAL. DESCLASSIFICAÇÃO DEVIDA. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. ARQUIVAMENTO.

1. Não se aceita como proposta documento que não contém todos os elementos exigidos no edital, sobretudo quando o conjunto dos documentos contém contradições e a parcela que é favorável ao licitante desclassificado consubstancia-se em patente reprodução dos textos contidos no edital.

2. Se o edital pede que o produto a ser ofertado seja submetido a teste de qualidade, este deve incidir sobre produto com as exatas características exigidas no edital como definidoras de seu objeto.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução de fls. 97/101, anexo 2, lavrada no âmbito da Secretaria de Recursos (SERUR), a qual transcrevo, com fulcro no art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei 8.443/92:

"Trata-se de pedido de reexame interposto por Caviglia & Cia Ltda. contra o Acórdão nº 2476/2008 - Plenário.

HISTÓRICO

2. Cuidam os autos de Representação interposta por CAVIGLIA & CIA LTDA, com pedido de medida cautelar, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com o objetivo de suspender a eficácia e declarar a nulidade de ato administrativo proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho-3ª Região, concernente na desclassificação de proposta no âmbito do Pregão Eletrônico nº 24/2008 e, por conseguinte, de todos os atos posteriores.

3. Após o regular desenvolvimento do processo, o Tribunal decidiu, por meio do Acórdão nº 2476/2008 - Plenário, em essência:

9.1. conhecer da presente Representação, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente;

4. Irresignada, a representante apresentou pedido de reexame. Posteriormente, juntou aos autos nova documentação, sobre confirmação de reforma de decisão interlocutória proferida em sede de agravo de instrumento. A análise desses é feita a seguir.

ADMISSIBILIDADE

5. O Ministro-Relator Raimundo Carreiro manifestou-se nos autos por meio do despacho constante da folha 51 do anexo 2 no sentido do conhecimento do recurso com atribuição de efeito suspensivo ao item 9.1 do Acórdão atacado.

MÉRITO

Primeiro argumento

6. A recorrente alega que a gaveta que propôs oferecer é montada em dois pares de trilhos corrediços, conforme consta de sua proposta comercial presente nas folhas 20 e 21 do anexo 2, de modo que é incabível sua desclassificação pela apresentação de proposta em desconformidade com o edital.

Análise

7. A detida análise desse argumento é crucial para bem evidenciar o modo como as questões devem ser decididas, até mesmo porque ensejou mudança de posição do Judiciário apreciando lide substancialmente análoga ao que aqui se examina. Assim consta do voto que fundamenta o provimento do agravo de instrumento (folha 72 do anexo 2):

Já o produto que será efetivamente entregue para cumprimento do contrato será o descrito na proposta comercial da Agravante, com as mesmas características exigidas no edital (fls. 224/231), ficando ela, por óbvio, vinculada à proposta e ao contrato, podendo sofrer as penalidades previstas em lei no caso de descumprimento.

8. Com as devidas vênias, não se pode acolher tal posicionamento. A gaveta que consta da proposta comercial não pode ser considerada o produto proposto para oferta pela recorrente. Nesse documento, estão presentes apenas parcas informações que não atendem ao item 2.5.8 do Anexo III do Edital (folha 53 do volume principal).

9. O mais importante é que esse item 2.5.8 dispõe que a gaveta a ser oferecida em cumprimento do contrato deve ser testada e certificada por entidade competente. Isso quer dizer que apenas um produto submetido a tal teste e certificação pode ser considerado como o proposto para os fins licitatórios.

10. A única gaveta que a recorrente apresentou como submetida a esse tipo de teste foi a descrita no Relatório de Ensaio nº 879 073 (folhas 102 e 103 do volume principal). Essa, no entanto, foi montada em apenas um par de trilhos corrediços. Ou seja, não existe correspondência com o item presente na proposta comercial.

11. Não se pode admitir que a recorrente tenha tido a intenção de entregar um produto e submetido outro a exame quando tal submissão é condição necessária para a adequação do produto às exigências editalícias.

12. Deve-se destacar, ainda, que nem mesmo as especificações técnicas dos produtos oferecidos, constantes das folhas 22 a 27 do anexo 2, podem ser tidas como correspondentes às dos itens que a recorrente pretendia entregar se resultasse vencedora do certame licitatório.

13. Isso porque essas especificações técnicas não passam de reprodução do Anexo III do edital na parte que estabelece as características mínimas que devem ser apresentadas pelos produtos (folhas 50 a 54 do volume principal), não configurando documento relativo à proposta individualizada da recorrente e conflitante com essa.

14. Por oportuno, deve-se destacar que o mesmo vício consta da proposta comercial entregue pela recorrente, pois a coluna correspondente a "DESCRIÇÃO/ MATERIAIS" ali constante (folha 20 do anexo 2) tem idêntico teor ao da coluna "Descrição/ Dimensões Externas" presente no Anexo III do Edital (folha 50 do volume principal).

15. Ou seja, quando se agrega as constatações de que foi submetido a teste, para atender a exigência editalícia, produto com apenas um par de trilhos corrediços e de que a forma de apresentação da proposta comercial, no que ele diz respeito aos pares de trilhos corrediços, não passa de reprodução mecânica dos textos do Anexo III do edital, não se pode ter que o produto proposto não era montado em ´único par de trilhos corrediços, mas em dois.

16. Ante tais inconsistências, não é possível considerar verídica a assertiva da recorrente.

Segundo argumento

17. A recorrente alega que seu projeto construtivo, dotado de apenas um par de trilhos corrediços, foi testado em condições muito mais críticas que as exigidas pelo edital e que ainda assim superou o mínimo exigido, em termos de funcionalidade e resistência, no instrumento convocatório.

18. Acrescenta que a resistência, funcionalidade, durabilidade e segurança dos trilhos corrediços de seu produto foram atestados pelo Relatório de Ensaio nº CCC/159.079/COMPLEMENTAR/08, folha 30 e 31 do anexo 2, no qual foram realizados 200.000 ciclos de abertura e fechamento, enquanto o edital exigia apenas 115.000.

19. Ainda, afirma que os Relatórios de Ensaio nºs 915.581-203 (folha 27 e 28 do anexo 1) e 106.176-205 (folhas 29 a 34 do anexo 1) comprovam apenas que a utilização de um único par de trilhos compromete o funcionamento do conjunto de arquivos deslizantes, mas que, não obstante, não comprovam que o Relatório de Ensaio nº 879 073 não atende as exigências do Edital.

20. Conclui que, diante dessas ponderações, não existe justificativa para que a Administração pague R$1.449.160,00 a mais pelo mesmo produto.

Análise

21. Também esse argumento foi acolhido em sede judicial na apreciação do agravo de instrumento supracitado, havendo no Voto condutor as seguintes passagens (folhas 71 do anexo 2):

O Relatório de Ensaio tem por objetivo assegurar a qualidade do produto a ser oferecido. O ensaio não é, nos termos do edital, feito em protótipo apresentado pelo licitante vencedor especificamente para

aquela licitação. O objetivo do relatório de ensaio de cada item, realizado por entidade para tanto credenciada, é assegurar a idoneidade e a qualidade do produto a ser fabricado e oferecido, segundo a descrição do edital.

No tocante aos arquivos deslizantes, por exemplo, há necessidade de apresentação de teste de seus diversos componentes dentro os quais se encontra a gaveta, que tem como requisito primordial a comprovação de que foi projetado para suportar cargas mínimas de 150 kg.

Desse modo, entendo que se a gaveta testada apresentar todos os elementos necessários à comprovação da resistência e funcionalidade do material a ser fornecido, satisfeita está a exigência.

22. Pelos argumentos arrolados a seguir, tem-se que essas alegações não correspondem a análise adequada à situação, representando simplificação que deixa de observar importantes interconexões das qualidades do produto buscado pela Administração.

23. Ainda, é de se observar que, no excerto acima, fica consignado expressamente que o objeto do ensaio deve corresponder ao descrito no edital, ainda que o teste não tenha sido feito especificamente para a licitação em questão. Ora, o produto testado pela ora recorrente não ostenta as características descritas no edital.

24. Deve-se ressaltar, também, que as supracitadas considerações judiciais são pertinentes apenas quando partindo do pressuposto de que o produto proposto pela licitante ora recorrente é distinto do testado e superior a ele em qualidade, o que não se sustenta diante das considerações evidenciadas na análise anterior.

25. Antes de adentrar no mérito do argumento, porém, é importante salientar que esta Corte não possui competência para fazer avaliações além das manifestações de natureza técnica constantes dos autos. Além disso, o juízo a ser extraído dessas informações deve considerá-las em conjunto, e não a partir de relatórios isolados.

26. Consta da folha 4 do anexo 1 que as especificações dos equipamentos objeto da licitação em litígio foram resultado de intensos estudos pela área técnica. Supõe-se que tais especificações são apropriadas apenas quando obedecidos todos os critérios fixados no edital.

27. Natural é, portanto, entender que, no instrumento convocatório, parte-se do pressuposto de que o produto a ser contratado é dotado de características tais que, apenas quando presentes, tornam os testes exigidos hígidos para verificar se os objetos oferecidos satisfazem a necessidade da Administração.

28. De tal pressuposto, tem-se que o fato de o objeto testado ter sido aceito sob o critério em exame não assegura que é capaz de satisfazer outros critérios importantes para o objeto contratual, testados apenas implicitamente.

29. Extrai-se da folha 6 do anexo 1 que a carga indicada no Edital, 150 kg, é a que habitualmente deve ser suportada pelas gavetas, e que, mais importante do que suportar essa carga, é fazê-lo com os constantes movimentos de abrir e fechar das gavetas.

30. O simples fato de a gaveta poder ser aberta com carga de 150 kg não quer dizer que é boa para a Administração. Além de suportar essa carga, a que ordinariamente são submetidas as gavetas, deve fazê-lo em conformidade com determinados padrões de durabilidade.

31. Os Relatórios de Ensaio nºs 915.581-203 e 106.176-205, examinados em cotejo entre si, demonstram que o uso de dois pares de corrediças telescópicas torna o conjunto mais de três vezes mais eficiente do que o uso de apenas um par.

32. Isso pode significar que as gavetas montadas com dois pares de trilhos corrediços possuem durabilidade três vezes maior do que as montadas com apenas um par, submetidas à mesma carga.

33. Esse juízo é uma estimativa desprovida do devido respaldo técnico, mas é razoável o suficiente para crer que o critério da durabilidade só é satisfeito pela gaveta montada com dois pares de trilhos corrediços, muito embora ambas satisfaçam o critério de suportar a carga a que as gavetas habitualmente são submetidas.

34. Descabe aqui, no entanto, cogitar de uma análise técnica mais bem fundamentada. O que importa é que o edital exigiu que as gavetas fossem montadas com mais de um par de trilhos corrediços, e

que essa característica pode ser relevante para determinar a durabilidade do produto a ser contratado, de modo que deve ser ostentada pelos propostos.

35. Assim, se, por um lado, é verdadeira a afirmação de que o produto testado pela recorrente estava sujeito a condições muito mais críticas que as exigidas pelo edital, por outro lado, o teste não é suficiente para garantir que apresenta a durabilidade esperada.

36. Ou seja, a exigência de suportar a massa de 150kg não deve ser atendida isoladamente, como ocorreu com o produto testado. É imprescindível que esse critério seja satisfeito por gaveta montada com dois pares de trilhos corrediços, sob pena de não-satisfação do critério de durabilidade.

37. Apesar da falta de respaldo técnico, pode-se supor que esse segundo critério foi testado apenas implicitamente, no sentido de que o simples fato de a gaveta ser montada com dois pares de trilhos corrediços seria suficiente para configurar que, suportando a carga mínima exigida, atenderia ao critério de durabilidade esperado pela Administração.

38. A Administração apresentou como justificativa para a escolha de gavetas com dois pares de trilhos corrediços a "maior economia para os cofres públicos, evitando transtornos administrativos quanto à substituição dos equipamentos e o dispêndio de recursos com a manutenção, além de prevenir possíveis acidentes com os usuários dos equipamentos em decorrência de sua fragilidade, com custos imensuráveis" (folha 7 do anexo 1).

39. Ao cabo, a situação apresentada é a de uma fundamentada exigência editalícia que a recorrente não logrou atender em sua proposta, sendo o Relatório de Ensaio nº 879 073 incapaz de evidenciar todos os atributos buscados pela Administração. Por isso, não há que se falar em nulidade de ato do processo de licitação.

40. Ainda, quanto ao Relatório de Ensaio nº CCC/159.079/COMPLEMENTAR/08, o que se observa é teste bastante distinto do exigido no instrumento convocatório, razão pela qual não pode respaldar a alegação da recorrente de que atesta a resistência, funcionalidade, durabilidade e segurança dos trilhos corrediços de seu produto.

41. Diante das ponderações acima, a justificativa da Administração parece bastante razoável para o pagamento de R$1.449.160,00 a mais, sobretudo quando se considera que não é pelo mesmo produto, tal como afirmado pela recorrente.

Terceiro argumento

42. A recorrente alega, na petição que acompanha os documentos juntados em relação à decisão proferida em sede de agravo de instrumento, que o TRT da 3ª Região descumpriu decisão judicial publicada em 21/11/2008 que conferiu liminar antecipando a tutela pleiteada naquele processo.

Análise

43. Não faz parte das competências desta Corte fiscalizar o cumprimento de decisões judiciais, sobretudo quando não parecem as mais adequadas ao caso concreto e, diante da independência das instâncias, o TCU tem posicionamento diverso do Judiciário.

CONCLUSÃO

44. Por todo o exposto, encaminho estes autos à consideração superior, propondo:

a) Conhecer do recurso e lhe negar provimento;

b) Dar conhecimento da decisão que vier a ser proferida a Caviglia & Cia Ltda."

O Diretor e o Titular da Unidade Técnica anuem à proposta do Auditor (fls. 102, anexo 2).

45. Em vista da solicitação da recorrente, determinei o encaminhamento dos autos para oitiva do Ministério Público, nos termos do art. 62, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que assim se pronunciou (fls. 113, 115, 120/121, anexo 2):

"Em atenção à audiência solicitada pelo eminente Ministro Raimundo Carreiro (f. 115, a. 2), o Ministério Público manifesta-se nos termos a seguir declinados.

2. Trata-se de pedido de reexame interposto pela empresa Caviglia & Cia Ltda. contra o Acórdão nº 2.476/2008 – Plenário, por meio do qual este Tribunal julgou improcedente a representação formulada por aquela empresa, que intentava suspender a eficácia e declarar a nulidade do ato administrativo praticado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, concernente à desclassificação de sua proposta no Pregão Eletrônico nº 24/2008, e, por conseguinte, de todos os atos posteriores relativos ao certame.

3. A licitação em tela teve por objeto o fornecimento de arquivos deslizantes e de sistemas mecânicos organizacionais de gerenciamento integrado de documentos para as diversas unidades da Justiça do Trabalho em Minas Gerais. Anote-se que a desclassificação da proposta da recorrente se baseou na desconformidade do seu produto com as particularizações técnicas requeridas pela administração (f. 84, v. p.).

4. O subitem 2.5.8 do anexo III do instrumento convocatório (f. 53, v. p.) dispunha acerca das especificações das gavetas, um dos componentes dos equipamentos, em especial que deveriam ter espessura de 0,8 mm, ser montadas em "pares de corrediças telescópicas de dois estágios" e projetadas para suportar cargas mínimas de 150 kg. Entende-se que a exigência de apresentação de certificação por entidade tecnológica competente (subitem 2.5.8, in fine*) foi motivada pela necessidade de se avaliar a adequação do produto de cada licitante aos parâmetros ali estabelecidos.*

5. Embora a recorrente tenha fornecido relatório de ensaio que atesta que o seu produto suporta uma carga de até 177 kg (f. 102/103, v. p.), deve ser ressaltado que a amostra de gaveta apresentada à instituição certificadora foi confeccionada em chapa de 1,4 mm e montada em apenas um par de trilhos corrediços laterais, vale dizer, em condições bem diferentes daquelas previstas no edital de licitação.

6. Dessa forma, em que pese os argumentos expendidos nesta via recursal, mormente acerca da eventual capacidade técnica de a empresa Caviglia & Cia Ltda. fornecer a contento os equipamentos licitados, considera-se patente que a recorrente não apresentou a devida prova da adequação do seu produto às especificações do edital, o que leva ao entendimento de que o ato administrativo que desclassificou sua proposta não padece de vícios que possam acarretar-lhe a anulação.

7. Isto posto e em homenagem aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo das propostas, o MP/TCU endossa o encaminhamento alvitrado pela Secretaria de Recursos (f. 97/101, a. 2), no sentido de conhecer do presente recurso, para, no mérito, negar-lhe provimento."

É o Relatório.

VOTO

O Pedido de Reexame merece ser conhecido, tendo em vista estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 48, c/c os arts. 32 e 33 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 286 do Regimento Interno.

2. Insurge-se a empresa Caviglia & Cia. Ltda. contra os termos do Acórdão 2.476/2008-Plenário que considerou improcedente a Representação por ela formulada no sentido de, cautelarmente, suspender a eficácia e declarar a nulidade do ato administrativo do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região – MG referente à desclassificação de sua proposta no âmbito do Pregão Eletrônico 24/2008, bem como de atos posteriores.

3. O objeto do aludido certame é a aquisição de arquivos deslizantes, sistemas mecânicos organizacionais de gerenciamento integrado de documentos, de acordo com as especificações constantes do edital.

4. Incorporo às minhas razões de decidir as conclusões da Secretaria de Recursos (Serur) e do Ministério Público, sem prejuízo de tecer algumas considerações.

5. Preliminarmente, destaco que a fiscalização do cumprimento de decisões judiciais refoge à competência deste Tribunal. Não obstante o entendimento exarado pelo Poder Judiciário, em homenagem ao princípio da independência das instâncias, passo a examinar os aspectos concernentes à aderência da proposta técnica apresentada pela empresa Caviglia & Cia. Ltda. aos termos do edital do Pregão Eletrônico 24/2008.

6. Sublinho, ainda, que, apesar das limitações existentes em relação ao exame das manifestações de natureza técnica constantes destes autos por esta Corte de Contas, deve se levar em conta que as especificações do produto a ser adquirido pelo TRT da 3ª Região resultaram de estudos aprofundados da área técnica daquele órgão. Assim sendo, entendo que somente o cumprimento do conjunto dos critérios estabelecidos no Edital pode assegurar que o produto ofertado pela certamista atende as necessidades da Administração.

7. A recorrente traz, em síntese, as alegações abaixo.

7.1. Em sua proposta comercial oferece gaveta montada em dois pares de trilhos corrediços, o que torna descabida a sua desclassificação pela apresentação de proposta em desacordo com o edital.

7.2. A sua gaveta dotada de apenas um par de trilhos corrediços foi testada em condições muito mais críticas que as exigidas pelo edital e que ainda assim superou o mínimo exigido, no que concerne à funcionalidade e à resistência, no instrumento convocatório. Além disso, afirma que "resistência, funcionalidade, durabilidade e segurança dos trilhos corrediços de seu produto foram atestados pelo Relatório de Ensaio CCC/159.079/COMPLEMENTAR/08, no qual foram realizados 200.000 ciclos de abertura e fechamento, enquanto o edital exigia apenas 115.000. Alega, ainda, que os Relatórios de Ensaio 915.581-203 e 106.176-205 comprovam apenas que a utilização de um único par de trilhos compromete o funcionamento do conjunto de arquivos deslizantes, mas que não comprovam que o Relatório de Ensaio 879.073 não atende as exigências do Edital".

8. No que concerne às alegações da recorrente, destaco que a proposta comercial, no que diz repeito aos dois pares de trilhos corrediços telescópicos, traz mera reprodução dos textos editalícios, sendo, portanto, condizente com instrumento convocatório. Não obstante, o produto testado pela licitante não corresponde às especificações técnicas dispostas no Edital do Pregão 24/2008 nem, consequentemente, à proposta comercial, sendo esse o real motivo da desclassificação da empresa Caviglia & Cia. Ltda.

9. O item 2.5.8. do Anexo III do Edital, in verbis:

"Gavetas – Confeccionadas em chapa de aço dobrada MSG#20 com espessura de 0,8mm com dimensões externas de 1000 (L) X 160 (H) x 400 (P) mm, montadas em pares de corrediças telescópicas de dois estágios produzidas em aço. Devem ser projetadas para suportar cargas mínimas de 150 kg. Deve possuir divisões a cada 15 mm para ser dividida transversalmente, de acordo com as dimensões dos itens a serem armazenados, permitindo regulagem pelo próprio usuário. Testada e certificada pelo Instituto de

Pesquisa e Tecnologia do Estado de São Paulo (IPT) ou outra entidade competente da iniciativa privada ou pública."

10. O produto testado pela recorrente, de acordo com o Relatório de Ensaio 879.073, emitido pelo IPT, apresenta, porém, as seguintes características:

"Uma gaveta pintada construída em chapa de aço de 1,4 mm de espessura, dotada de um reforço central soldado sob a base no sentido da largura, com dimensões internas aproximadas de 970 mm de largura, 390 mm de profundidade e 150 mm de altura, ..., montada em um par de trilhos corrediços laterais..."

11. Embora o produto testado tenha características diferentes do produto descrito no edital, é verdade que os testes foram realizados em situação muito mais crítica do que a exigida naquele instrumento, no tocante à funcionalidade e à resistência, como pode ser comprovado pelo Relatório de Ensaio CCC/159.079/COMPLEMENTAR/08 no qual foram realizados 200.000 ciclos de abertura e fechamento, enquanto o instrumento convocatório exigia apenas 115.000.

12. Assim mesmo, não procede a alegação da recorrente que afirma que os Relatórios de Ensaio 915.581-203 e 106.176-205 comprovam apenas que a utilização de um único par de trilhos compromete o funcionamento do conjunto de arquivos deslizantes, mas que, entretanto, não comprovam que o Relatório de Ensaio 879.073 não atende as exigências do Edital.

13. Como abordado no item 6 deste Voto, o produto ofertado pela certamista tem que ser obrigatoriamente o descrito no instrumento convocatório, testado e certificado. Nesse contexto, não se admite a hipótese levantada pela recorrente de que o produto testado, supostamente atendidas as exigências editalícias quanto à funcionalidade e resistência, seria substituído por outro consequentemente mais resistente, com dois pares de trilhos, compatível com a proposta comercial.

14. À luz dos os Relatórios de Ensaio 915.581-203 e 106.176-205, vê-se que o quesito da funcionalidade estaria comprometido usando-se apenas um par de trilhos corrediços telescópicos, o que enfraquece a tese defendida pela empresa Caviglia. Somente a partir do teste realizado com a gaveta montada em dois pares de trilhos, poder-se-ía, portanto, comprovar a funcionalidade do conjunto.

15. Nesse sentir, não posso deixar de concluir que o produto testado, único que poderia ser aceito no processo licitatório, não atende as exigências do edital, contrariando o disposto no art. 3º da Lei 8.666/93, o que confere legitimidade à desclassificação da recorrente no Pregão Eletrônico 24/2008.

16. Cessa, assim, o efeito suspensivo conferido ao item 9.1. do Acórdão 2.476/2006, nos termos dos arts. 285 e 286 do Regimento Interno, mantendo-se os exatos termos da deliberação vergastada.

Em face do exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

1. Processo: TC 022.803/2008-8
2. Grupo I, Classe de Assunto I – Pedido de Reexame - Representação
3. Recorrente: Caviglia & Cia. Ltda. (CNPJ 61.633.095/0001-75)
4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região/MG
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
5.1 Relator da Deliberação Recorrida: Ministro Substituto: André Luis de Carvalho
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Maria Alzira Ferreira
7. Unidade Técnica: Serur
8. Advogados constituídos nos autos: Luiz Antonio Beltrão (OAB/DF 19.773); Guilherme Arruda de Oliveira (OAB/GO 23.613)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pela empresa Caviglia & Cia. Ltda. contra os termos do Acórdão 2.476/2008 – Plenário que considerou a Representação improcedente,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do Presente Pedido de Reexame, nos termos do art. 48, c/c os arts. 32 e 33 da Lei 8.443/1992, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se os exatos termos do Acórdão recorrido;

9.2. dar ciência desta decisão ao Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região/MG e à recorrente;

9.3. arquivar este processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1648-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – PLENÁRIO
TC 027.129/2009-7.
Natureza(s): Relatório de Auditoria
Órgãos/Entidades: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA – Superint. Regional no Paraná/PR (CNPJ nº 00.375.972/0001-60) e Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA (CNPJ nº01.865.966/0001-54).

Responsáveis: Celso Lisboa de Lacerda, Superintendente Regional do INCRA no Paraná/PR (CPF nº 557.390.089-72), Diorlei dos Santos, Presidente da COTRARA (CPF nº 030.786.319-07), e Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA (CNPJ nº 01.865.966/0001-54).

Advogado(s): não há.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA (TC 23.585/2009-0 - ACÓRDÃO Nº 2.489/2009 - PLENÁRIO). TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS (CONVÊNIO CRT/PR Nº 61.000/2005). IRREGULARIDADES. CONVERSÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CITAÇÃO. AUDIÊNCIA.

1. Configurado o débito, converte-se o processo em tomada de contas especial e determina-se a citação dos responsáveis.

2. Diante de indícios de atos praticados com infração à norma legal, promove-se a audiência dos responsáveis.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de auditoria de conformidade realizada junto à Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA, em cumprimento ao Acórdão nº 2.489/2009 – TCU – Plenário, exarado nos autos do TC 23.585/2009-0, tendo por objetivo verificar a conformidade da celebração, repasse e execução do Convênio CRT/PR Nº 61.000/2005 – SIAFI Nº 524330).

2. Referido Convênio, assinado entre o INCRA/PR e a COTRARA, tinha por finalidade a Prestação de Serviços de Elaboração de 6 (seis) Planos de Desenvolvimento de Assentamentos – PDA, instrumento de planejamento utilizado para definição da organização social dos assentamentos por meio de inventário das possibilidades da terra, dimensionando sua exploração, preservação ambiental e sistemas de uso.

3. Registra a Unidade Técnica que o volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ 581.250,00, sendo que desse total, R$ 465.000,00 correm à conta do Concedente e R$ 116.250,00 entram como contrapartida da Convenente. Também informa que houve recolhimento pela COTRARA em favor do INCRA do valor de R$ 89.891,37 em 29/09/2006 e de R$ 3.365,51 em 19/10/2006, por meio de GRU/Banco do Brasil (fls. 320/321 do Anexo 1, vol. 1).

4. Na sequência, o bem elaborado relatório de auditoria, realizado pela Secretaria de Controle Externo no Paraná (SECEX/PR) dá conta de que os Planos de Desenvolvimento de Assentamentos foram realizados. Todavia, da análise das documentações, a equipe de auditoria apontou 4 (quatro) achados que foram suficientes para a conclusão do uso indevido dos recursos, sendo o primeiro de responsabilidade do INCRA e os demais de responsabilidade da COTRARA, a saber:

4.1. descentralização à entidade sem condições técnica e financeira para a consecução do objeto;

4.2. contrapartida financeira não executada conforme os ditames da legislação de convênios;

4.3. movimentação irregular da conta específica do convênio;

4.4. despesas não permitidas ou fora da finalidade do convênio.

5. As irregularidades que foram cometidas pela COTRARA, acima elencadas e minuciosamente descritas no relatório da Secex/PR, de forma clara e precisa, são definidas como sendo de responsabilidade do seu Presidente, Sr. Diorlei dos Santos e a cometida pelo INCRA/PR de responsabilidade do seu Superintendente, à época, Sr. Celso Lisboa de Lacerda.

6. Por pertinentes e esclarecedores, reproduzo a seguir outras informações disponibilizadas pela equipe de auditoria encarregada dos trabalhos:

"Foi verificado que existe uma clara dependência da COTRARA em relação às receitas provenientes de recursos de convênios, o que contraria o objetivo base de convênio, que é a existência de partícipes com condições de executar o objeto pactuado, sem que seja necessário organizar financeiramente a unidade para que possa exercer as suas atribuições.

A análise dos documentos foi realizada na ACAP - Associação de Cooperação Agrícola e Reforma Agrária do Paraná, em Curitiba/PR, por solicitação do Sr. Diorlei, em razão da COTRARA ocupar espaço físico cedido por essa Associação e sua sede localizar-se em outro município.

O Sr. Diorlei dos Santos ingressou na COTRARA em 31/03/2003 e cinco meses depois foi eleito Presidente. Em sua primeira reunião de Diretoria, foi aprovada a participação da COTRARA no capital social da CCA/PR. O Sr. Diorlei reside à Rua Guaianazes, 1258, Curitiba/PR. Este é também o endereço da CCA/PR - Cooperativa Central de Reforma Agrária do Paraná. Tanto a ACAP quanto a CCA/PR têm envolvimento com o MST - Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra. Será visto adiante, nos Achados de Auditoria, que a COTRARA pagou aluguel à ACAP e telefone à CCA/PR.

Em síntese, pelos documentos examinados não há como provar a boa aplicação dos recursos uma vez que se verificou a ausência de contrapartida, a realização de despesas indevidas e a movimentação irregular da conta bancária, por meio de saques em espécie. Os saques em espécie constituem-se em gravíssima irregularidade, pois impossibilitam a averiguação do destino dado aos recursos públicos."

O encaminhamento deste trabalho foi de realizar citação da COTRARA solidariamente com a pessoa física do Sr. Diorlei dos Santos objetivando a devolução de R$ 324.964,05(base julho/2005) e audiência do Sr. Celso Lisboa de Lacerda, acerca da celebração do convênio sem averiguar previamente se a COTRARA detinha condições para executar o seu objeto, e se possuía capacidade financeira de cumprir a contrapartida."

7. Ao final, a SECEX/PR propõe:

a) com base no art. 47 da Lei nº 8.443/1992, a conversão dos presentes autos em tomada de contas especial e, com fundamento no art. 12, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, a citação da Cooperativa dos Trabalhadores em Reforma Agrária COTRARA (CNPJ nº 01.865.966/0001-54), na pessoa de seu presidente, Sr. Diorlei dos Santos, solidariamente com a pessoa física do Sr. Diorlei dos Santos, CPF 030.786.319-07, para, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da comunicação, apresentar alegações de defesa ou recolher aos cofres do Tesouro Nacional, a quantia de R$ 324.964,05 (trezentos e vinte e quatro mil, novecentos e sessenta e quatro reais, e cinco centavos) atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 26/7/2005 (data do recebimento), até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, em virtude das seguintes constatações relativas à execução do Convênio CRT/PR/Nº 61.000/05, firmado entre a COTRARA e o INCRA/PR:

a.1) contrapartida financeira não executada, conforme os ditames da legislação de convênios, no valor de R$ 92.935,78;

a.2) saques em espécie por meio de diversos cheques que foram sacados diretamente na agência e utilizados para supostos pagamentos a beneficiários, sem comprovação da efetiva liquidação destes pagamentos, tais como, recibos de depósitos bancários, TED ou DOC na conta dos favorecidos, no valor de R$ 26.187,54 (relação de fls. 17/28, anexa);

a.3) despesas não permitidas ou realizadas com desvio de finalidade ou sem vinculação com o objeto do convênio, tais como: aluguel de sala comercial, conta de telefone, INSS sem GFIP, IRRF sem DIRF, multas por atraso, desfiliação de cooperados, Fundo de Descanso Anual - FDA, Fundo de Fomento à Cooperação - FFC, Sobras e Outros Fundos, aluguel de veículo, compra mensal de supermercado, hospedagem e alimentação paga às associações sem notas fiscais e quantidade exorbitante de material de escritório adquiridos a 15 dias do término do prazo do convênio, no valor de

R$ 205.840,73 (relação de fls. 29/31, anexa);

b) com base nos arts. 1º, inciso I; e 43 inciso II, da Lei nº 8.443/92, promover a **audiência** do Sr. Celso Lisboa de Lacerda, CPF 557.390.089-72, que firmou o Convênio CRT/PR/Nº 61.000/05 na condição de Superintendente Regional do INCRA no Estado do Paraná, a fim de que sejam apresentadas razões de justificativas para a celebração do ajuste sem averiguar previamente se a COTRARA/PR detinha condições para executar o seu objeto, e se tinha capacidade de cumprir a contrapartida acordada no plano de trabalho, tendo em vista o contido no § 3º do artigo 2º da IN/STN nº 1, de 15/1/1997.

É o relatório.

VOTO

Examina-se, nesta oportunidade, relatório de auditoria de conformidade realizada junto à Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA, em cumprimento ao Acórdão nº 2.489/2009 – TCU – Plenário, exarado nos autos do TC 23.585/2009-0, tendo por objetivo verificar a conformidade da celebração, repasse e execução do Convênio CRT/PR Nº 61.000/2005.

2. Como visto, o referido Convênio, assinado entre o INCRA/PR e a COTRARA, tinha por finalidade a Prestação de Serviços de Elaboração de 6 (seis) Planos de Desenvolvimento de Assentamentos – PDA, instrumento de planejamento utilizado para definição da organização social dos assentamentos por meio de inventário das possibilidades da terra, dimensionando sua exploração, preservação ambiental e sistemas de uso.

3. O volume de recursos transferidos é considerável, totalizando R$ 581.250,00 (R$ 465.000,00 + R$ 116.250,00 de contrapartida). O relatório de auditoria conclui pela execução do objeto do Convênio, qual seja, a elaboração dos acima citados PDAs. Nada obstante, achados de auditoria apontam para a ocorrência de irregularidades praticadas no âmbito do INCRA/PR (uma) e no âmbito da COTRARA (três), a indicarem o descumprimento de dispositivos legais e regulamentares, além de dano ao Erário, devidamente quantificado.

4. Com efeito, os trabalhos desenvolvidos pela Secex-PR e ora retratados nos presentes autos lograram identificar diversas irregularidades na aplicação dos recursos públicos destinados ao desenvolvimento de projetos de assentamentos, razão pela qual são formuladas propostas de deliberação de caráter preliminar, tais como conversão do feito em tomada de contas especial, citação e audiência de responsáveis.

5. As irregularidades apontadas no âmbito da COTRARA estão relacionadas com a não comprovação válida de realização dos recursos da contrapartida financeira no objeto do convênio, com a movimentação irregular da conta específica, e com a realização de despesas não permitidas e/ou indevidas fora das finalidades do convênio.

6. Esse conjunto de irregularidades indica com clareza a existência de dano ao Erário, decorrente de uma conduta reprovável dos responsáveis. Há, portanto, a obrigação de reparação desse dano. Para tanto, faz-se necessária a citação desses mesmos responsáveis, neste caso solidária, para que apresentem alegações de defesa ou recolham aos cofres do INCRA o valor do débito quantificado, nos termos do art. 12, inciso II, da Lei nº 8.443/92.

7. No que se refere ao representante do INCRA no Estado do Paraná, à época, a irregularidade apontada relaciona-se com a descentralização de execução à entidade que não dispõe de condições, tanto técnica como financeira, para a consecução do objeto. A entidade beneficiária, a COTRARA, não só não possuía experiência na área, como também nunca havia realizado um Projeto de Desenvolvimento de Assentamentos (PDA), além de comprovadamente não ter condições financeiras para arcar com a contrapartida.

8. Nesse sentir, apropriada a colocação da Unidade Técnica no sentido de promover a audiência do responsável para que apresente suas razões de justificativa, neste caso o Sr. Celso Lisboa de Lacerda, à época dos fatos investido no cargo de Superintendente Regional do INCRA no Estado do Paraná. Resta devidamente comprovada sua participação, temerária, nos acontecimentos ora examinados.

9. Como reportado no relatório que precede este Voto, verifica-se que pelos documentos examinados não há como se comprovar a boa aplicação dos recursos uma vez que se verificou a ausência de contrapartida, a realização de despesas indevidas e a movimentação irregular da conta bancária, por meio de saques em espécie, que, diga-se, se constituem em gravíssima irregularidade, pois impossibilitam a averiguação do destino dado aos recursos públicos.

Em face do exposto, adotando como razões de decidir as conclusões e sugestões oferecidas pela Secex/PR, VOTO no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1649/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 027.129/2009-7.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Relatório de Auditoria
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: INCRA - Superintendência Regional/PR – MDA (CNPJ nº 00.375.972/0001-32).
3.2. Responsáveis: Celso Lisboa de Lacerda, Superintendente Regional do INCRA/Paraná/PR (CPF nº 557.390.089-72); Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA (CNPJ nº 01.865.966/0001-54); e Diorlei dos Santos, presidente da COTRARA (CPF nº 030.786.319-07).
4. Órgãos/Entidades: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA – Superint. Regional no Paraná/PR (CNPJ nº 00.375.972/0001-60) e Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA (CNPJ nº 01.865.966/0001-54).
5. Relator: Ministro Valmir Campelo.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - PR (SECEX-PR).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria de conformidade realizada junto à Cooperativa de Trabalhadores em Reforma Agrária/COTRARA, em cumprimento ao Acórdão nº 2.489/2009 – TCU – Plenário, exarado nos autos do TC 23.585/2009-0, tendo por objetivo verificar a conformidade da celebração, repasse e execução do Convênio CRT/PR Nº 61.000/2005.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fulcro no art. 47 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 252 do Regimento Interno/TCU, converter os presentes autos em tomada de contas especial,
9.2. com fulcro no art. 12, inciso II, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 202, inciso II e § 1º, do Regimento Interno determinar à Secex/PR que promova a citação da Cooperativa dos Trabalhadores em Reforma Agrária COTRARA, CNPJ nº 01.865.966/0001-54, na pessoa de seu presidente, Sr. Diorlei dos Santos, solidariamente com a pessoa física do Sr. Diorlei dos Santos, CPF 030.786.319-07, para, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da comunicação, apresentar alegações de defesa ou recolher aos cofres do Tesouro Nacional, a quantia de R$ 324.964,05 (trezentos e vinte e quatro mil, novecentos e sessenta e quatro reais, e cinco centavos) atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora, calculados a partir de 26/7/2005 (data do recebimento), até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, em virtude das seguintes constatações relativas à execução do Convênio CRT/PR/Nº 61.000/05, firmado entre a COTRARA e o INCRA/PR:
- contrapartida financeira não executada, conforme os ditames da legislação de convênios, no valor de R$ 92.935,78;
- saques em espécie por meio de diversos cheques que foram sacados diretamente na agência e utilizados para supostos pagamentos a beneficiários, sem comprovação da efetiva liquidação destes pagamentos, tais como, recibos de depósitos bancários, TED ou DOC na conta dos favorecidos, no valor de R$ 26.187,54 (relação de fls. 17/28, anexa);
- despesas não permitidas ou realizadas com desvio de finalidade ou sem vinculação com o objeto do convênio, tais como: aluguel de sala comercial, conta de telefone, INSS sem GFIP, IRRF sem DIRF, multas por atraso, desfiliação de cooperados, Fundo de Descanso Anual (FDA), Fundo de Fomento à Cooperação (FFC), Sobras e Outros Fundos, aluguel de veículo, compra mensal de supermercado,

hospedagem e alimentação paga às associações sem notas fiscais e quantidade exorbitante de material de escritório adquiridos a 15 dias do término do prazo do convênio, no valor de

R$ 205.840,73 (relação de fls. 29/31, anexa);

9.3. com fulcro nos arts. 1º, inciso I e 43, inciso II, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do RI/TCU, determinar à Secex/PR que promova a audiência do Sr. Celso Lisboa de Lacerda, CPF nº 557.390.089-72, Superintendente Regional do INCRA no Paraná, à época dos fatos, para que apresente, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa acerca da celebração do Convênio CRT/PR/Nº 61.000/5 sem ter averiguado previamente se a COTRARA/PR detinha condições para executar o objeto avençado, e se tinha capacidade de cumprir a contrapartida acordada no Plano de Trabalho, tendo em vista o contido no § 3º do art. 2º da IN/STN nº 15/97.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1649-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 000.185/2010-8
Natureza: Representação.
Interessada: Riparo Construções e Instalações Ltda. (03.876.154/0001-30).
Unidade: Fundação Oswaldo Cruz – MS.
Responsáveis: Darcy Rodrigues da Silva (387.837.117-91) e Fundação Oswaldo Cruz – MS (33.781.055/0001-35).
Advogado constituído nos autos: Carlos Augusto Vieira Ferreira (OAB/RJ 130.604).

Sumário: REPRESENTAÇÃO. FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. IRREGULARIDADES EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. ENQUADRAMENTO COMO MICROEMPRESAS OU EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. SUSPENSÃO CAUTELAR. OITIVA E AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS. REVOGAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução da Secretaria de Controle Externo do Rio de Janeiro – Secex/RJ, às fl. 169/183, do volume principal.

"Trata-se de representação formulado pela empresa Riparo Construções e Instalações Ltda., em que relata supostas irregularidades ocorridas na condução dos pregões eletrônicos nos 84/2009, 86/2009 e 91/2009, realizados pela Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – DIRAC/Fiocruz para a contratação dos seguintes serviços (fls. 1/20):

TABELA I

PREGÃO	OBJETO	VALOR ESTIMADO
84/2009	Serviço de impermeabilização de parte do pavimento técnico do Cecal.	R$ 175.615,98
86/2009	Serviço de engenharia para impermeabilização e reparos da cobertura dos pavimentos técnicos do pavilhão Hélio Peggy Pereira.	R$ 373.529,06
91/2009	Serviço de engenharia para fornecimento e substituição de dois disjuntores trifásicos de alta tensão, classe de tensão 36 KV, tensão de serviço 25 KV, instalado ao tempo na entrada da subestação principal de Far-Manguinhos – Complexo Tecnológico de Medicamento – CTM, com implementação de um sistema de transferência automática de entrada de linhas da concessionária Light.	R$ 495.415,00

Fonte: fls. 41, 51, 59 e 67.

2. A instrução anterior encontra-se às fls. 90 a 97.

3.Consoante despacho do Ministro-relator às fls. 98/100, foi determinado à DIRAC, por meio do Ofício nº 140/2010-TCU/Secex/RJ/D4, de 3/2/2010, que se abstivesse de firmar contratos administrativos relacionados aos pregões eletrônicos nos 84/2009, 86/2009 e 91/2009 (fls. 101/102).

4.Além disso, foi ordenada a realização de oitiva da DIRAC, para que apresentasse justificativas para o fato de não estabelecer em seus editais as condições e comprovações necessárias para que as licitantes sejam enquadradas como microempresas ou empresas de pequeno porte. Os esclarecimentos prestados pelo diretor da DIRAC, Sr. Leonardo Ribeiro de Lacerda, encontram-se às fls. 156/164 destes autos.

5.O Ministro-relator determinou, igualmente, a audiência do pregoeiro responsável pela condução dos pregões, Sr. Darcy Rodrigues da Silva, para que apresentasse razões de justificativa para as seguintes irregularidades:

a)enquadramento da Deutec Prestação de Serviços Ltda. como microempresa ou empresa de pequeno porte, nos pregões 84/2009 e 86/2009, sem que tenha sido comprovada adequadamente esta condição, estendendo indevidamente a ela as prerrogativas do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, instituído pela Lei Complementar 123/2006;

b)adoção de decisão sumária de mérito em recurso interposto pela representante, nos pregões 84/2009, 86/2009 e 91/2009, sem que tenha sido concedido prazo para apresentação das razões recursais, em afronta ao Decreto 5.450/2005; e

c)descumprimento de prazo editalício fixado para apresentação dos documentos referentes à habilitação da empresa Torres Engenharia e Consultoria Ltda., vencedora do pregão 91/2009.

6. Em resposta, o pregoeiro encaminhou a encaminhou a documentação acostada às fls. 128/149.

7.Por último, o Relator ordenou a notificação das empresas Deutec Prestação de Serviços Ltda. – vencedora dos pregões nos 84/2009 e 86/2009 – e Torres Engenharia e Consultoria Ltda. – vencedora do pregão nº 91/2009 – para, se assim o desejassem, apresentarem argumentos relativos às irregularidades em comento. As manifestações das empresas constam das fls. 110/ 127 e 150/153.

II – Pregões realizados e contrato assinado

8.A tabela a seguir apresenta as empresas vencedoras dos certames em questão e a situação de cada um deles.

TABELA II

PREGÃO	VENCEDORA	VALOR	SITUAÇÃO

84/2009	Deutec Prestação de Serviços Ltda.	167.800,00	Homologado
86/2009	Deutec Prestação de Serviços Ltda.	335.900,00	Contrato assinado
91/2009	Torres Engenharia e Consultoria Ltda.	320.000,00	Homologado

Fonte: fls. 41, 51 e 67.

9.Dos pregões acima, o primeiro a ser realizado foi o pregão eletrônico nº 91/2009, em 23/12/2009. Dele participaram nove empresas, tendo a empresa Torres Engenharia e Consultoria Ltda. dado o melhor lance, sagrando-se vencedora do certame. A homologação ocorreu no mesmo dia (fls. 66/76).

10.Cinco dias depois foi realizado, em 28/12/2009, o pregão eletrônico nº 86/2009, que contou com a participação de cinco licitantes. O melhor lance foi dado pela representante, Riparo Construções e Instalações Ltda. Ocorre que, verificado o empate previsto nos arts. 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, a empresa Deutec Prestação de Serviços Ltda. logrou apresentar preço inferior ao melhor lance, sagrando-se vencedora do certame. De acordo com a DIRAC, o contrato nº 023/2010 foi assinado em 20/1/2010, anteriormente, portanto, ao recebimento, em 3/2/2010, do Ofício nº 140/2010-TCU/Secex/RJ/D4, pelo qual se determinava à DIRAC que se abstivesse de firmar contratos relativos aos pregões ora inquinados (fls. 40/49, 101/102 e 157/164).

11.Por fim, em 29/12/2009, foi realizado o pregão eletrônico nº 84/2009. Ele contou com a participação de três licitantes. O melhor lance foi dado pela representante, Riparo Construções e Instalações Ltda. A exemplo do pregão anterior, foi verificado o empate previsto nos arts. 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006, razão pela qual a empresa Deutec Prestação de Serviços Ltda. logrou apresentar preço inferior ao melhor lance, sagrando-se vencedora do certame, que foi homologado no mesmo dia (fls. 50/57).

III – Análise da oitiva

12.Como vimos na introdução, foi promovida a oitiva da DIRAC para que apresentasse justificativas para o fato de não estabelecer em seus editais as condições e comprovações necessárias para que as licitantes sejam enquadradas como microempresas ou empresas de pequeno porte.

13. A respeito do assunto, o diretor da DIRAC teceu as seguintes considerações (fls. 156/159):

a)nos termos do Decreto nº 5.450/2005, a divulgação e operacionalização do pregão eletrônico se dá através do sistema Comprasnet;

b)nesse sistema, as licitantes, quando da inserção de sua proposta em um pregão eletrônico, inserem, também, em campo próprio, sua condição fiscal para poder usufruir das prerrogativas do Estatuto Nacional da Microempresa;

c)o enquadramento das empresas e a veracidade das informações registradas no Comprasnet são de responsabilidade das mesmas e não da Administração Pública;

d)tal condição, ao ser reconhecida pelo sistema, dá às empresas, no decorrer do pregão, o direito instituído pela Lei Complementar nº 123/2006;

e)sendo assim, a Administração não tem ingerência operacional até o término da fase de lances, feita com base nas informações registradas no sistema pela licitante;

f)concluída a fase de lances, cabe à Administração verificar a veracidade das declarações registradas no Comprasnet, o que é feito, nestes casos, por meio de consulta ao sítio da Receita Federal;

g)a confirmação da veracidade das informações prestadas pelas empresas determina o aceite da classificação demonstrada pelo sistema eletrônico; e

h)nos pregões eletrônicos em que é permitida a participação de empresas optantes pelo simples nacional constam: todas as informações para participação na licitação e credenciamento; os critérios para a composição das propostas eletrônicas; as condições da etapa competitiva, incluindo o benefício constante dos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006; as condições para a habilitação, incluindo a necessidade de inscrição no SICAF e a comprovação de regularidade por meio de consulta on-line ao sistema ou a outras fontes.

14.De início, julgamos oportuno discorrer sobre o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte instituído pela Lei Complementar nº 123/2006.

15.Esta lei estabelece tratamento diferenciado e favorecido às microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) não só na esfera tributária – com a instituição do Simples Nacional – mas também nas esferas trabalhista e previdenciária, bem como no que se refere ao acesso a crédito e ao mercado, inclusive quanto à preferência nas aquisições de bens e serviços pelos Poderes Públicos.

16.O capítulo II da lei trata da definição de microempresa e empresa de pequeno porte. De acordo com o seu art. 3º, serão assim consideradas a sociedade empresária, a sociedade simples e o empresário a que se refere o art. 966 do Código Civil, devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que (fl. 1, anexo 2):

I.ao caso de microempresas, o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, aufira, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R$ 240.000,00;

II.no caso de empresa de pequeno porte, o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, aufira em cada ano-calendário, receita bruta superior a R$ 240.000,00 e igual ou inferior a R$ 2.400.000,00.

17.Além de se enquadrar em uma das hipóteses acima, é preciso, para se beneficiar do tratamento diferenciado instituído pela lei complementar, que a ME ou EPP não incorra em nenhuma das vedações previstas no § 4º do referido art. 3º, como, por exemplo, participar do capital de outra pessoa jurídica ou estar constituída sob a forma de sociedade por ações (fl. 1, anexo 2).

18.Portanto, atendidas as condições acima, a ME ou EPP poderá se valer das regras previstas nos arts. 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006 (fls. 13/14, anexo 2):

'Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

§1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

§ 2º Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

Art. 45. Para efeito do disposto no art. 44 desta Lei Complementar, ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma:

I – a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado;

II – não ocorrendo a contratação da microempresa ou empresa de pequeno porte, na forma do inciso I do caput deste artigo, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrem na hipótese dos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito;

III – no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte que se encontrem nos intervalos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, será realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta.

§ 1º Na hipótese da não contratação nos termos previstos no caput deste artigo, o objeto licitado será adjudicado em favor da proposta originalmente vencedora do certame.

§ 2º O disposto neste artigo somente se aplicará quando a melhor oferta inicial não tiver sido apresentada por microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 3º No caso de pregão, a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada será convocada para apresentar nova proposta no prazo máximo de 5 (cinco) minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão.'

19.No âmbito da administração pública federal, o tratamento diferenciado para microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações públicas de bens, serviços e obras é regulamentado pelo Decreto nº 6.204/2007 (fls. 23/26, anexo 2). A ele subordinam-se, além dos órgãos da administração

direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União. O decreto alcança, portanto, a Fiocruz.

20.Em seu art. 11, o mencionado decreto esclarece que '*o enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte dar-se-á nas condições do Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em especial quanto ao seu art. 3º,* ***devendo ser exigido dessas empresas a declaração, sob as penas da lei, de que cumprem os requisitos legais para a qualificação como microempresa ou empresa de pequeno porte, estando aptas a usufruir do tratamento favorecido estabelecido nos arts. 42 a 49 daquela Lei Complementar***'.

21.Em se tratando de pregão eletrônico, a declaração é feita, como afirmado pelo diretor da DIRAC, pelas licitantes em campo próprio do sistema Comprasnet, o que pode ser verificado nas atas eletrônicas às fls. 41, 51 e 67. Procede, destarte, a afirmação do Sr. Leonardo Ribeiro de Lacerda de que a Administração não tem ingerência operacional no sistema até o término da fase de lances, que é feita com base nas informações registradas no sistema pela própria licitante.

22.Encerrada a fase de lances, feita de acordo com a sistemática do Comprasnet, a DIRAC confirma a veracidade da declaração registrada no Comprasnet por meio de consulta ao sítio da Receita Federal. Como pode se observar às fls.23 a 51 do anexo 2 destes autos, não consta dos editais dos pregões promovidos pela Fiocruz que tal verificação será feita. Não obstante, não vemos irregularidade no procedimento adotado pela DIRAC, haja vista que está em consonância com a sistemática definida no art. 11 do Decreto nº 6.204/2007, pelo qual o enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte é feito a partir de declaração da própria licitante, que se sujeita às sanções previstas em lei em caso de declaração falsa, podendo a Administração valer-se de consulta a sítios oficiais de órgãos para verificar a veracidade da declaração, não sendo necessário que tal informação conste do edital, uma vez que não altera as condições de participação no certame e, consequentemente, a formulação das propostas.

23.Nesse sentido, julgamos oportuno reproduzir as disposições do edital do pregão eletrônico nº 24/2010 promovido pelo Tribunal de Contas da União:

'SEÇÃO V – DA PROPOSTA

6.A licitante deverá encaminhar proposta, exclusivamente por meio do sistema eletrônico, até a data e horário marcados para abertura da sessão, quando então encerrar-se-á automaticamente a fase de recebimento de propostas.

6.1.A licitante deverá consignar, na forma expressa no sistema eletrônico, o valor ofertado para o item, já considerados e inclusos todos os tributos, fretes, tarifas e demais despesas decorrentes da execução do objeto.

6.1.1.A licitante deverá declarar em campo próprio do Sistema, a descrição detalhada do produto ofertado.

6.2.A licitante deverá declarar, em campo próprio do sistema eletrônico, que cumpre plenamente os requisitos de habilitação e que sua proposta está em conformidade com as exigências do edital.

6.3.A licitante deverá declarar, em campo próprio do Sistema, sob pena de inabilitação, que não emprega menores de dezoito em trabalho noturno, perigoso ou insalubre, nem menores de dezesseis anos em qualquer trabalho, salvo na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos.

6.4.A licitante enquadrada como microempresa ou empresa de pequeno porte deverá declarar, em campo próprio do Sistema, que atende aos requisitos do art. 3º da LC nº 123/2006, para fazer jus aos benefícios previstos nessa lei.

6.5.A declaração falsa relativa ao cumprimento dos requisitos de habilitação, à conformidade da proposta ou ao enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte sujeitará a licitante às sanções previstas neste edital.'

24.A exemplo do edital do pregão eletrônico promovido pela Fiocruz, não consta do edital, cujo trecho reproduzimos acima, dispositivo acerca do procedimento adotado pela Administração para comprovação da veracidade da declaração feita pela licitante.

25.Cabe destacar, ainda, que a empresa optante pelo Simples Nacional – regime especial unificado de arrecadação de tributos e contribuições devidos pelas microempresas e empresas de pequeno porte – além de atender aos requisitos e às vedações previstos no art. 3º da Lei Complementar nº 123/2006, está sujeita, também, às vedações adicionais constantes do art. 17 do mesmo diploma legal. Ademais, a fiscalização do cumprimento das obrigações principais e acessórias relativas ao Simples Nacional, bem como das ocorrências que ensejam a exclusão de ofício das empresas optantes, é de competência da Receita Federal do Brasil, nos termos dos arts. 29 e 33 do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte. Assim, é válida a presunção de que a ME ou EPP optante pelo Simples preenche os requisitos previstos no referido art. 3º e pode, destarte, pleitear o tratamento diferenciado também nas aquisições de bens e serviços pela Administração Pública, como alega a empresa Deutec Prestação de Serviços Ltda., vencedora dos pregões eletrônicos nos 84 e 86/2009 (fls. 150/151).

26. Entretanto, como afirmado pela representante, é possível existir uma ME ou EPP que não seja optante pelo Simples Nacional. Neste caso, a Administração não poderá, a nosso ver, negar a condição de ME ou de EPP da licitante com base na consulta ao cadastro de optantes pelo Simples. Este não é, contudo, o caso em tela.

27.Por fim, o fato de a empresa vencedora não conter em sua firma ou denominação a expressão 'Microempresa' ou a sua abreviação 'ME', como determina o art. 72 da Lei Complementar, não é óbice, a nosso ver, ao enquadramento como microempresa, feito com base no art. 3º do referido diploma legal, como vimos nos parágrafos 16 e 17 desta instrução. A exigência prevista no artigo 72 não diz respeito a requisito para o enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte, mas sim a obrigação que a empresa deve cumprir para fazer jus aos benefícios de que trata o Capítulo XI– Das Regras Civis e Empresariais, dos quais ressaltamos a dispensa de publicação de qualquer ato societário e as condições especiais no protesto de títulos quando o devedor for microempresário ou empresa de pequeno porte (fls. 17, anexo 2).

28.Ante todo o exposto, somos de opinião que não há a irregularidade objeto da presente oitiva no edital dos pregões eletrônicos nos 84/2009, 86/2009 e 91/2009 promovidos pela DIRAC/Fiocruz, razão pela qual propomos seja revogada a medida cautelar determinada no despacho de fls. 99, autorizando-se a entidade a firmar os contratos decorrentes dos referidos pregões.

IV – Análise da audiência

29.**Item a:** '*enquadramento da Deutec Prestação de Serviços Ltda. como microempresa ou empresa de pequeno porte, nos pregões 84/2009 e 86/2009, sem que tenha sido comprovada adequadamente esta condição, estendendo indevidamente a ela as prerrogativas do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, instituído pela Lei Complementar 123/2006*'.

30. A respeito deste item, o Sr. Darcy Rodrigues da Silva alegou o seguinte (fls. 128/129):

a)o pregão eletrônico é operacionalizado através do sistema Comprasnet, que exige das licitantes a requisição de senha de acesso e a responsabilização pelas informações registradas no sistema para participação em certames, sob pena de punições previstas na legislação;

b)a Deutec Prestação de Serviços Ltda. declarou em campo próprio do sistema a sua condição de empresa amparada pela Lei Complementar nº 123/2006, razão pela qual o sistema a privilegiou com o tratamento previsto nos arts. 44 e 45 da referida lei, sendo o pregoeiro, nesse momento, um mero espectador do resultado;

c)ao término da fase de lances verificou a veracidade da declaração registrada no Comprasnet por meio de consulta ao site da Receita Federal; e

d)reconheceu a classificação demonstrada pelo sistema, pois não havia como não serem acatadas as prerrogativas da empresa vencedora.

31.Como vimos na análise da oitiva, a sistemática instituída pelo Decreto nº 6.204/2007 – que regula o tratamento diferenciado para microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações públicas de bens, serviços e obras no âmbito da administração pública federal – estabelece que o enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte dar-se-á nas condições estabelecidas no art. 3º da Lei Complementar nº 123/2006, devendo ser exigido dessas empresas a declaração, sob as

penas da lei, de que cumprem os requisitos legais para a qualificação como microempresa ou empresa de pequeno porte, estando aptas a usufruir do tratamento favorecido estabelecido nos arts. 42 a 49 daquela Lei Complementar.

32.Em se tratando de pregão eletrônico realizado através do sistema Comprasnet, a declaração é feita em campo próprio do sistema pela própria licitante, que se sujeita às sanções previstas em lei em caso de declaração falsa, podendo a Administração valer-se de consulta a sítios oficiais de órgãos para verificar a veracidade da declaração, não sendo necessário que tal informação conste do edital, uma vez que não altera as condições de participação no certame e, consequentemente, a formulação das propostas.

33.Outrossim, concluímos também que exigência prevista no artigo 72 da Lei Complementar nº 123/2006 não diz respeito a requisito para o enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte, mas sim a obrigação que a empresa deve cumprir para fazer jus aos benefícios de que trata o seu Capítulo XI– Das Regras Civis e Empresariais.

34.Portanto, forçoso é concluir que pela procedência das razões de justificativa apresentadas para este item da audiência.

35.**Item b:** '*adoção de decisão sumária de mérito em recurso interposto pela representante, nos pregões 84/2009, 86/2009 e 91/2009, sem que tenha sido concedido prazo para apresentação das razões recursais, em afronta ao Decreto 5.450/2005*'.

36. A respeito deste item, o Sr. Darcy Rodrigues da Silva alegou o seguinte (fls. 129/132):

a)a manifestação de intenção de recurso deve ser motivada e fundamentada, indicando-se a suposta ilegalidade ocorrida;

b)aceitar a argumentação da intenção nos pleitos citados significaria desrespeitar os princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento, da moralidade, da probidade administrativa, bem como a inobservância de padrões éticos e morais;

c)acatar a intenção de recorrer da licitante serviria apenas para procrastinar o andamento e a conclusão do procedimento licitatório, visto que foi comprovada, em consulta ao sítio da Receita Federal, a licitude das declarações registradas no Comprasnet;

d)a intenção recursal deve ser motivada pela impetrante, indicando-se a suposta ilegalidade ocorrida, para fins de possibilitar a verificação, pelo pregoeiro, do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso;

e)a ausência de motivação implica na decadência do direito de recorrer, na forma do parágrafo 1º do art. 26 do art. 26 do Decreto nº 5.450/2005;

f)a finalidade da norma é afastar do certame aquelas manifestações de licitante meramente protelatórias, seja por falta de interesse de agir, seja por ausência de requisitos extrínsecos como o da tempestividade; e

g)nos pregões nos 84 e 86/2009, a dissociação entre a motivação do recurso e o fato de que foi comprovada a declaração feita pela empresa vencedora caracteriza ausência de interesse de agir e de motivação do recurso;

h)no pregão nº 91/2009, houve dificuldades momentâneas de comunicação via telefone e fax em razão do elevado número de documentos enviados naquela ocasião; e

i)acatar a intenção de recurso nesse caso significaria excesso de formalismo e a desclassificação da melhor oferta para a administração por fato alheio à vontade da licitante vencedora.

37.De início, reproduzimos o art. 26 do Decreto nº 5.450/2005, que disciplina o pregão em sua forma eletrônica:

'Art. 26 Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante a sessão pública, de forma ***imediata e motivada****, em campo próprio do sistema,* ***manifestar sua intenção de recorrer****, quando lhe será concedido o prazo de três dias para apresentar as razões de recurso, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contra-razões em igual prazo, que começará a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses.*

§ 1ºA falta de manifestação ***imediata e motivada*** *do licitante quanto à intenção de recorrer, nos termos do caput, importará na decadência desse direito, ficando o pregoeiro autorizado a adjudicar o objeto ao licitante declarado vencedor.*

§ 2ºO acolhimento de recurso importará na invalidação apenas dos atos insuscetíveis de aproveitamento.

§ 3º No julgamento da habilitação e das propostas, o pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação.'

38.Examinando o dispositivo acima, Marçal Justen Filho (**in** *Pregão: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico*. São Paulo: Dialética, 2005) assevera que o interessado em recorrer deve se restringir a manifestar a sua intenção de fazê-lo, não sendo necessário, desde logo, a indicação dos fundamentos do recurso, uma vez que o participante do pregão eletrônico, em razão de suas características, não tem acesso material e visual aos documentos apresentados pelos demais competidores, não sendo, portanto, '*admissível impor a regra do exaurimento das razões recursais por ocasião do término da sessão da licitação*'. É preciso atentar para o fato de que a mera manifestação de intenção de recorrer não se confunde com a efetiva interposição de recurso, o que poderá ocorrer – ou não – no prazo de três dias previsto no caput do artigo 26.

39.No caso dos pregões nos 84, e 86/2009, a manifestação de intenção de recurso da representante e a sua rejeição se deram nos seguintes termos:

– Pregão eletrônico nº 86/2009 (fls. 45/46):

'Registro de Intenção de Recurso. Fornecedor: RIPARO CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES LTDA CNPJ/CPF: 03876154000130. Motivo: A DEUTEC usufruiu do art. 44 da LC 123/2006, mas não atende o previsto no art. 72 da mesma lei, porque na sua razão social não consta o termo ME ou EPP. Ou seja descumpriu a legislação prevista no EDITAL.

Intenção de recurso rejeitada. Fornecedor: RIPARO CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES LTDA CNPJ/CPF: 03876154000130. Motivo: Para efeitos de comprovação, a Declaração emitida pela empresa é aceita, relativamente ao disposto no art. 72 da lei complementar 123/06, citado não estipula prazo para a alteração, entretanto, no intuito de confirmar a Declaração da empresa, consultamos o site da Receita Federal, no que foi ratificado o enquadramento da Licitante. Desta forma rejeitamos a intenção do recurso.'

– Pregão eletrônico nº 84/2009 (fl. 54):

'Registro de Intenção de Recurso. Fornecedor: RIPARO CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES LTDA CNPJ/CPF: 03876154000130. Motivo: No registro cadastral da DEUTEC na Receita Federal não consta na denominação social a sigla ME ou EPP. O art. 72 da Lei Complementar 123/06 que faz parte da legislação que rege o certame exige que a empresa acrescente a sigla ME ou EPP na sua denominação, atendendo o princípio da publicidade. Portanto, a DEUTEC não cumpriu todos os requisitos legais para usufruir de benefícios reservados para ME ou EPP.

Intenção de recurso rejeitada. Fornecedor: RIPARO CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES LTDA CNPJ/CPF: 03876154000130. Motivo: Para efeitos de comprovação, a Declaração emitida pela empresa é aceita, relativamente ao disposto no Art. 72 da lei complementar 123/06, o citado não estipula prazo para a alteração, entretanto, no intuito de confirmar a Declaração da empresa, consultamos o site da Receita Federal, no que foi ratificado o enquadramento da Licitante. Desta forma rejeitamos a intenção do recurso.'

40.Examinando as manifestações de intenção de recorrer da representante, verifica-se que foram suficientemente motivadas, uma vez que indicaram a suposta ilegalidade ocorrida, que dizia respeito, em última análise, a questão de direito, a saber, se a exigência prevista no artigo 72 da Lei Complementar nº 123/2006 é ou não requisito para o enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte que pretenda se beneficiar do tratamento diferenciado aquisições de bens e serviços pelos Poderes Públicos.

41.Ao rejeitar a intenção de recorrer da empresa Riparo, o pregoeiro adentrou o mérito da questão e não observou o procedimento previsto na legislação para apreciação do recurso. Não pode prosperar, destarte, sua alegação de que rejeitou a intenção de recorrer por ausência de motivação, conforme previsto no art. 26, § 1º , do Decreto nº 5.450/2005.

42.Nesse sentido, reproduzimos trecho do voto condutor do Acórdão n 1619/2008-Plenário (grifamos):

'4. O segundo questionamento, por sua vez, decorre do fato de que não houve autorização por parte da pregoeira

para a licitante recorrer, embora ela tenha manifestado de forma imediata e motivada tal intenção.

4.1. Quanto a este aspecto específico, entendo que a reclamação da representante é procedente. A Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, que instituiu o pregão, dispõe em seu artigo 4º, incisos XVIII e XX, que qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer e que a ausência desta manifestação importaria na decadência do direito de recurso. Por sua vez, o Decreto nº 3.555, de 08 de agosto de 2000, em seu art. 11, inciso XVII, que regulamentou a referida modalidade licitatória, assina que a manifestação da intenção de interpor recurso será feita no final da sessão, com prazo de três dias úteis para apresentação das razões. ***Assim, está claro nos normativos que abordam a matéria a possibilidade de o licitante que se julgar prejudicado manifestar, de forma imediata e motivada, a sua intenção de recorrer****. E tal foi feito pela representante.*

4.2. O entendimento esposado nos autos, tanto pelo Ministério do Trabalho e Emprego, em sua defesa, quanto pela unidade técnica, de que, não obstante a recusa da pregoeira, a representante teria o direito e o dever de reduzir a termo a sua peça recursal é procedente. Todavia, é possível supor, que, tendo em vista a disposição legal expressa de que a falta de manifestação imediata da intenção de recorrer importaria na preclusão do direito, com a adjudicação imediata do objeto pelo pregoeiro ao vencedor (inciso XX, art. 4º citado acima), a recusa poderia levar o licitante a entender que também, nesse caso, estaria impossibilitado de apresentá-lo junto à contratante, uma vez que ***não lhe foi outorgado o prazo de três dias para oferecimento do recurso, nem intimados os outros licitantes para apresentarem as suas contra-razões, como ali previsto.*** *Aliás, registro que todos estes procedimentos estão devidamente previstos nos itens 9.1 e 9.2 do edital.*

4.3. Apesar do exposto, não é o caso de, neste momento, por este motivo, determinar a anulação da licitação ou do procedimento do pregoeiro, uma vez que restou claro que, de fato, a desclassificação da licitante foi efetivada de forma vinculada aos termos constantes do edital, ou seja, tal medida não resultaria em alteração do resultado do certame.

4.4. Dessa forma, ante as previsões legais e editalícias, deve-se determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que, doravante, busque adequar os seus procedimentos relativos ao pregão, no sentido de evitar que ocorram equívocos como o ora observado, uma vez que ***não está previsto normativamente que a manifestação de intenção de recurso, efetivada na forma da lei, ou seja, de forma imediata e motivada, possa ser recusada pelo pregoeiro de forma sumária****.'*

43. Situação semelhante ocorreu na condução do pregão eletrônico nº 91/2009. – Pregão eletrônico nº 91/2009 (fl. 73):

'Registro de Intenção de Recurso. Fornecedor: RIPARO CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES LTDA CNPJ/CPF: 03876154000130. Motivo: A Torres Engenharia foi convocada às 11:01 para enviar documentação de habilitação e foi reconvocada às 11:42, já fora do prazo estipulado no item 7.16 (30 minutos) após a convocação. Portanto, pelo edital, que não prevê chamadas sucessivas, às 11:32 a Riparo deveria ter sido convocada. Cordialmente. José Francisco de Almeida – Diretor.

Intenção de recurso rejeitada. Fornecedor: RIPARO CONSTRUÇÕES E INSTALAÇÕES LTDA CNPJ/CPF: 03876154000130. Motivo: Informamos que a nova convocação para encaminhamento de documentação ocorreu devido ao fato de que, como foi aceito que a documentação fosse encaminhada via e-mail, devido ao nº de documentos, devido a problemas técnicos com a rede foi solicitado novo envio de documentação.'

44.Neste caso, não se trata de questão de direito, mas de questão fática relativa a descumprimento de regra editalícia. Muito embora, como veremos no item a seguir, tenha havido dificuldades técnicas que justificassem a dilação do prazo previsto inicialmente no edital para envio da documentação e haja documentos que mostram que a vencedora iniciou o envio da sua documentação antes de 11:32, a manifestação de recurso foi imediata e motivada e, por isso, deveria ter sido acatada e submetida ao rito previsto na legislação e no próprio edital e não sido rejeitada de forma sumária como o foi.

45.Em vista de todo o exposto, concluímos que o Sr. Darcy Rodrigues da Silva não logrou justificar a adoção de decisão sumária de mérito em recurso interposto pela representante, nos pregões eletrônicos nos 84/2009, 86/2009 e 91/2009, sem que tenha sido concedido prazo para apresentação das razões recursais, em afronta ao Decreto nº 5.450/2005, razão pela qual propomos sejam rejeitadas as razões de justificativa apresentadas pelo responsável.

46.Não obstante a rejeição das razões de justificativa, impende registrar que o exame dos recursos de acordo com o procedimento previsto na legislação não teria o condão de alterar o resultado dos certames, haja vista as considerações feitas na análise da oitiva, constantes do item III desta instrução, bem como do exposto a seguir.

47.**Item c:** 'descumprimento de prazo editalício fixado para apresentação dos documentos referentes à habilitação da empresa Torres Engenharia e Consultoria Ltda., vencedora do pregão 91/2009'.

48. A respeito deste item, o Sr. Darcy Rodrigues da Silva alegou o seguinte (fls. 133/134):

a)houve dificuldades na comunicação, alheias às vontades da licitante vencedora e do pregoeiro, decorrentes de sobrecarga dos aparelhos de fax em razão do volume de documentos envolvidos, por se tratar de serviço de engenharia;

b) as dificuldades geraram atraso na entrega da documentação pela licitante vencedora; e

c)não conceder mais prazo para a entrega da documentação significaria excesso de formalismo e a desclassificação da melhor oferta para a administração por fato alheio à vontade da licitante vencedora.

49.A empresa Torres Engenharia e Consultoria esclarece que, encerrado o pregão, logo após convocação, passou a enviar, via fax, a documentação solicitada, tendo solicitado ao pregoeiro, em razão da grande quantidade de documentos e de problemas técnicos com a rede de telefonia, permissão para envio do restante da documentação via e-mail. Com a anuência do pregoeiro, deu início, às 11h35min, ao envio de toda a documentação de habilitação, concluído às 11h51min. Além disso, a empresa juntou, às fls. 121/127, cópias das mensagens enviadas à DIRAC (fls. 121/127).

50.Tendo em vistas os esclarecimentos fornecidos pelo pregoeiro e pela licitante vencedora, no sentido de que o atraso na entrega da documentação se deveu à sobrecarga dos aparelhos de fax em razão do volume de documentos envolvidos, somos de opinião que devam ser aceitas as razões de justificativa do responsável para este item.

V – Proposta de Encaminhamento

51.Ante todo o exposto, sugerimos o encaminhamento dos autos ao Gabinete do Ex.mo Ministro-Relator, Aroldo Cedraz, propondo:

51.1conhecer da representação, formulada nos termos do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, vez que preenchidos os requisitos previstos no art. 237, inciso VII e parágrafo único, c/c o art. 235, caput, ambos do Regimento Interno deste Tribunal, para no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

51.2 revogar a medida cautelar determinada no despacho de fls. 98/100;

51.3aceitar as razões de justificativa do Sr. Darcy Rodrigues da Silva para os itens **a** e **c** da audiência realizada por meio do Ofício nº 143/2010-TCU/Secex/RJ/DT4, de 4/2/2010;

51.4rejeitar as razões de justificativa do Sr. Darcy Rodrigues da Silva para o item **b** da audiência realizada por meio do Ofício nº 143/2010-TCU/Secex/RJ/DT4, de 4/2/2010;

51.5aplicar ao responsável arrolado no item anterior, com fundamento no art. 250, § 2º, do Regimento Interno, a multa prevista no art. 58, II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 c/c o art. 268, II, do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que

comprove perante o Tribunal o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, consoante o art. 216 do Regimento Interno;

51.6autorizar, desde já, com fundamento no art. 26 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, caso seja do interesse do responsável, o parcelamento da dívida em até 24 (vinte e quatro) parcelas, incidindo sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais;

51.7autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação, na forma da legislação em vigor; e

51.8encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e voto que a acompanharem, à empresa Riparo Construções e Instalações Ltda. (CNPJ 03.876.154/0001-30)."

2. Em despacho exarado, à fl. 183 do volume principal, o qual transcrevo abaixo, o dirigente da Secex/RJ manifestou-se contrariamente ao encaminhamento do auditor, acolhendo proposta do gerente da unidade.

"Manifesto-me parcialmente de acordo com a proposta às fls. 181/182, pois entendo que a impropriedade não justificada pelo pregoeiro, correspondente ao item **b** do ofício de audiência (fls. 103), não gerou prejuízo à administração nem ao licitante, conforme registrado pela auditora no parágrafo 46, às fls. 180.

2.Assim, considero demasiada a aplicação de multa ao pregoeiro, sendo suficiente alertar à Fiocruz que a intenção de recurso prevista no art. 26 do Decreto nº 5.450/2005 somente pode ser rejeitada diante da ausência de manifestação imediata e motivada do licitante, sendo vedada a rejeição com base em avaliação sumária do motivo apresentado".

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de representação formulada pela empresa Riparo Construções e Instalações Ltda., em que relata indícios de irregularidades ocorridas na condução dos pregões eletrônicos nºs 84/2009, 86/2009 e 91/2009, realizados pela Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – DIRAC/Fiocruz, para prestação de serviços de impermeabilização, de reparos na cobertura de pavimentos e de engenharia elétrica, pelo valor estimado de R$ 1.044.560,04.

2. A principal das irregularidades apontadas, que poderia comprometer a licitude e a validade dos pregões, diz respeito ao enquadramento da empresa Deutec Prestação de Serviços Ltda., vencedora dos pregões 84 e 86/2009, na condição de micro ou pequena empresa, sendo beneficiada pela aplicação dos arts. 44 e 45, inciso I, da Lei Complementar 123/2006 – Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte – como critério de desempate entre as propostas.

3. Em face dos elementos trazidos aos autos, propus a realização de oitiva do órgão e audiência do pregoeiro, além de determinar, cautelarmente, à Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz que se abstivesse de firmar contratos até decisão de mérito deste Tribunal.

4. Nesta fase em que examino o mérito, registro que adoto como minhas razões de decidir a análise feita pelo auditor federal de controle externo, das justificativas apresentadas pelo órgão e pelo responsável, acolhendo, porém, a proposta alternativa apresentada pelos dirigentes da unidade, pelos motivos que passo a expor.

5. O tratamento diferenciado dado a micro e pequenas empresas nas contratações públicas federais de bens, serviços e obras é regulamentado pelo Decreto 6.204/2007. Seu art. 11 estabelece que deve ser exigido destas empresas "a declaração, sob as penas da lei, de que cumprem os requisitos legais para a qualificação como microempresa ou empresa de pequeno porte, estando aptas a usufruir do tratamento favorecido estabelecido nos arts. 42 a 49 da Lei Complementar."

6. Deixa claro o normativo que cabe à empresa declarar sua situação, responsabilizando-se por informações inverídicas porventura prestadas, não estabelecendo, entretanto, critérios ou sistemática para que a administração proceda à verificação das informações.

7. Em se tratando de pregão eletrônico, a exemplo dos casos aqui tratados, as declarações foram feitas pelos próprios licitantes em campo próprio do sistema Comprasnet.

8. Diligentemente, encerrada a fase de lances, a Dirac/Fiocruz buscou, no sítio da Receita Federal, informações complementares que confirmassem a situação declarada pelas empresas.

9. Constatou-se que a Deutec Prestação de Serviços Ltda. era empresa optante do Simples Nacional – Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, instituído de acordo com o art. 12 da Lei Complementar 123/2006 – o que, por si só, ratifica o atendimento dos requisitos para enquadramento, previstos no art. 3º da mesma lei complementar.

10. O fato de não possuir em sua firma ou denominação as expressões "Microempresa" ou "Empresa de Pequeno Porte", ou suas respectivas abreviações, "ME" ou "EPP", nos termos do art. 72 da Lei Complementar, não a desqualifica como tal. Constam do art. 3º da Lei Complementar as definições e condições para enquadramento das empresas na situação pretendida, não sendo sua nomenclatura, na forma apontada, um destes requisitos.

11. Considero, portanto, não restarem dúvidas acerca do correto enquadramento da Deutec Prestação de Serviços Ltda. como micro ou pequena empresa, fazendo jus ao tratamento diferenciado decorrente da aplicação da Lei Complementar 123/2006, e da desnecessidade da fixação em edital do procedimento a ser adotado pela administração para comprovar a veracidade da declaração feita pelo licitante, em face da inexistência de previsão legal.

12. Quanto ao Pregão 91/2009, ficou claro não ter ocorrido afronta ao prazo editalício fixado para encaminhamento da documentação da empresa vencedora, a Torres Engenharia e Consultoria Ltda., que conseguiu comprovar ter iniciado sua transmissão antes do prazo fatal, sendo concedida sua dilação tão somente por conta de problemas técnicos na rede telefônica.

13. Por fim, acolho as justificativas apresentadas pelo pregoeiro, por considerar que incorreu em um erro ao interpretar o que dispõe o art. 26 do Decreto 5.450/2005, ao rejeitar as intenções de a representante interpor recurso:

"Art. 26 Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante a sessão pública, de forma **imediata e motivada**, em campo próprio do sistema, **manifestar sua intenção de recorrer**, quando lhe será concedido o prazo de três dias para apresentar as razões de recurso, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contra-razões em igual prazo, que começará a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses.

14. Fica o alerta para a Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – Dirac/Fiocruz que a motivação expressa no artigo do decreto refere-se tão somente a manifestação de sua intenção de interpor o recurso, não sendo necessário nesta fase apresentação de seus fundamentos. Não se confunde a intenção de recorrer com a efetiva interposição de recurso, a ser concretizada em 3 dias, quando deverão ser apresentadas suas razões recursais.

15. Importante ressaltar que os atos do pregoeiro não trouxeram prejuízo para a administração ou para o licitante, tendo em vista que o exame dos recursos não teria o condão de alterar o resultado dos certames, considerando, portanto, injustificada a proposta de aplicação de multa.

16. Em suma, verificada a inexistência de irregularidades nos pregões eletrônicos nos 84/2009, 86/2009 e 91/2009, realizados pela Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – DIRAC/Fiocruz, entendo que deva ser revogada a medida cautelar concedida, para que seja dada continuidade aos procedimentos licitatórios aqui tratados**.**

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

Sala das Sessões, em 14 de julho de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1650/2010 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 000.185/2010-8.
2. Grupo I – Classe VII – Representação.
3. Interessada: Riparo Construções e Instalações Ltda (03.876.154/0001-30).
4. Unidade: Fundação Oswaldo Cruz – MS.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo – RJ (Secex/RJ).
8. Advogado constituído nos autos: Carlos Augusto Vieira Ferreira (OAB/RJ 130.604)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de representação formulada pela empresa Riparo Construções e Instalações Ltda., contra atos praticados pela Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – Dirac/Fiocruz na condução dos pregões eletrônicos nºs 84/2009, 86/2009 e 91/2009.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, c/c 113, § 1º, da Lei 8.666/93, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. revogar os efeitos da medida cautelar, concedida em 3/2/2010, que determinou a Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – Dirac/Fiocruz que se abstivesse de firmar contratos administrativos relacionados aos pregões eletrônicos 84/2009, 86/2009 e 91/2009;

9.3. dar ciência do presente acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, à Diretoria de Administração do Campus da Fundação Oswaldo Cruz – Dirac/Fiocruz, às empresas Riparo Construções e Instalações Ltda., Deutec Prestação de Serviços Ltda. e Torres Engenharia e Consultoria Ltda. e ao pregoeiro, Darcy Rodrigues da Silva.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1650-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 003.331/2008-2
Natureza: Embargos de Declaração.
Unidade: Superintendência Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária no Estado do Rio Grande do Norte – Incra/RN.
Embargante: Paulo Sidney Gomes Silva, ex-superintendente regional (CPF 897.342.034-87).
Advogados constituídos nos autos: Geisa Cadilhe de Oliveira (OAB/DF 17.675), Pedro Luiz Viana Lopes (OAB/RN 5.114), Antônio Pereira de Macêdo Neto (OAB/RN 3.586), Armando Roberto Holanda Leite (OAB/RN 532) e André Augusto de Castro (OAB/RN 3.898).

Sumário: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE DUAS DAS FALHAS APONTADAS. PROVIMENTO PARCIAL. SUPRESSÃO DAS OMISSÕES INSUFICIENTE PARA EFEITOS INFRINGENTES E ALTERAÇÃO DO JUÍZO DE MÉRITO ANTERIOR. MANUTENÇÃO DOS TERMOS DA DELIBERAÇÃO EMBARGADA.

RELATÓRIO

Paulo Sidney Gomes Silva, ex-superintendente regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária no Estado do Rio Grande do Norte – Incra/RN, interpôs embargos de declaração (fls. 1/28 do anexo 6) contra acórdão 2.512/2009 – Plenário (fls. 284/285 do volume I), por intermédio do qual esta Corte julgou irregulares as contas especiais do embargante, condenou-o a recolher, solidariamente com outros responsáveis, débitos nos valores originais de R$ 37.333,34 e de R$ 195.886,52 e aplicou-lhe multa de R$ 15.000,00.

2. Decorreu a deliberação criticada de pagamentos indevidos, autorizados pelo ora embargante a partir de fiscalizações e atestações inverídicas efetuadas por seus subordinados, por serviços não prestados no âmbito do contrato CRT/RN/15.000/05, já que exames posteriormente realizados no local pela própria unidade regional daquela autarquia (fls. 89/99, 100, 102/106, 107/127 e 131/138 do volume principal) constataram a inexecução quase total do objeto daquele pacto, relativo à implantação de redes de adução e distribuição de água e das respectivas ligações domiciliares em assentamentos no Rio Grande do Norte.

3. Inicialmente, o interessado expôs (fls. 2/3 do anexo 6) aquelas que, em seu entender, seriam as razões de sua condenação:

a) autorização para pagamento de ordem bancária referente a nota fiscal atestada pelo servidor Marcos Antônio Oliveira de Morais, que não possuiria habilitação técnica para fiscalizar obras de engenharia e seria dependente químico;

b) inexecução das obras contratadas;

c) falhas formais no processo de pagamento referente à segunda medição, o que caracterizaria a montagem irregular daquele procedimento em benefício da empresa contratada;

d) descumprimento do dever de fiscalização da administração, já que os boletins de medição 1 e 2/2005 não continham assinatura de representante do Incra, além de não terem sido elaborados relatórios de fiscalização e relatórios de viagem antes dos pagamentos.

4. Em seguida, após longa exposição (fls. 1/17 do anexo 6) acerca dos efeitos suspensivos dos embargos de declaração e da possibilidade de atribuição de efeitos modificativos àquela modalidade

recursal, o embargante apontou, em síntese, as seguintes possíveis falhas na decisão atacada (fls. 17/28 do anexo 6):

a) existência de contradição, eis que a decisão desta Corte teria considerado o colaborador Marcos Antônio Oliveira de Morais apto para a fiscalização e teria reconhecido a carência de pessoal do Incra/RN, mas, mesmo assim, teria imputado ao embargante culpa **in eligendo**;

b) inexistência também de culpa **in vigilando**, posto que "não há dever funcional do superintendente do Incra, de nenhuma unidade do País, de fiscalizar a fiscalização" (fl. 23 do anexo 6);

c) inexistência de lei que obrigue o gestor a conferir todos os atos de seus subordinados, o que impede sua responsabilização solidária, ainda mais quando se considera que a Constituição Federal e o Código Penal impedem a penalização de quem não tinha o dever de agir, que declarações de funcionários públicos gozam de fé de ofício e que, "ao tomar conhecimento, o gestor tomou todas as medidas cabíveis, o que fez segundo orientação da Procuradoria Federal que lhe é vinculada" (fl. 23 do anexo 6);

d) omissão no exame do argumento de que "o fato do gestor ter tomado todas as medidas necessárias é excludente de sua responsabilização" (fl. 23 do anexo 6);

e) obscuridade na indicação da falha cometida pelo gestor que teria acarretado o descumprimento do dever de ordenador de despesas;

f) jurisprudência do TCU (decisão 78/1995 – 2ª Câmara) "tem como de boa-fé o ordenador que determina pagamentos com base em fiscalização";

g) omissão no exame do argumento da boa-fé do embargante, que foi vítima do dolo da construtora e da culpa do fiscal, bem como na demonstração de sua má-fé.

5. Por tais motivos, requereu o interessado o provimento dos embargos, com efeitos infringentes, para reformar o julgado e isentá-lo de responsabilidade, ou, alternativamente, a correção das supostas falhas apontadas.

6. Posteriormente, o embargante juntou aos autos cópia do acórdão proferido no TC-003.330/2008-5, "processo conexo onde a tese de defesa manifestando a ausência de responsabilidade do gestor público diante dos fatos aqui também apurados fora acatada *in totum*, de maneira a evitar decisões contraditórias e possibilitar a análise da incidência de tal decisão nos presentes autos". Requereu, assim, manifestação sobre aquela deliberação por ocasião da análise destes embargos de declaração.

É o Relatório.

VOTO

Por atender os requisitos de admissibilidade, os embargos de declaração podem ser recebidos.

2. Como visto no relatório que antecedeu este voto, das sete possíveis falhas apontadas pelo embargante na deliberação criticada, apenas as seguintes quatro indicam a suposta existência de omissão, obscuridade ou contradição, consoante exige o art. 34 da Lei Orgânica desta Corte:

a) existência de contradição, eis que a decisão desta Corte teria considerado o colaborador Marcos Antônio Oliveira de Morais apto para a fiscalização e teria reconhecido a carência de pessoal do Incra/RN, mas, mesmo assim, teria imputado ao embargante culpa **in eligendo**;

b) omissão no exame do argumento de que "o fato do gestor ter tomado todas as medidas necessárias é excludente de sua responsabilização" (fl. 23 do anexo 6);

c) obscuridade na indicação da falha cometida pelo gestor que teria acarretado o descumprimento do dever de ordenador de despesas;

d) omissão no exame do argumento da boa-fé do embargante, que foi vítima do dolo da construtora e da culpa do fiscal, bem como na demonstração de sua má-fé.

3. As três demais ocorrências apontadas, por sua vez, representam apenas tentativa de rediscussão do mérito incabível por meio de embargos de declaração, já que questionam os fundamentos do juízo formado por este Colegiado ao mencionarem a inexistência de norma regulamentar do Incra que permita caracterizar a imputada culpa **in vigilando**, a inexistência de lei que obrigue o gestor a conferir

todos os atos de seus subordinados e a existência de decisão deste Tribunal que considera de boa-fé gestor que autoriza pagamento com base em fiscalização.

4. Ao analisar as quatro possíveis falhas descritas no item 2 acima, verifico, em primeiro lugar, que o principal fundamento da responsabilização do embargante foi a culpa **in vigilando**, e não a culpa **in eligendo**, como se verifica nos a seguir transcritos itens 10 e 11 do voto condutor da decisão hostilizada, o que afasta a hipótese de existência da contradição alegada:

"10. Também o ex-superintendente regional Paulo Sidney Gomes Silva não pode pretender eximir-se de responsabilidade pelas irregularidades com base nos argumentos de que decorreriam elas das carências administrativas da unidade e de que teriam elas sido praticadas por outros servidores da autarquia, eis que, consoante sólida jurisprudência desta Corte, cabe ao gestor fiscalizar a atuação de seus subordinados e velar pela regularidade dos atos por ele praticados (decisão 661/2002 e acórdãos 343/2007, 985/2007 e 1088/2004 do Plenário e acórdão 918/2005 da 2ª Câmara).

11. Acrescente-se, por oportuno, que as dificuldades de pessoal e estrutura apontadas pelo ex-dirigente reforçam a tese de que seria imprescindível de que houvesse ele adotado rigor e cuidado ainda maiores do que os usuais no controle dos atos de seus comandados."

5. Também não procede a alegação de obscuridade na indicação da falta cometida pelo gestor que teria caracterizado o descumprimento de seu dever de ordenador de despesas. Como se vê nos trechos a seguir do parecer do MPTCU, expressamente incluído entre as razões de decidir deste relator, o embargante foi responsabilizado pelo débito em virtude da inadequada supervisão dos atos de seus subordinados e da ausência da conferência até mesmo de aspectos formais dos processos de pagamento, nos quais havia inconsistências cronológicas e ausências de assinaturas que seriam perceptíveis em um exame realizado com o rigor exigido pela matéria:

"Na condição de ordenador de despesas, cabia ao Sr. Paulo Sidney Gomes Silva não apenas designar comissão de fiscalização (fl. 36, v. anexo 2), mas zelar para que esta executasse suas atribuições a contento.

Ciente das dificuldades do setor de infraestrutura, a autorização de pagamentos deveria ter sido precedida de redobrada cautela no tocante à efetiva execução do objeto contratual, mediante, por exemplo, a exigência dos competentes relatórios de vistoria in loco.

A atuação do ordenador de despesas no processo de pagamento não é meramente formal, figurativa, sem poder decisório. No âmbito da Administração Pública, a exigência de sua assinatura tem por intuito justamente obstar eventuais pagamentos irregulares. No caso, não se pode cogitar, pela importância do cargo que exercia, que um Superintendente do Incra pudesse autorizar dispêndios sem avaliar, de forma aprofundada, se estariam certos ou errados, se seriam devidos ou indevidos. Deve, pois, no caso, o Sr. Paulo Sidney Gomes Silva responder pelos prejuízos advindos de decisões danosas ao patrimônio público, pois agiu de maneira temerária e assumiu o risco dos danos decorrentes da má aplicação dos recursos públicos.

Conforme entendimentos assentes na jurisprudência predominante desta Casa:

a) "a afirmação de que apenas deram sequência a ato já previamente constituído não pode ser acolhida. O poder/dever de diligência do ordenador de despesas impõe a ele a verificação da regularidade dos atos de gestão sob todos os aspectos, sobretudo da adequação do valor do contrato ao seu objeto. O exame da regularidade da despesa não se exaure na verificação da adequada formalização do processo. A demonstração da despesa realizada deve induzir à compreensão de que a observância das normas que regem a matéria proporcionou o máximo de benefício com o mínimo de dispêndio (Constituição Federal, art. 70, parágrafo único e DL 200/1967, arts. 90 e 93)" (voto condutor da Decisão 661/2002 – Plenário, transcrito no voto que precede o Acórdão 918/2005 – 2ª Câmara);

b) "(...) a função de ordenador de despesa, à luz das disposições do Decreto-lei 200/1967 e do Decreto 93.872/1986, não está adstrita ao mero acatamento ou acolhimento das solicitações de outras

instâncias administrativas, devendo exercer um verdadeiro controle quanto à regularidade e à legalidade da despesa pública" (Acórdão 985/2007 – Plenário);

c) "a lei exige a assinatura nos documentos exatamente para delimitar responsabilidades. A participação de vários agentes na conformação do ato também é um método de controle, sendo que a assinatura é condição de eficácia e de vinculação de responsabilidade de seu autor. No caso dos responsáveis em questão, sem a assinatura deles, como ordenadores de despesa, não haveria o pagamento indevido" (Acórdão 343/2007 – Plenário)."

6. Reconheço, entretanto, a existência das alegadas omissões no exame dos argumentos concernentes à adoção de providências excludentes de responsabilidade e à boa-fé do embargante, cujo exame não foi adequadamente empreendido.

7. Registro, entretanto, que a adoção de providências corretivas pelo gestor depois de haver tomado ciência das irregularidades não é suficiente para afastar sua responsabilidade pelos débitos, eis que, no caso em exame, o prejuízo ao erário poderia ter sido evitado se o ex-superintendente regional do Incra/RN tivesse desempenhado corretamente suas atribuições de ordenador de despesa e examinado com a devida atenção os processos de pagamento que lhe cabia autorizar, eis que a formalização daqueles procedimentos continha inconsistências cronológicas e ausências de assinaturas que lhe permitiriam, em uma avaliação um pouco mais rigorosa, detectar as irregularidades praticadas por seus subordinados.

8. Também não afasta a responsabilidade do gestor sua alegada boa-fé, posto que, ainda que existente essa qualidade, a ausência de diligência na supervisão da conduta dos servidores incumbidos da fiscalização, a falta de rigor no exercício da atribuição de ordenador despesa, como visto no item anterior, e a fragilidade da organização do setor de fiscalização do Incra/RN, constatada na inspeção realizada pela Secex/RN no âmbito do processo TC 027.424/2006-2 e que cabia ao ex-superintendente regional minorar, são faltas atribuíveis àquele dirigente e foram decisivas para ocorrência dos danos, o que acarreta para aquele gestor a responsabilidade solidária pelos débitos decorrentes dos pagamentos efetuados por obras não executadas.

9. Quanto ao requerimento de manifestação acerca da deliberação proferida por esta Corte no processo TC-003.330/2008-5, que trata de fatos conexos e no qual a tese de ausência de responsabilidade do gestor público teria sido aceita, lembro apenas que a matéria somente poderá ser apreciada na eventualidade de interposição, pelo interessado, de recurso de reconsideração contra a deliberação ora embargada, eis que a via recursal ora em apreço não comporta discussão de divergência jurisprudencial.

10. Supridas as duas omissões apontadas, vê-se que, ainda assim, não há motivos para alteração do juízo anteriormente formado por esta Corte, razão pela qual o provimento dos embargos deve ser apenas parcial.

11. Lembro, por fim, que, concluída apreciação dos presentes embargos, os autos deverão ser remetidos à Secretaria de Recursos – Serur, para exame preliminar de admissibilidade do recurso de reconsideração impetrado por Marcos Antônio Oliveira de Morais (anexo 5) contra o acórdão ora embargado.

11. Voto, pois, pela adoção da minuta de acórdão que trago ao escrutínio deste colegiado.

Sala das Sessões, em 14 de julho de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1651/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 003.331/2008-2
2. Grupo II – Classe I – Embargos de Declaração.
3. Embargante: Paulo Sidney Gomes Silva, ex-superintendente regional (CPF 897.342.034-87),

4. Unidade: Superintendência Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária no Estado do Rio Grande do Norte – Incra/RN.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: não atuou.

8. Advogados constituídos nos autos: Geisa Cadilhe de Oliveira (OAB/DF 17.675), Pedro Luiz Viana Lopes (OAB/RN 5.114), Antônio Pereira de Macêdo Neto (OAB/RN 3.586), Armando Roberto Holanda Leite (OAB/RN 532) e André Augusto de Castro (OAB/RN 3.898).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração interpostos por Paulo Sidney Gomes Silva, ex-superintendente do Incra/RN, contra o acórdão 2.512/2009 – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fundamento nos arts. 32 e 34 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer dos embargos e dar-lhes provimento parcial;

9..2. reconhecer as duas omissões apontadas pelo embargante, supridas nos itens 7 e 8 do voto condutor da presente deliberação;

9.3. manter, entretanto, o juízo de mérito anteriormente formado e, consequentemente, os termos do acórdão embargado;

9.4. encaminhar os autos à Serur, para exame preliminar de admissibilidade do recurso de reconsideração interposto por Marcos Antônio Oliveira de Morais contra o acórdão 2.512/2009 – Plenário;

9.5. dar ciência desta deliberação ao embargante.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1651-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC 024.597/2008-7
Natureza: Representação.
Interessada: Secretaria de Controle Externo no Estado do Acre – Secex/AC.
Unidade: Universidade Federal do Acre – Ufac.

Responsáveis: Olinda Batista Assmar (CPF 041.331.707-25), atual reitora e ex-vice-reitora; Jonas Pereira de Souza Filho (CPF 058.733.712-53), ex-reitor; Rosemir Santana de Andrade Lima (CPF

308.631.712-49), pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas e presidente da comissão designada pela Portaria/Ufac 828/2007; Francisco Antônio Saraiva de Farias (CPF 045.644.802-00), ex-pró-reitor de administração; Jaider Moreira de Almeida (CPF 196.180.002-06), ex-diretor de pessoal; e Rosemary de Almeida Gomes (CPF 215.885.622-04); Pedro Ferreira Cavalcante Filho (CPF 138.130.212-20); Francisco Souza de Alencar (CPF 153.999.902-53); Falbernandes Mendes de Farias (CPF 138.136.092-00); Ethiene Maria Gouveia Viana (CPF 183.213.562-49); Zuila de Mendonça Correia (CPF 091.120.062-20); Maria Dalva Barbosa da Silva (CPF 078.746.932-72); e Maria Carvalho da Silva (CPF 129.519.602-63), membros da comissão designada pela Portaria Ufac 828/2007, alterada pela Portaria Ufac 950/2007.

Advogado constituído nos autos: Carlos Gélio Alves de Souza (OAB/DF 13.761).

Sumário: REPRESENTAÇÃO. INCORPORAÇÃO E ATUALIZAÇÃO ILEGAL DE QUINTOS APÓS A MEDIDA PROVISÓRIA 2.225-45/2001. IMPROCEDÊNCIA DAS JUSTIFICATIVAS. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA APLICAÇÃO DA SÚMULA TCU 249. DESCUMPRIMENTO DE CAUTELARES DESTA CORTE. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. MULTA AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÃO PARA RESSARCIMENTO PELOS BENEFICIÁRIOS. COMUNICAÇÕES.

RELATÓRIO

A Secretaria de Controle Externo no Estado do Acre – Secex/AC (fls. 30/46 do volume principal) representou a esta Corte para apontar irregularidades no pagamento, pela Universidade Federal do Acre – Ufac, da vantagem denominada quintos/décimos.

2. Após realizar diligências, constatou a unidade técnica que a universidade tem autorizado a incorporação e a atualização, depois de 4/9/2001, de valores decorrentes da aludida parcela. Tal procedimento estaria em desacordo com a Medida Provisória 2.225-45/2001, com o entendimento firmado pelo TCU no acórdão 2.248/2005 – Plenário e com parecer da própria Procuradoria Jurídica da Ufac.

3. Por tal motivo, mediante despacho de 31/10/2008 (fls. 48/49 do volume principal), este relator determinou:

3.1. à universidade, cautelarmente, que suspendesse, de imediato, incorporações e atualizações e pagamentos indevidos das parcelas em questão a seus docentes e servidores técnicos e administrativos;

3.2. à Secex/AC, que promovesse a audiência prévia dos responsáveis pela irregularidade e a oitiva dos beneficiários.

4. Promovidas as audiências prévias (fls. 52/76 do volume principal), notificada a Ufac da medida cautelar em 5/11/2008 (fl. 77 do volume principal) e orientada aquela instituição de ensino a notificar os beneficiários da vantagem acerca da existência deste processo e da oportunidade de nele se manifestarem, caso desejassem (fls. 78/79 do volume principal), a Secex/AC (fls. 148/157 e 168/173 do volume principal) considerou improcedentes as justificativas apresentadas pelos responsáveis, que se limitaram, no caso dos dirigentes da universidade, a defender a legalidade das incorporações e atualizações tidas como irregulares e, no caso dos servidores de menor escalão, a alegar a mera aplicação do entendimento firmado nos processos administrativos da universidade que deram origem aos benefícios irregulares. Registre-se, ainda, a revelia do ex-reitor Jonas Pereira de Souza Filho e do ex-pró-reitor de administração Francisco Antônio Saraiva de Farias.

5. Assim, a unidade técnica propôs (fls. 157/160 e 173 do volume principal):

5.1. aplicação da multa do art. 58 da Lei 8.443/1992 aos responsáveis ouvidos;

5.2. instauração de tomada de contas especial, em processo apartado, para quantificar incorporações e atualizações irregularmente pagas a partir de 04/09/2001;

6. Adicionalmente, ao examinar os elementos trazidos pela universidade e pelos responsáveis e após consultar o Sistema Integrado de Administração de Pessoal – Siape, a Secex/AC constatou que (fls. 156/157 do volume principal):

6.1. a medida cautelar determinada por esta Corte não havia cumprida pela Ufac;

6.2. os pagamentos irregulares continuaram a ser realizados;

6.3. as incorporações e atualizações de quintos continuaram a ser efetuadas, tanto assim que o ex-reitor Jonas Pereira de Souza Filho, que percebia, em setembro de 2008, VPNI de R$ 11.289,53, passou a receber, em dezembro de 2008, dois meses após o término de sua gestão, o valor de R$ 12.204,14 sob a mesma rubrica, montante superior, inclusive, à maior função comissionada hoje em vigor;

6.3. em matéria publicada no jornal "A Gazeta", de Rio Branco/AC, de 14/11/2008 (fl. 81 do volume principal), a ex-vice-reitora e atual reitora da Ufac, Olinda Batista Assmar, manifestou sua intenção de não cumprir o comando deste Tribunal;

6.4. nas justificativas apresentadas pelos responsáveis, foi informado que outras instituições federais de ensino superior também estão a conceder incorporações e atualizações irregulares de quintos.

7. Por tais razões, a Secex/AC sugeriu a esta Corte (fls. 159/160 do volume principal):

7.1. afastar temporariamente do cargo a atual reitora, nos termos do art. 44 da Lei 8.443/1992, até que seja cumprida a cautelar determinada;

7.2. alertar a Secretaria-Geral de Controle Externo desta Casa acerca da possibilidade de que a irregularidade detectada na Ufac esteja a se repetir em outras instituições federais de ensino superior;

7.3. dar ciência da matéria ao Ministério Público Federal.

8. Este relator, entretanto, considerou que, uma vez que a análise das justificativas dos responsáveis e a apresentação de relatório e voto a este Plenário demandariam razoável intervalo de tempo, seria mais adequado, dadas a gravidade e a urgência da questão, focar a atenção desta Corte, naquele momento, na questão do descumprimento da medida cautelar.

9. Assim, foi determinado (fls. 180/181 do volume principal):

9.1. à reitora da Ufac que, sob pena de aplicação de multa e de adoção de providências para seu afastamento provisório do cargo, nos termos do art. 44 da Lei 8.443/1992, cumprisse, no prazo de 5 dias a contar da notificação, a medida cautelar determinada por esta Corte em 31/10/2008 e comunicada em 5/11/2008, de modo a suspender incorporação e atualização de quintos/décimos e/ou VPNI de seus servidores e docentes e a sustar pagamentos decorrentes do processo administrativo 23107.006278/2007-82;

9.2. à Secex/AC, que:

9.2.1. adotasse providências para comunicação da matéria ao Ministro de Estado da Educação, ao Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, ao Controlador-Geral da União, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Acre e ao Secretário-Geral de Controle Externo, para implementação de medidas no âmbito de suas respectivas competências;

9.2.2. notificasse a UFAC, acompanhasse as medidas implementadas pela Universidade e comunicasse a este relator os resultados obtidos.

10. Feitas as comunicações e notificações determinadas (fls. 182/187 e 198/201 do volume principal), a Ufac (fls. 188/189 do volume principal) informou a esta Corte, em 29/1/2009, que instaurou procedimento administrativo interno para ouvir e levantar todas as informações necessárias à sua defesa no presente processo. Por tal razão, solicitou prazo de 60 dias para concluir o assunto, dada a necessidade de notificar cada beneficiário da vantagem irregular.

11. No último dia do prazo fixado para cumprimento da medida cautelar, a Secex/AC (fl. 190) solicitou à Ufac informações acerca das medidas adotadas.

12. Em resposta, a reitora (fls. 194/197 do volume principal) comunicou, em 4/2/2009, que notificou os sindicatos de docentes e servidores a respeito da questão e que determinou à Pró-Reitoria de Desenvolvimento e Gestão de Pessoas que cumprisse a determinação do Tribunal.

13. Ao examinar as correspondências remetidas pela Ufac, o auditor federal de controle externo da Secex/AC (fls. 210/214 do volume 1) destacou que:

13.1. em 26/12/2008 (fl. 146 do volume principal), a reitora informou que os servidores haviam sido notificados da deliberação desta Corte por meio da Pró-Reitoria de Desenvolvimento e Gestão de Pessoas;

13.2. contudo, em 29/1/2009 (fls. 188/189 do volume principal), a dirigente comunicou que, diante da instauração de procedimento administrativo interno, tornou-se necessária notificação individual e formal de cada beneficiário, uma vez que a notificação coletiva anteriormente realizada não asseguraria certeza da ciência de todos os envolvidos;

13.3. a instauração do procedimento administrativo há pouco mencionado não seria necessária, em princípio, e poderia constituir tentativa de resistir ao comando desta Corte, não só pela demora que ocasionaria, mas também pelo fato de que a decisão que emergiria daquele processo poderia descaracterizar o papel do TCU como autoridade coatora em eventual mandado de segurança, o que deslocaria o foro competente e facilitaria o questionamento judicial da deliberação deste Tribunal;

13.4. a determinação original de notificação dos servidores e docentes, feita em 5/11/2008, não foi cumprida pela reitoria no prazo fixado, e a suspensão cautelar de pagamentos somente foi adotada dois dias após o esgotamento do prazo estipulado na reiteração determinada por este relator;

13.5. a demora da reitoria na suspensão de pagamentos implicou desembolsos adicionais de cerca de R$ 1.600.000,00 (fl. 32 do volume principal), o que acarretaria a necessidade de instauração de tomada de contas especial.

13.5. a intempestiva notificação dos servidores e docentes feita pela Ufac (fl. 203 do volume 1) não era apta a instaurar o contraditório no âmbito desta Corte, já que não indicou o número do processo, a possibilidade de defesa perante o TCU e o prazo concedido para manifestação;

13.6. a falta de notificação adequada, embora não prejudicasse o cumprimento da medida cautelar em razão do caráter provisório desta, tornou indispensável nova notificação, formal e individual, antes do julgamento do mérito da representação em análise;

13.7. os procedimentos adotados pela reitora dificultaram o andamento processual, caracterizaram resistência ao cumprimento da determinação do Tribunal, acarretaram prejuízo ao erário e deveriam, em consequência, ser sancionados com a aplicação da multa do inciso IV do art. 58 da Lei 8.443/1992.

14. Diante de tais peculiaridades, a Secex/AC, em pareceres uníssonos (fls. 215/220 do volume 1), propôs a esta Corte:

14.1. preliminarmente:

14.1.1. determinar à reitora da Ufac, sob pena de aplicação da multa do inciso VII do art. 58 da Lei 8.443/1992 e de imediata adoção de providências para seu afastamento provisório do cargo, nos termos do art. 44 do aludido diploma legal, que comprovasse, no prazo de 30 dias, a notificação formal e individual, na forma sugerida à fl. 215 do volume 1, item 15.1.1, de todos os servidores alcançados pelos efeitos financeiros oriundos do processo administrativo 23107.006278/2007-82;

14.1.2. instaurar processo apartado de tomada de contas especial para quantificar pagamentos irregulares da vantagem em debate nestes autos;

14.2. no mérito:

14.2.1. rejeitar as justificativas apresentadas pelos responsáveis arrolados neste feito;

14.2.2. aplicar àqueles responsáveis a multa do inciso II do art. 58 da Lei 8.443/1992, em virtude da irregularidade do ato de gestão por eles praticado;

14.2.3. aplicar a multa do inciso IV do art. 58 da Lei 8.443/1992 à reitora da Ufac, em razão do não atendimento, no prazo fixado, sem justificativa, das determinações cautelares para suspensão dos pagamentos irregulares e para notificação dos beneficiários;

14.2.4. encaminhar a matéria ao conhecimento do Ministério Público Federal, ao Ministério da Educação, ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, à Controladoria-Geral da União, à

Procuradoria da República no Estado do Acre e à Secretaria-Geral de Controle Externo, para providências no âmbito de suas respectivas competências.

15. Ao examinar novamente a matéria, este relator (fls. 221/226 do volume 1), inicialmente, registrou a recalcitrância da reitora da Ufac no cumprimento das determinações cautelares desta Corte e anotou que o comando para sustação dos pagamentos das vantagens irregulares somente foi observado depois de sua reiteração e, mesmo assim, com 2 dias de atraso em relação ao novo prazo estipulado.

16. Em seguida, foi observado que a notificação dos beneficiários, a fim de que pudessem exercer seu direito de defesa perante este Tribunal, foi, inicialmente, objeto de medida aparentemente procrastinatória, com desnecessária instauração de processo administrativo, e, posteriormente, diante de sua reiteração, foi cumprida de forma deficiente, uma vez que a comunicação feita aos servidores não continha elementos que possibilitassem o estabelecimento do contraditório na esfera desta Casa.

17. Como esta última falha inviabilizava o exame do mérito do presente feito, e, consequentemente, também das propostas nesse sentido formuladas pela Secex/AC, este relator, em 6/3/2009 (fl. 221/226), considerando, adicionalmente, que parte da matéria tratada no processo TC 008.141/2007-2 era similar à discutida nestes autos, determinou à reitora da Ufac que, sob pena de aplicação da multa do inciso VII do art. 58 da Lei 8.443/1992 e de imediata adoção de providências para seu afastamento provisório do cargo, nos termos do art. 44 do aludido diploma legal:

17.1. estendesse a medida cautelar a todos e quaisquer pagamentos feitos a título de quintos/décimos incorporados ou atualizados após 04/09/2001 e adotasse a mesma medida em relação a eventuais valores pagos sob a forma de VPNI decorrente dos referidos quintos/décimos;

17.2. comprovasse, no prazo de 30 dias, a notificação formal, individual e circunstanciada de todos os beneficiários dos efeitos financeiros oriundos do processo administrativo 23107.006278/2007-82, bem como dos respectivos sindicatos e associações representativas.

18. Em 26/8/2009, retornou a Secex/AC (fls. 462/467 do volume 2), com a informação de que consulta ao Sistema Integrado de Administração de Pessoal – Siape revelou "total descontrole da folha de pagamento da universidade" e o descumprimento do comando cautelar desta Corte, eis que foram identificados vários casos de atualização indevida de quintos/décimos e que existia perspectiva de que novos pagamentos fossem processados, caso esta Corte não intercedesse no assunto.

19. Registrou a Secretaria, ainda, que:

19.1. alertada dos fatos, a reitora da Ufac, em reunião com aquela unidade técnica deste Tribunal, "esclareceu que não autorizou os referidos pagamentos e nem foi deles notificada pela pró-reitora de gestão de pessoas", autoridade que teria reimplementado as vantagens cautelarmente suprimidas à revelia da dirigente máxima da universidade;

19.2. os pagamentos indevidos estavam sendo feitos em rubricas destinadas a decisões judiciais não transitadas em julgado (rubricas 01293 e 01019);

19.3. as notificações dos servidores ainda não haviam concluídas, razão pela qual a universidade foi orientada a valer-se da expedição de edital;

19.4. existia real "possibilidade de descumprimento, também, de medida cautelar determinada no âmbito do TC 033.538/2008-5 (reajuste linear de 3,17% relativo a resíduos decorrentes da aplicação da Lei 8.880/1994 e da MP 2245-45/2001), processo que se encontra em idêntica fase de notificação para que a Ufac comunique a todos os interessados, no prazo final de 30 (trinta) dias, ainda que por edital, e do recente acórdão proferido no TC 001.848/2008-8 (emissão de laudos irregulares de insalubridade, ainda a ser cumprido)";

19.5. a reitora da Ufac teria consultado a Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG acerca da possibilidade de reverter, ainda na folha de agosto, já rodada, os pagamentos indevidos, o que teria sido respondido de forma negativa por aquele órgão;

19.6. ante o empenho pessoal recente da reitora em resolver a questão, seria necessária, antes de qualquer análise da proposta de seu afastamento temporário das funções, realização imediata de inspeção destinada a identificar a origem dos atos irregulares praticados.

20. Por tais motivos, a Secex/AC, mais uma vez em pareceres uniformes, sugeriu:

20.1. formulação de determinação cautelar ao MPOG para que suspendesse as rubricas 01293 e 01019 da folha de pagamentos da Ufac de agosto de 2009 e utilizasse como parâmetro de pagamento para as mesmas rubricas os valores praticados no mês de julho de 2009, "ainda que seja necessário sustar integralmente o pagamento da folha de agosto, com posterior pagamento por meio de folha suplementar";

20.2. a realização de inspeção na Ufac para apurar responsabilidades: (a) pela inclusão dos pagamentos irregulares na folha de agosto de 2009 à possível revelia da reitora da universidade e (b) pelo descumprimento das medidas cautelares anteriormente adotadas;

20.3. inclusão, no escopo da inspeção sugerida, da identificação de pontos críticos da folha de pagamento da Ufac, de forma a subsidiar auditoria a ser realizada no primeiro quadrimestre de 2010;

20.4. a formulação de determinação à universidade para que também envidasse esforços para obter a suspensão dos pagamentos determinados pelo processo administrativo 23107.011033/2009-39.

21. Por considerar que os fatos narrados pela Secex/AC revelavam a imprescindibilidade de medidas urgentes para tentar evitar os pagamentos irregulares que estavam na iminência de ocorrer e que poderiam causar dano ao erário de recuperação lenta ou difícil, este relator, em despacho de 11/9/2009 (fls. 468/472 do volume 2), acatou parcialmente as manifestações da unidade técnica e determinou:

21.1. ao MPOG, cautelarmente, a suspensão do pagamento das rubricas 01293 e 01019 da folha de pagamento da Ufac relativa ao mês de agosto de 2009;

21.2. ao MPOG e à Ufac, na hipótese de inviabilidade de implementação das medidas decorrentes da cautelar acima concedida sem sustação do pagamento de toda a folha de agosto da universidade, a pronta adoção, também em caráter cautelar, de providências para reposição em uma única parcela, nos termos do § 2º do art. 46 da Lei 8.112/1990, dos valores irregularmente pagos;

21.3. à Secex/AC a realização de inspeção na Ufac para apurar responsabilidades pelo descumprimento do comando cautelar anterior desta Corte e para identificar pontos críticos da folha de pagamento da universidade;

21.4. à Ufac a realização de esforços para obter a suspensão de pagamentos decorrentes do processo administrativo 23107.011033/2009-39, inclusive mediante providências judiciais e gestões junto aos agentes financeiros que irão realizar aqueles pagamentos.

22. Realizada a inspeção determinada, regressou a Secex/AC com a informação de que a medida cautelar foi cumprida e logrou sustar a tempo os pagamentos irregulares, com o que foi evitado novo prejuízo ao erário.

23. Além disso, constatou a unidade técnica, durante a fiscalização, que (fls. 539/574 do volume 2):

23.1. a responsabilidade pela inclusão indevida das vantagens impugnadas na folha de pagamento do mês de agosto foi exclusivamente da pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas Rosemir Santana de Andrade Lima, que agiu de forma ilegal e sem autorização da reitora Olinda Batista Assmar;

23.2. o reprocessamento da folha de pagamento de agosto acarretou um prejuízo ao erário de R$ 8.217,82;

23.3. foi cumprida a medida cautelar determinada por este relator no processo TC 033.538/2008-5, que determinou a sustação dos efeitos financeiros decorrentes do processo administrativo 23107.016419/2008-56, que incluiu ilegalmente, em rubrica própria, a partir de dezembro de 2008 e com efeitos financeiros retroativos a janeiro daquele ano, a parcela de 3,17% na remuneração de docentes e servidores administrativos ativos, inativos e pensionistas da universidade;

23.4. a notificação dos servidores da Ufac a respeito do processo mencionado no item anterior e da medida cautelar nele adotada foi efetuada de maneira deficiente;

23.5. ainda que o problema não tenha sido completamente resolvido e que tenha havido interposição de pedido de reexame por alguns dos interessados atingidos, foram adotadas providências iniciais para cumprir as determinações constantes do acórdão 1.544/2009 – Plenário, proferido no processo TC 001.8484/2008-8, que considerou procedente representação da Secex/AC acerca de

pagamentos indevidos de adicionais de insalubridade e de periculosidade a servidores da Ufac com base em laudos periciais irregulares emitidos pela Comissão de Segurança e Medicina do Trabalho da universidade;

23.6. existem diversos pontos críticos na folha de pagamento da Ufac, tais como: (a) pagamento dos 26,05% da URP de fevereiro de 1989 em desacordo com a jurisprudência do TCU; (b) controles internos deficientes, com falta de segregação de funções nos lançamentos, inexecução de homologação ou controle de conformidade; (c) cálculo incorreto de VPNI oriundas de incorporações de funções comissionadas, com a respectiva atualização de acordo com a variação do valor da função que deu origem à vantagem, correspondência com o vencimento do professor titular e incidência em cascata dos percentuais de 26,05% da URP e de 28,86% da URV;

23.7. por força de decisão judicial em contrário, ainda não pode ser cumprida a determinação de suspensão de pagamentos de quintos indevidos a dois servidores da universidade constante do acórdão 509/2009 – Plenário, proferido no processo 008.141/2007-2, que tratava de representação da Secex/AC sobre possíveis irregularidades na incorporação de funções comissionadas no âmbito da Ufac.

24. Além disso, a unidade técnica analisou os argumentos apresentados pelos interessados atingidos pela medida cautelar adotada neste processo (anexo 3), que havia determinado a suspensão de todos os pagamentos de incorporações e de atualizações indevidas de funções comissionadas.

25. Após registrar que todos os servidores interessados poderiam ser considerados notificados da deliberação cautelar desta Corte, já que todos são nominalmente arrolados como partes no mandado de segurança coletivo impetrado pela Associação dos Docentes da Ufac – Adufac contra o comando do TCU, a Secex/AC considerou improcedente a argumentação por eles trazida, relativa à boa-fé, à ausência de interferência na concessão da vantagem, a existência de dúvida plausível acerca da norma infringida e interpretação razoável da lei, embora errônea, pela administração.

26. Por tais motivos, a equipe de inspeção (fls. 569/574 do volume 2), com apoio do gerente de divisão, opinou no mérito:

26.1. por ser considerada procedente esta representação;

26.2. pela aplicação da multa do inciso III do art. 58 da Lei 8.443/1992 a todos os responsáveis arrolados nos autos, à exceção da ex-vice-reitora e atual reitora Olinda Batista Assmar, em virtude de sua participação na incorporações e atualizações irregulares de funções comissionadas após 4/9/2001;

26.3. pela aplicação da multa do inciso IV do art. 58 da Lei 8.443/1992 à ex-vice-reitora e atual reitora Olinda Batista Assmar, em razão do descumprimento da medida cautelar adotada neste processo;

26.4. pela confirmação da aludida providência acautelatória, com formulação de determinação à Ufac para que não inclua na remuneração de seus servidores e docentes vantagens decorrentes da incorporação ou atualização de funções comissionadas exercidas após 4/9/2001.

26.5. pela formulação de determinações à Ufac para que:

26.5.1. instaure tomada de contas especial para quantificar pagamentos irregulares de incorporações e atualizações de cargos de confiança efetuadas após 4/9/2001 que tenham sido realizados até outubro de 2008;

26.5.2. adote providências para ressarcimento, pela pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas Rosemir Santana de Andrade Lima, do dano decorrente do reprocessamento da folha de pagamento de agosto de 2009;

26.5.3. reveja os valores de vantagens pessoais indevidamente incorporados ou atualizados, a fim de adequá-los à jurisprudência deste Tribunal e ao art. 3º da MP 2.225-45;

26.5.4. estabeleça rotinas de trabalho para dar cumprimento às normas de controle, acesso e segurança da base de dados do Siape estabelecidos na Instrução Normativa MPOG 4/2006;

26.5.5. adote providências para ressarcimento das quantias indevidamente pagas entre novembro de 2008 e janeiro de 2009 em decorrência das incorporações e atualizações irregulares tratadas neste feito;

26.6. por que sejam empregados os resultados da inspeção realizada na Ufac para subsidiar auditoria a ser realizada na folha de pagamento daquela universidade;

26.7. pela juntada de cópia do relatório de inspeção ao processo TC 033.538/2008-5;

26.8. pelo encaminhamento de cópia da deliberação que vier a ser proferida e de seus fundamentos ao Ministério Público Federal, aos Ministros de Estado da Educação e do Planejamento, Orçamento e Gestão e ao Controlador-Geral da União;

26.9. pelo encaminhamento de cópia da deliberação que vier a ser proferida e de seus fundamentos ao Secretário-Geral de Controle Externo, ante a constatação do risco de que práticas irregulares similares às detectadas na Ufac estejam ocorrendo em outras universidades federais.

27. O titular da Secex/AC (fls. 575/579 do volume 2), ao complementar a instrução, ressaltou, mais uma vez, que todos os servidores atingidos pela medida cautelar adotada nestes autos haviam dela sido notificados, eis que todos ingressaram em juízo contra aquela providência acautelatória.

28. Destacou o dirigente, também, que, uma vez que a primeira cautelar foi expedida em outubro de 2008 e somente foi cumprida em fevereiro de 2009, as quantias indevidamente pagas de novembro de 2008 a janeiro de 2009 devem ser ressarcidas.

29. Considerou o secretário, ainda, que, no tocante "ao período anterior – desde a implementação das parcelas até outubro de 2008 – a instauração de uma tomada de contas especial [...] permitirá maior precisão dos valores a serem recolhidos/consignados, bem assim a formação de melhor juízo acerca da necessidade de reposição financeira pelos beneficiários a partir da decisão que vier a ser adotada, como a aplicação da presunção de boa-fé, nada obstante outras responsabilidades ou penalizações possam ser identificadas" (fls. 575/576 do volume 2).

30. Defendeu o dirigente, também, a alteração do fundamento legal da multa à reitora, por considerar que, embora intempestivamente e por vias transversas, a cautelar inicial de 31/10/2008 terminou por ser cumprida. Contudo, não se poderia "olvidar ter sido ela a autoridade instituidora das vantagens atacadas" (fl. 576 do volume 2), razão pela qual deveria ser apenada com a mesma multa do inciso III do art. 54 da Lei 8.443/1992 aventada para os demais responsáveis arrolados nos autos.

31. Dessa forma, o titular da Secex/AC referendou, "na essência, a proposta da equipe de fiscalização, com alteração da fundamentação para aplicação de multa à Senhora Olinda Batista Assmar, além da promoção de ajustes julgados" necessários a algumas das sugestões da instrução.

É o Relatório.

VOTO

Atendidos os requisitos de admissibilidade, pode ser recebida a representação da Secex/AC acerca da incorporação e de atualização, por servidores da Universidade Federal do Acre – Ufac, de valores oriundos do exercício de funções de confiança após 4/9/2001, procedimento em desacordo com a Medida Provisória 2225-45/2001, com entendimento firmado pelo TCU no acórdão 2.248/2005 – Plenário e com parecer da própria Procuradoria Jurídica da Ufac.

2. Antes de iniciar o exame do mérito da matéria, dois aspectos preliminares devem ser esclarecidos.

3. O primeiro é que a medida cautelar adotada por este relator em 31/10/2008 e comunicada à Ufac em 5/11/2008 somente foi cumprida em fevereiro de 2009, o que acarretou a realização de pagamentos irregulares de novembro de 2008 a janeiro de 2009.

4. O segundo é que todos os servidores atingidos pela providência acautelatória podem ser considerados devidamente dela notificados, eis que todos foram arrolados como partes no mandado de segurança coletivo movido pela associação dos docentes da universidade contra a aludida determinação desta Corte. Assim, pode-se prosseguir com a análise do mérito deste feito.

5. Por intermédio do acórdão 2.248/2005 – Plenário, este Tribunal firmou "o entendimento de que é devida a incorporação de parcelas de quintos, com fundamento no artigo 3º da MP 2.225-45/2001, observando-se os critérios contidos na redação original dos artigos 3º e 10 da Lei 8.911/94, no período compreendido entre 09/04/98 e 04/09/2001, data da edição da referida medida provisória, sendo a partir de então todas as parcelas incorporadas, inclusive a prevista no artigo 3º da Lei 9.624/98, transformadas

em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI". Acrescente-se que, por força do art. 3º da mencionada medida provisória e de sólida jurisprudência do TCU (decisões 138/2001 – Plenário, 231, 280, 313 e 331/2002 – 1ª Câmara e 004, 117 e 118/2002 – 2ª Câmara, acórdãos 379/2003, 398/2004 e 402/2007 – Plenário, 1910 e 2169/2003, 1564, 1704, 1735/2006, 273, 593, 629, 1603, 1609, 1670, 1871/2007 – 1ª Câmara e 1560, 1593, 1678, 1720, 1721 e 1839/2006, 460, 466, 771, 1121, 1347, 1335, 1452, 1528, 1589, 1802, 1939, 1943/2007 – 2ª Câmara, entre inúmeras outras deliberações), tal vantagem pessoal estaria sujeita exclusivamente às revisões gerais de remuneração dos servidores públicos federais.

6. Assim, as incorporações e atualizações, após 4/9/2001, de valores advindos do exercício de funções de confiança, conforme vinha fazendo a Ufac, são flagrantemente ilegais.

7. As justificativas dos responsáveis pela adoção do procedimento irregular e dos beneficiários daquela conduta são infundadas, conforme demonstrou a Secex/AC (fls. 148/161 e 168/173 do volume principal e 204/216 do volume 1), cujas manifestações, neste particular, endosso e adoto como minhas razões de decidir.

8. Destaco que as alegações apresentadas, em linhas gerais, consistem:

8.1. no caso dos dirigentes responsáveis pela ocorrência da irregularidade, em defender a legalidade do procedimento implementado;

8.2. no caso dos demais servidores que contribuíram para ocorrência da irregularidade, em atribuir sua anuência ao relatório final da comissão de incorporação e atualização de quintos/décimos, que ajudou a subsidiar a conduta irregular da alta administração da universidade, ao estrito cumprimento de seus deveres funcionais e à presunção de legitimidade da deliberação proferida no processo administrativo que autorizou as incorporações e atualizações questionadas;

8.3. no caso dos beneficiários, em sustentar sua boa-fé, a ausência de interferência na concessão da vantagem impugnada, a existência de dúvida plausível acerca da norma infringida e a interpretação razoável, embora errônea, da lei pela administração.

9. Obviamente, tais argumentos não podem prosperar. Não há como falar em legalidade, presunção de legitimidade, cumprimento de dever funcional, boa-fé, dúvida plausível e interpretação razoável da lei quando se considera que os atos irregulares foram praticados em franco desacordo com parecer da própria Procuradoria Jurídica da Ufac, que apontou peremptoriamente a ilegalidade do procedimento, e ocorreram em 2007, dois anos depois da decisão do TCU que dirimiu cabalmente qualquer eventual dúvida com respeito à matéria.

10. Demonstrada a inexistência de controvérsia acerca da ilegalidade da conduta administrativa, cabe agora aquilatar o grau de responsabilidade dos diversos envolvidos. Para tanto, transcrevo a seguir a minuciosa descrição dos fatos feita pela Secex/AC (fls. 37/38 do volume principal):

"Tramitação do Processo Administrativo nº 23107.006278/2007-82 e responsabilidade pelos atos praticados

32. Examinando os autos do processo em epígrafe, que reconheceu o direito tanto a atualização indevida quanto à incorporação *ad eternum* de quintos, constata-se que o mesmo não teve a tramitação normal para situações da espécie, ou seja, não seguiu o devido processo legal administrativo. Para se ter uma idéia, entre a data do pedido OF/DIPE/Nº 145/2007 (26/06/2008), à fl. 04, que inaugurou os autos, e a inclusão dos valores em folha de pagamento, mês de agosto, transcorreram menos que dois meses.

33. Com efeito, o normal seria que, face a dúvida suscitada pelo Diretor de Pessoal, fosse o assunto submetido à Procuradoria Jurídica da UFAC, para que esta se manifestasse acerca da plausibilidade jurídica da atualização dos quintos, na verdade VPNI.

34. No entanto, mesmo sem que houvesse qualquer parecer jurídico acerca do assunto, foi nomeada uma comissão (Portaria nº 828/2007, fl. 15 – Anexo 2), e já com o objetivo de '*aplicar o aumento concedido pelo Governo Federal, através da Medida Provisória nº 275/2007, aos Cargos de Direção (DC) e Funções Gratificadas (FG), aos valores referentes à incorporação de quintos/décimos, percebidos pelos servidores desta IFES*'.

35. Em seguida, a Srª Presidente da comissão designada pela Portaria nº 828/2007, após realizar uma '*pesquisa sobre a incorporação e a atualização de quintos/décimos'*, concluiu que, como a Medida Provisória nº 2.225-45/2001 continuava em vigor, o direito à percepção e atualização de quintos também permanecia intocado, razão pela qual, em despacho de fl. 16-v, solicitou ao Reitor autorização para tomar '*as providências cabíveis'*. Antes, porém, no mesmo despacho, a Srª Presidente requereu *'a confirmação por parte da Projur'* (Grifamos).

36. Perceba-se que a conclusão acerca à viabilidade jurídica da medida já era ponto pacífico, pois tinha sido analisada e julgada regular pela Presidente da comissão. O parecer da Procuradoria Jurídica da UFAC – Projur, ao que tudo indica, serviria apenas para 'confirmar' o que já fora decidido, dando um ar de legalidade ao processo.

37. No entanto, para surpresa de todos, a Projur, pela pena do ilustre Procurador Federal Levi Alves de Souza, designado para atuar na Procuradoria Jurídica da UFAC, emitiu o Parecer nº 37/2007, às fls. 28/36 do Anexo 2, dissentindo do entendimento da Srª Rosemir, Presidente da Comissão, manifestando-se contrário à incorporação e à atualização dos quintos.

38. Foi então que a Presidente da Comissão, irresignada com a conclusão do parecer exarado pela Projur, encaminhou à reitoria o documento de fls. 38/41(Anexo 2), que tem a forma de um verdadeiro parecer jurídico, por meio do qual refutou os argumentos do Parecer nº 37/25007. A conclusão desse novo 'parecer' foi a seguinte:

'Considerando que a MP nº 2.225-45/2001 reinseriu no mundo jurídico a vantagem da incorporação das parcelas de quintos das funções comissionadas e gratificadas até 04/09/2001, com jurisprudência amplamente pacificada nas Cortes de Justiça brasileiras, consoante explanações anteriores, e em face ao Artigo 2º da EC nº 32/2001, cuja data de publicação é posterior à publicação da MP nº 2.225-45/2001, não há outro entendimento senão o de que o mecanismo da incorporação de quintos das funções comissionadas e gratificadas continua em vigência posto que não houve até a presente data qualquer documento de Lei do Congresso Nacional, revogando a MP nº 2.225-45/2001 ou disciplinando as relações decorrentes de sua aplicação.

Assim sendo, solicitamos a Vossa Magnificência autorização para proceder à atualização e incorporação dos quintos/décimos mediante o reconhecimento deste direito aos servidores.'.

39. De forma surpreendente, a Profª Olinda Batista Assmar, reitora em exercício, em despacho de fl. 44 (Anexo 2), adotou o parecer da Srª Rosemir e reconheceu o direito à atualização e nova incorporação de quintos aos servidores da UFAC, quando, havendo dúvida acerca do tema, deveria, no mínimo, ter solicitado a manifestação de outro profissional versado em direito, haja vista que a servidora Rosemir, que apresentou parecer contrário ao do Procurador Jurídico da IFES, não detém formação nas ciências jurídicas, sendo, portanto, desprovida de competência técnica para atuar de forma tão preponderante no feito."

11. É inequívoco, pois, que a ex-vice-reitora e atual reitora Olinda Batista Assmar e a pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas Rosemir Santana de Andrade Lima, são as principais responsáveis pela irregularidade e devem sofrer as maiores sanções desta Corte.

12. Igualmente responsáveis, embora em menor grau, são os servidores integrantes da comissão presidida pela pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas, eis que, ao subscreverem o relatório final daquele grupo, que serviu de base para a decisão irregular da alta administração, corroboraram as desarrazoadas conclusões daquele documento. Também devem, pois, ser apenados, ainda que com sanções menos graves do que as aplicáveis às duas dirigentes mencionadas no item anterior.

13. Em virtude de sua omissão, também têm seu quinhão de responsabilidade – mais uma vez, menor do que o da ex-vice-reitora e da pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas – o ex-reitor Jonas Pereira de Souza Filho, o pró-reitor de administração Francisco Antônio Saraiva de Farias – ambos

revéis neste feito – e o diretor de pessoal Jaider Moreira de Almeida, que, por força de suas atribuições, tinham o dever de conhecer a irregularidade do procedimento e adotar providências para sua inibição.

14. Superada as questões da ilegalidade da conduta e da responsabilidade dos envolvidos na concessão indevida das vantagens, cabe discutir a atuação da ex-vice e atual reitora e da pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas no cumprimento das medidas cautelares desta Corte.

15. No tocante à primeira providência acautelatória – que, em 31/10/2008, determinou a suspensão imediata dos pagamentos irregulares e a notificação dos beneficiários – este relator já havia registrado (fls. 221/226 do volume 1) a recalcitrância da reitora da Ufac no cumprimento das determinações desta Corte, eis que:

15.1. o comando para sustação dos pagamentos somente foi observado depois de sua reiteração e, mesmo assim, com 2 dias de atraso em relação ao novo prazo estipulado, o que acarretou a realização de pagamentos irregulares nos meses de novembro de 2008 a janeiro de 2009;

15.2. a notificação dos beneficiários foi, inicialmente, objeto de medida aparentemente procrastinatória, com desnecessária instauração de processo administrativo, e, posteriormente, diante de sua reiteração, foi cumprida de forma deficiente.

16. No tocante à segunda cautelar – que, em 11/9/2009, determinou a sustação dos pagamentos irregulares indevidamente incluídos na folha de pessoal de agosto de 2009 – a Secex/AC registrou a importância da total colaboração da ex-vice e atual reitora para lograr obter o cumprimento daquele comando. Registrou, ainda, que a irregularidade sustada foi praticada sob exclusiva responsabilidade da pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas.

17. Embora o esforço da reitora, neste segundo caso, tenha demonstrado sua boa vontade, é inequívoco que, na primeira das oportunidades acima relatadas, seu comportamento contribuiu para a manutenção dos pagamentos irregulares por três meses, o que não é admissível. Tal fato deve, pois, ser levado em conta na definição da sanção a lhe ser imposta.

18. A conduta da pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas, que, por iniciativa própria e sem conhecimento da reitora, descumpriu a primeira cautelar deste Tribunal e incluiu os valores indevidos na folha de agosto, o que forçou a expedição da segunda cautelar e causou dano ao erário em decorrência da necessidade de reprocessamento da folha, também deve contribuir para majorar da sanção que já lhe deveria ser aplicada em razão de sua contribuição decisiva para a concessão irregular, pela administração da Ufac, das vantagens impugnadas por esta Corte. Além disso, a universidade deve adotar providências para obter o ressarcimento do prejuízo há pouco mencionado.

19. Pelo exposto, creio que fica claro que endosso o posicionamento do secretário da Secex/AC de que as multas a serem impostas a todos os responsáveis envolvidos nas irregularidades, inclusive à ex-vice e atual reitora e à pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas, devem ter como esteio o inciso III do art. 58 da Lei 8.443/1992, com a ponderação da gravidade das condutas das duas dirigentes há pouco aludidas em relação às medidas cautelares servindo para agravar a penalidade a elas aplicável.

20. Resta, pois, definir o procedimento a ser adotado em relação aos valores indevidamente pagos aos servidores.

21. Inicialmente, deixo claro que todas as quantias irregularmente pagas devem ser restituídas, posto que, como assinalado neste voto no momento da discussão das alegações dos responsáveis e dos interessados, estão ausentes os requisitos da boa-fé, do erro escusável e da interpretação razoável da lei que autorizariam a dispensa do ressarcimento.

22. A Secex/AC, de forma unânime, propôs que fossem considerados dois períodos de pagamento, um anterior à notificação da primeira medida cautelar e outro posterior àquela intimação, e que fossem adotados encaminhamentos distintos. Para o primeiro período, sugeriu a instauração de tomada de contas especial, com o intuito de quantificar os valores irregulares e apreciar eventual boa-fé de responsáveis e interessados. Para o segundo, opinou pela determinação de providências administrativas para ressarcimento pelos servidores.

23. Considero, entretanto, que não há distinções de índole entre os pagamentos, já que todos eles eram irregulares e foram efetuados sob o mesmo título. Assim, deve ser adotada uma única orientação com respeito ao assunto.

24. Uma vez que, conforme destacado há pouco, não há necessidade de nova apreciação das condutas, eis que é flagrante a ausência de boa-fé de todos os envolvidos e que as condutas dos responsáveis pelos atos irregulares já estão sendo penalizadas neste feito, não vislumbro razão para instauração de tomada de contas especial. Além disso, não haverá maiores dificuldades em apurar os valores indevidamente pagos, já os beneficiários e respectivas quantias certamente constam do Siape e dos registros da própria Ufac.

25. Por tais motivos, entendo que é suficiente determinar à universidade adoção de providências para quantificação e restituição, pelos beneficiários, dos valores irregularmente recebidos, nos termos do art. 46 da Lei 8.112/1990.

26. Finalmente, ao considerar adequadas as demais providências alvitradas pela unidade técnica, acolho os pareceres, em parte, e voto pela adoção da minuta de acórdão que submeto ao escrutínio deste colegiado.

Sala das Sessões, em 14 de julho de 2010.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1652/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC 024.597/2008-7
2. Grupo II – Classe VII – Representação.
3. Responsáveis: Olinda Batista Assmar (CPF 041.331.707-25), atual reitora e ex-vice-reitora; Jonas Pereira de Souza Filho (CPF 058.733.712-53), ex-reitor; Rosemir Santana de Andrade Lima (CPF 308.631.712-49), pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas e presidente da comissão designada pela Portaria/Ufac 828/2007; Francisco Antônio Saraiva de Farias (CPF 045.644.802-00), ex-pró-reitor de administração; Jaider Moreira de Almeida (CPF 196.180.002-06), ex-diretor de pessoal; e Rosemary de Almeida Gomes (CPF 215.885.622-04); Pedro Ferreira Cavalcante Filho (CPF 138.130.212-20); Francisco Souza de Alencar (CPF 153.999.902-53); Falbernandes Mendes de Farias (CPF 138.136.092-00); Ethiene Maria Gouveia Viana (CPF 183.213.562-49); Zuila de Mendonça Correia (CPF 091.120.062-20); Maria Dalva Barbosa da Silva (CPF 078.746.932-72); e Maria Carvalho da Silva (CPF 129.519.602-63), membros da comissão designada pela Portaria Ufac 828/2007, alterada pela Portaria Ufac 950/2007.
4. Unidade: Universidade Federal do Acre – Ufac.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Acre – Secex/AC.
8. Advogado constituído nos autos: Carlos Gélio Alves de Souza (OAB/DF 13.761).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação da Secretaria de Controle Externo no Estado do Acre – Secex/AC acerca de incorporação e atualização, pela Universidade Federal do Acre – Ufac, depois de 4/9/2001, de valores decorrentes do exercício de funções de confiança, em desacordo com a Medida Provisória 2.225-45/2001, com entendimento firmado pelo TCU no acórdão 2.248/2005 – Plenário e com parecer da própria Procuradoria Jurídica da universidade.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo relator e com base no inciso II do art. 28 e no inciso III do art. 58 da Lei 8.443/1992, bem como no inciso VI do art. 237 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer da representação, considerá-la procedente e confirmar as medidas cautelares adotadas nos autos;

9.2. aplicar a Rosemir Santana de Andrade Lima, pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas e presidente da comissão designada pela Portaria Ufac 828/2007, multa no valor de R$ 36.814,50 (trinta e seis mil, oitocentos e quatorze reais e cinqüenta centavos);

9.3. aplicar a Olinda Batista Assmar, ex-vice e atual reitora, multa no valor de R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais);

9.4. aplicar a Jonas Pereira de Souza Filho, ex-reitor, Francisco Antônio Saraiva de Farias, ex-pró-reitor de administração, e Jaider Moreira de Almeida, ex-diretor de pessoal, multas no valor individual de R$ 15.000,00 (quinze mil reais);

9.5. aplicar a Rosemary de Almeida Gomes, Pedro Ferreira Cavalcante Filho, Francisco Souza de Alencar, Falbernandes Mendes de Farias, Ethiene Maria Gouveia Viana, Zuila de Mendonça Correia, Maria Dalva Barbosa da Silva, e Maria Carvalho da Silva (CPF 129.519.602-63), membros da comissão designada pela Portaria Ufac 828/2007, multas no valor individual de R$ 5.000,00 (cinco mil reais);

9.6. fixar prazo de 15 (quinze) dias para comprovação, perante o Tribunal, do recolhimento das sanções acima aplicadas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo ora estipulado até a data do pagamento;

9.7. autorizar o desconto das sanções acima aplicadas da remuneração dos servidores, na forma do art. 46 da Lei 8.112/1990, caso não atendidas as notificações;

9.8. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações e frustrada a providência determinada no item anterior;

9.9. determinar à Ufac que:

9.9.1. não inclua da remuneração de seus servidores administrativos e docentes quaisquer valores referentes a:

9.9.1.1. incorporação ou atualização de incorporações de funções de confiança exercidas após 4/9/2001;

9.9.1.2. atualização de qualquer outra vantagem pessoal nominalmente identificada que não tenha sido efetuada em decorrência de reajustes gerais de remuneração de servidores públicos federais;

9.9.2. suspenda imediatamente efeitos financeiros oriundos dos processos administrativos 23107.010816/2006-52 e 23107.006278/2007-82, bem como de quaisquer processos administrativos que tenham os mesmos fundamentos dos feitos há pouco mencionados;

9.9.3. no prazo de 60 (sessenta) dias, adote providências para quantificação e restituição, pelos beneficiários, na forma do art. 46 da Lei 8.112/1990, de valores pagos em razão das incorporações e atualizações mencionadas nos subitens 9.9.1.1 e 9.9.1.2 deste acórdão;

9.9.4. adote providências para ressarcimento, pela pró-reitora de desenvolvimento e gestão de pessoas Rosemir Santana de Andrade Lima, do dano ao erário decorrente da necessidade de reprocessar a folha de pagamento de pessoal da Ufac de agosto de 2009, ante a inserção indevida, por aquela dirigente, de vantagens cautelarmente suspensas pelo Tribunal;

9.9.5. no prazo de 30 (trinta) dias, revise valores lançados em favor de servidores a título de vantagem pessoal nominalmente identificada (rubricas 01019 e 01293) e reajustados indevidamente por meio dos processos administrativos 23107.010816/2006-52 e 23107.006278/2007-82, e ajuste-os à jurisprudência deste Tribunal e ao art. 3º da Medida Provisória 2.225-45/2001, com observância das seguintes orientações:

9.9.5.1. o valor de parcelas incorporadas com base nas extintas Funções Comissionadas – FC deve ser o valor devido na data da vigência da Lei 8.168/1991, atualizado, dali em diante, exclusivamente de acordo com os reajustes gerais concedidos ao funcionalismo público federal;

9.9.5.2. o valor de parcelas incorporadas com base nos Cargos de Direção – CD e Funções Gratificadas – FG deve ser o valor devido em 4 de setembro de 2001, data em que aquelas parcelas foram transformadas em vantagem pessoal nominalmente identificada, atualizado, dali em diante, exclusivamente de acordo com os reajustes gerais concedidos ao funcionalismo público federal;

9.9.6. estabeleça rotinas de trabalho para cumprir os procedimentos de controle, acesso e segurança da base de dados do sistema Siape estabelecidos na Instrução Normativa MPOG 4/2006, corrija eventuais distorções e atribua responsabilidades pelos procedimentos de inclusão, homologação e conformidade de lançamentos de registros no aludido sistema;

9.9.7. dê ciência a esta Corte, por intermédio da Secex/AC, no prazo de 90 (noventa) dias, das providências adotadas para cumprimento deste acórdão;

9.10. determinar a realização, em 2010, de auditoria na folha de pagamento de pessoal da Ufac, com foco nos pontos críticos levantados na inspeção realizada no âmbito deste processo e com base no relatório e no voto que fundamentaram este acórdão, no relatório da fiscalização há pouco mencionada (fls. 530/574 do volume 2) e nos demais seguintes elementos: fls. 137/140 (volume principal), fls. 19/34, 104/534, 546/592, 970/1267 (anexo 6);

9.11. determinar a juntada de cópias deste acórdão, do relatório e do voto que o fundamentaram, do relatório de inspeção (fls. 530/574) aos processos TC 033.538/2008-5 e TC 001.848/2008-8, bem como das evidências de fls. 623/738 (anexo 6), ao primeiro daqueles feitos;

9.12. encaminhar cópias deste acórdão e do relatório e do voto que o fundamentaram aos Ministros de Estado da Educação e do Planejamento, Orçamento e Gestão, ao Controlador-Geral da União, ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado do Acre e ao procurador-chefe da Procuradoria da União no Estado do Acre;

9.13. encaminhar cópia deste acórdão e do relatório e do voto que o fundamentaram ao Secretário-Geral de Controle Externo deste Tribunal, para eventual implementação, caso julgadas convenientes, de medidas no âmbito de sua competência, ante o risco de que algumas práticas constatadas no âmbito da Universidade Federal do Acre no curso deste processo estejam ocorrendo em outras instituições federais de ensino superior;

9.14. apensar este processo às contas da Ufac de 2007 e determinar a juntada de cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, às contas da universidade de 2006, 2008 e 2009, para exame de possíveis repercussões.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1652-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 001.710/2004-2
[Apensos: TC 011.352/2004-4, TC 006.321/2004-7, TC 013.085/2004-8, TC 012.222/2009-5, TC 012.046/2005-3]
Natureza: Pedido de Reexame
Unidades: Polícia Militar do Estado do Amapá e Gerência Regional de Administração do Amapá-GRA/AP
Recorrente: Associação dos Policiais Militares do ex-Território Federal do Amapá-ASPOMETERFA
Advogado constituído nos autos: José do Espírito Santo (OAB/DF 14.302).

SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. REPRESENTAÇÃO. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÕES SEM O DEVIDO RESPALDO LEGAL. ARGUMENTAÇÃO INAPTA A MODIFICAR O JULGADO. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.
- Mantém-se a deliberação recorrida quando os argumentos oferecidos pelo recorrente são inaptos a desconstituir a recomendação formulada.

RELATÓRIO

Tratam os autos de Pedido de Reexame oposto pela Associação dos Policiais Militares do ex-Território Federal do Amapá-ASPOMETERFA, contra o Acórdão n.º 775/2007-TCU-Plenário, proferido em sede de representação e vazado nos seguintes termos, no que interessa ao deslinde aqui pretendido:

9.2. determinar à Gerência de Administração do Ministério da Fazenda no Amapá - GRA/MF/AP que, sem prejuízo das determinações contidas nos Acórdãos n.ºs 658/2005-TCU-Primeira Câmara e 515/2004-TCU-Plenário:

9.2.1. proceda à imediata suspensão do pagamento dos valores relativos ao pagamento da Gratificação de Natureza Especial - GFUNES e da Gratificação de Condição Especial de Função Militar - GCEF aos oficiais da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar oriundos do ex-Território Federal do Amapá, informando ao Tribunal as ações levadas a efeito no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência deste Acórdão;

2. As razões recursais foram devidamente sintetizadas e examinadas pelo Auditor da Secretaria de Recursos na forma seguinte, em essência (anexo 4, fls. 127/132):

ARGUMENTOS DOS RECORRENTES

4. O recorrente menciona, inicialmente, trecho da Emenda Constitucional n.º 19, de 4 de junho de 1998, no sentido de que os policiais militares em questão constituiriam quadro em extinção da Administração Federal e continuariam prestando serviços aos respectivos Estados, na condição de cedidos.

4.1 Afirma que, em vista da Lei Complementar n.º 41/1981, deveria ser conferido ao caso tratamento isonômico com a situação do Estado de Rondônia. Nesse sentido seria o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança MS 21.110 no sentido de que todas as normas e critérios de aplicação para o Estado de Rondônia teriam aplicabilidade, sem restrição, aos Estados de Roraima e Amapá.

4.2 A seguir, sustenta que o art. 65 da Lei n.º 10.486, de 10 de julho de 2002, determina a extensão das vantagens concedidas ao pessoal militar do Distrito Federal aos integrantes do quadro militar dos ex-Territórios.

4.3 Menciona que é inócuo o item 9.3.2 do Acórdão recorrido, já que a medida nele postulada já teria sido efetivada pela Medida Provisória n.º 341/2006, convertida na Lei n.º 11.490/2007.

4.4 Afirma que o pagamento de ambas as gratificações estão ao abrigo de deliberações judiciais ainda não julgadas em definitivo.

4.5 Aduzindo que a GFUNES está prevista na Lei n.º 10.486/02, menciona a existência de Parecer da Procuradoria Geral da República, que conteria interpretação de ser direito não apenas dos militares do Distrito Federal.

4.6 Afirma, ainda, que a GCEF é também devida em razão da vinculação umbilical de todos os quadros militares (Distrito Federal e Ex-Territórios) e cujo pagamento também está garantido por deliberação judicial ainda não transitada em julgado.

4.7 Portanto, sustenta que o cumprimento da deliberação colocaria a autoridade administrativa em contradição, em razão de ter que obedecer a deliberações opostas, uma deste Tribunal e outras judiciais, com a complicação de que se trata de verba de caráter alimentar.

4.8 Requer, por fim, a reforma do Acórdão recorrido, a concessão de efeito suspensivo a seu item 9.2.1 e o aguardo de decisão judicial final sobre o assunto.

ANÁLISE

5. Entendemos que não assiste razão ao recorrente. Ainda que o art. 65 da Lei n.º 10.486/2002 estabeleça a extensão das vantagens por ela instituídas aos militares da ativa, inativos e pensionistas dos ex-Territórios Federais do Amapá, e, por meio da alínea "b" do inciso III de seu art. 1º, inclua a gratificação de natureza especial dentre essas vantagens, ela está atrelada, por meio do inciso VII do art. 3º, ao desempenho de função de natureza especial eventual, criada apenas para os militares do Distrito Federal, no quantitativo e valores definidos na Tabela II do Anexo III daquele normativo.

5.1 Sendo assim, deve ser feita, no caso, uma interpretação restritiva e sistemática desses dispositivos. Se a gratificação em questão (GFUNES) fosse extensível aos militares dos ex-Territórios, restaria insatisfeita a definição do quantitativo das funções de natureza especial capazes de proporcionar acesso à gratificação, as quais somente poderiam ser criadas por lei em sentido estrito.

5.2 Portanto, ainda que se considerasse extensível aos militares dos ex-Territórios a referida gratificação, não haveria como ser implementada, já que não se poderia transplantar, automaticamente, a estrutura de cargos criada para satisfazer as necessidades específicas do Distrito Federal para quadro em extinção do ex-Território do Amapá, o que nos leva a concluir, restritivamente, pela não extensão da GFUNES ao quadro de militares em questão.

5.3 A Gratificação de Condição Especial de Função Militar – GCEF era devida aos militares do Distrito Federal em razão do disposto no art. 2º da Lei n.º 10.874/2004. Posteriormente, essa Lei foi revogada pela Medida Provisória n.º 401, de 13 de novembro de 2007, a qual manteve a gratificação, em caráter privativo, aos militares do Distrito Federal.

5.4 Nesse caso, deve-se mencionar que não existe nenhum dispositivo legal que estabeleça a possível extensão dessa gratificação aos militares dos ex-territórios. O recorrente tenta estabelecer que se daria essa extensão em virtude da vinculação entre os quadros militares. Não existe tal vinculação, principalmente em vista da expressa proibição Constitucional (inciso XIII do art. 37). Além disso, a Lei n.º 10.486/2002 estende aos militares do ex-Território apenas as vantagens por ela definidas e não as previstas em outros normativos, como a GCEF. Pretender que essa extensão signifique uma espécie de equiparação, como forma de servir de base à extensão de qualquer vantagem dos militares do Distrito Federal aos do ex-Território é conceder uma interpretação demasiadamente elástica ao art. 65 da Lei n.º 10.486/2002.

5.5 Semelhante entendimento pode ser colhido no Voto condutor ao Acórdão TCU n.º 2.051/2006 – Plenário, que trata da concessão da GCEF aos militares do antigo Distrito Federal:

"10. Após tratar das questões relativas ao pagamento da GCEF, a Secex/RJ considerou pertinente, pela relevância da matéria, examinar e se pronunciar sobre o mérito da medida liminar que atualmente concede esse benefício aos aposentados e pensionistas da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros do antigo Distrito Federal.

11. Entende a Equipe de Inspeção daquela Unidade Técnica que o fato de a atual estrutura remuneratória dos militares do antigo Distrito Federal ter sido estabelecida pela Lei n.º 10.486/2002, a

mesma lei que trata do plano de carreira da Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal, implica o direito dos primeiros à qualquer parcela que venha ser atribuída aos últimos, mesmo se concedida posteriormente, como no caso da GCEF, prevista na Lei n.º 10.874/2004.

12. Essa interpretação está claramente equivocada.

13. As corporações da PM e do CBM do atual e do antigo Distrito Federal, em que pese a similaridade de seus nomes, constituem carreiras totalmente distintas, não havendo correlação obrigatória entre os seus soldos. Mesmo porque a vinculação de vencimentos ou equiparação de espécies remuneratórias no serviço público, nos moldes preconizados pela Secex/RJ, é vedada por nossa Constituição, em seu art. 37, inciso III.

14. Assim, como se tratam de carreiras distintas com planos de cargos e salários próprios, a vantagem atribuída exclusivamente a uma delas não pode ser estendida automaticamente à outra. No caso da GCEF, a Lei n.º 10.874/2004, que a instituiu, foi endereçada especificamente aos Policiais Militares e Bombeiros do Distrito Federal, não havendo menção à ampliação de seus efeitos para abarcar os militares do antigo Distrito Federal.

15. Aliás, vale salientar que o regime da Lei n.º 10.486/2002 só beneficiou as corporações do antigo Distrito Federal por força de previsão expressa, contida no art. 65 da Lei, verbis:

'Art. 65. As vantagens instituídas por esta Lei se estendem aos militares da ativa, inativos e pensionistas dos ex-Territórios Federais do Amapá, Rondônia e de Roraima, e aos militares inativos e pensionistas integrantes da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar do antigo Distrito Federal.

(...)'

16. Na ausência de previsão similar, a Lei n.º 10.874/2004 não pode ser aplicada extensivamente aos militares do antigo Distrito Federal.

17. Além disso, está em tramitação no Congresso Nacional o Projeto de Lei n.º 4.835/2005, que, entre outras providências,'institui a Gratificação de Condição Especial de Função Militar - GCEF, devida aos militares da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar dos ex-Territórios Federais do Amapá, Rondônia e Roraima e do antigo Distrito Federal', que, caso aprovada, deverá eliminar a diferença de remuneração atualmente existente entre essas corporações e as do Distrito Federal.

18. A existência de projeto de lei específico beneficiando os militares do antigo Distrito Federal confirma o entendimento aqui exposto, de que qualquer vantagem que venha a ser atribuída a essas corporações depende de lei específica, não sendo cabível a equiparação de seus regimes remuneratórios com os de outras carreiras militares, em particular as do atual Distrito Federal."

5.6 Mencione-se que a Lei Complementar n.º 41, de 22/12/2001, que trata das normas e critérios da criação do Estado de Rondônia, somente é aplicável à transformação do antigo Território Federal no Estado do Amapá em virtude do disposto no caput e § 2º do art. 14 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988.

5.7 Além disso, a aplicação dessa Lei somente diz respeito à transformação do ex-Território em Estado, mas não estabelece isonomia entre um Estado em outro. Mais ainda, atualmente, conforme relatado no Voto condutor ao Acórdão recorrido, os militares do ex-Território do Amapá constituem quadro em extinção da Administração Federal, o que torna ainda mais distante o pretendido tratamento isonômico com o Estado de Rondônia.

5.8 Nesse assunto, mencione-se, ainda, que o Mandado de Segurança MS 21.110, que teria sido julgado pelo Supremo Tribunal Federal, e que foi utilizado pelo recorrente em seus argumentos, foi extinto sem julgamento de mérito.

5.9 Cumpre esclarecer, no que concerne à apreciação da mesma matéria pelo Poder Judiciário, que o peculiar escopo da fiscalização exercida por este Tribunal – de natureza administrativa – não impede que os mesmos fatos apreciados pelo TCU sejam também encaminhados à esfera judicial, para avaliação das responsabilidades civis e criminais. Trata-se, aqui, de processo autônomo de apuração, sujeito a rito próprio e independente, amparado pela Constituição Federal, especialmente em seus arts. 70 e 71, pela Lei n.º 8.443/92 e pelo Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, cuja atuação independe de outras instâncias administrativas ou judiciais.

5.10 Com efeito, é este entendimento remansoso na jurisprudência deste Tribunal, haja vista reiteradas manifestações, como a Decisão n.º 278/94, 2ª Câmara, Ata n.º 40/94, quando esta Corte, ao acolher as razões de decidir do Ministro Adhemar Paladini Ghisi, no TC–007.483/93-7, deliberou no sentido de que: "É matéria constitucional – inciso II do art. 71 – e legal – inciso I do art. 1º da Lei n.º 8.443 de 16.07.92 – que compete a esta Corte de Contas agir caso o assunto esteja ou não sendo tratado na via judicial. São instâncias diferentes, cuja ação está delimitada na constituição e na lei. Assim, não pode o Tribunal de Contas da União deixar de adotar as providências que lhe caibam, sob pena de omitir-se frente a um imperativo constitucional".

5.11 Ademais, não há norma de direito positivo ou princípio de direito que obrigue o TCU a interromper o curso do processo administrativo enquanto pender ação judicial de cunho penal ou civil. Ressalva feita quanto a eventuais efeitos jurídicos advindos da coisa julgada. É o que nos ensina Hely Lopes Meirelles:

"A absolvição criminal só afasta a responsabilidade administrativa e civil quando ficar decidida a inexistência do fato ou a não autoria imputada ao servidor, dada a independência das três jurisdições" (in Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros, 1994, p. 419).

5.12 Com maior razão, aduz-se que a interpretação exposta em um Parecer da Procuradoria-Geral da República não possui nenhuma vinculação sobre a deliberação desta Corte de Contas.

5.13 Os argumentos expostos nos itens 4 e 4.3, acima, por seu turno, não atacam os fundamentos da condenação.

5.14 Quanto ao argumento de que poderá haver conflito entre as deliberações do Poder Judiciário e desta Corte de Contas, ambos atuando nos limites de suas respectivas competências, mencione-se que se poderá, ainda, recorrer ao Poder Judiciário para discutir a questão da segurança jurídica daí advinda.

5.15 Afirme-se, por fim, que o item recorrido já se encontra sob efeito suspensivo, nos termos do art. 48 da Lei n.º 8.443/92, e que não é pertinente o aguardo da deliberação definitiva do Poder Judiciário, diante do princípio da independência das instâncias, acima referido.

ENCAMINHAMENTO

6. Em vista de todo o exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

I – conhecer do Pedido de Reexame, nos termos dos arts. 33 e 48, parágrafo único, da Lei n.º 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento;

II – manter os exatos termos do Acórdão recorrido;

III – dar ciência ao recorrente e ao órgão da deliberação que vier a ser tomada.

3. A Gerente de Divisão endossou a análise empreendida no sentido de que as gratificações percebidas pelos militares do ex-Território do Amapá não encontram abrigo na legislação pertinente. Ponderou, entretanto, acerca da existência de decisões judiciais mantenedoras dos pagamentos das gratificações inquinadas, em que pese ainda a falta do seu trânsito em julgado. Por essa razão, pugna, em adição ao encaminhamento formulado pelo Auditor, pela suspensão, de ofício, dos efeitos da deliberação recorrida até a decisão final daquelas lides (anexo 4, fls. 150/1).

4. Por seu turno, o Titular da unidade técnica manifestou discordância à essa última proposição por entender que *eventual decisão judicial, ainda que não transitada em julgado, tem força para afastar o comando do Tribunal, emprestando, por outra via, o "efeito suspensivo" almejado pela Diretora.* Invocando o princípio independência das instâncias, opina pelo prosseguimento do feito, com o conhecimento do recurso para, quanto ao mérito, negar-lhe provimento (anexo 4, fls. 152).

5. Em atendimento à solicitação do então Relator da matéria, emérito Ministro Guilherme Palmeira, o Ministério Público compareceu aos autos e expressou assim a sua opinião, no pertinente (anexo 4, fls. 154/5):

A Serur propõe conhecer o presente recurso para, no mérito, negar-lhe provimento (fls. 127/152, anexo 4), tendo em vista que os argumentos do recorrente não lograram êxito em afastar o entendimento de que carece de amparo legal a percepção daquelas gratificações pelos policiais militares do ex-Território do Amapá.

Os Srs. Analista e Dirigentes da Serur, contudo, divergem quanto ao encaminhamento a ser dado diante da existência de decisões judiciais que, sem trânsito em julgado, obstam a imediata suspensão do pagamento das gratificações. Nessa questão, alinho-me ao entendimento do Sr. Secretário, segundo o qual, ante a independência das instâncias, não haveria óbice ao prosseguimento da apreciação do recurso pelo TCU. Até porque, confirmando-se as decisões judiciais favoráveis à manutenção das gratificações, o gestor da GRA/MF/AP estaria desobrigado a cumprir a determinação do TCU, ainda que ratificada pelo Tribunal nesta fase recursal.

Antes de adentrar ao mérito recursal, tenho por necessário registrar, em preliminar, a existência de vício processual insanável a impedir a manutenção da determinação originada desta Corte de Contas. Recentemente, por meio da Resolução n.º 213, de 6.8.2008, que alterou a Resolução n.º 36, de 30.8.1995, o Tribunal regulamentou o exercício da ampla defesa e do contraditório em processos nos quais a decisão do TCU possa resultar em anulação, revogação ou modificação de ato administrativo que beneficie um conjunto de interessados que ainda não foram quantificados ou identificados nos autos.

No Voto condutor do Acórdão 1.549/2008-Plenário, o eminente Ministro-Relator Benjamin Zymler trouxe, como fundamento para a aprovação daquela resolução, a Súmula Vinculante n.º 3 do STF. No seu entender, em face do comando sumular, que "impõe a concessão de oportunidade a todo aquele que vier a ser afetado por deliberação do Tribunal, esta Corte considerou necessária a alteração da sistemática de condução de processos cujas decisões afetem grande número de interessados".

No presente caso, é inegável que a determinação contida no subitem 9.2.1 do acórdão vergastado resultará em anulação de atos administrativos que beneficiam conjunto expressivo de interessados, cuja plena identificação e quantificação não constam dos autos. A decisão do Tribunal, se prevalecer, afetará o interesse de oficiais da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar oriundos do ex-Território Federal do Amapá.

Convém registrar que o ingresso da Aspometerfa nos autos já havia sido autorizado pelo então Ministro-Relator Lincoln Magalhães da Rocha em 5.10.2005 (fls. 17/78 e 134, v. 4), antes, portanto, da prolação do acórdão combatido e do deferimento do Relator a quo, Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, ao novo pedido de ingresso feito pela Associação (anexo 5 e fls. 212, v. 4, e 110, anexo 4).

Todavia, o ingresso da Associação nos autos como interessada não supre o procedimento disciplinado pelo art. 2º, § 6º, da Resolução n.º 36/1995, introduzido pela recente Resolução n.º 213/2008, o qual prevê a citação de notória associação representativa daqueles servidores cujo direito subjetivo possa ser atingido por decisão a ser exarada pelo Tribunal. Isso porque, nos termos do art. 179, § 4º, do Regimento Interno do TCU, a falta da citação ou audiência somente será suprida pelo comparecimento espontâneo do responsável quando havido após a determinação de citação ou audiência pelo Tribunal ou relator, medida essa que não foi tomada no presente caso, tendo em vista a jurisprudência do TCU predominante à época.

Ainda que se pudesse suprir a ausência de citação da Associação pelo seu ingresso nos autos como interessada, restaria outro impeditivo processual. Pelo que se dessume do procedimento previsto para o exercício da ampla defesa pelos interessados alcançados por decisão do TCU, inaugurado com as alterações no art. 2º da Resolução n.º 36/1995 feitas pela Resolução n.º 213/2008, a citação da associação representativa de notório conhecimento não substitui as comunicações processuais dirigidas aos interessados mediante ciência direta ou carta registrada, para aqueles já identificados nos autos, ou por edital publicado no Diário Oficial da União, para aqueles cujos nomes e endereços não constem dos autos.

Assim, considerando que aos interessados afetados pela determinação do TCU não foi assegurado o exercício da ampla defesa e do contraditório nos moldes disciplinados por esta Corte de Contas em face da Súmula Vinculante n.º 3 do STF, impõe-se reconhecer a existência de vício insanável na deliberação recorrida. Nesse mesmo sentido, foram proferidos os Acórdãos 659/2008 e 1.438/2008, ambos do Plenário.

Por tais fundamentos, proponho, preliminarmente à análise do mérito, que o Tribunal declare a nulidade da determinação contida no subitem 9.2.1 do Acórdão 775/2007-Plenário, nos termos do art. 174 do Regimento Interno do TCU. Acolhida a preliminar suscitada, resta considerar prejudicado o exame de mérito do presente recurso. Não sendo acolhida, alinho-me, quanto ao mérito, às razões que nortearam a conclusão da Unidade Técnica no sentido de conhecer o recurso para negar-lhe provimento.

Estando os autos neste Gabinete, a Secex/AP encaminhou o Ofício n.º 2346 da GRA/MF/AP, referente à instauração de Tomada de Contas Especial por força do subitem 9.2.2 do Acórdão 775/2007-Plenário (contracapa). O referido documento, embora não tenha relação com a matéria ora discutida, deverá ser juntado aos autos para posterior exame pela Secex/AP, tendo em vista o monitoramento previsto no subitem 9.3.1 do mesmo acórdão.

Ante o exposto, este membro do Ministério Público de Contas propõe, em preliminar, que seja declarada a nulidade da determinação contida no subitem 9.2.1 do Acórdão 775/2007-Plenário, nos termos do art. 174 do Regimento Interno do TCU, restituindo-se os autos ao Ministro-Relator a quo e dando-se ciência da deliberação ao recorrente e à Gerência Regional de Administração no Estado do Amapá.

Caso não seja acolhida a preliminar suscitada, proponho, em atenção ao § 2º do art. 62 do Regimento Interno do TCU, que seja conhecido o recurso para, no mérito, ser-lhe negado provimento, dando-se ciência da deliberação ao recorrente e à Gerência Regional de Administração no Estado do Amapá.

É o Relatório.

VOTO

Preenchidos os requisitos de admissibilidade insculpidos nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48 da Lei n.º 8.443/92, deve ser conhecido o presente pedido de reexame.

2. Antes de adentrar ao mérito propriamente dito da matéria, faz-se necessário examinar a possível presença da impropriedade processual suscitada pelo representante do Ministério Público, já que, segundo entende, *aos interessados afetados pela determinação do TCU não foi assegurado o exercício da ampla defesa e do contraditório nos moldes disciplinados por esta Corte de Contas em face da Súmula Vinculante n.º 3 do STF*, razão pela qual, pugna, em preliminar, pela nulidade da deliberação de que se recorre.

3. Nada obstante a argumentação encetada, observo que a o acórdão recorrido foi prolatado na sessão de 2/5/2007, ao passo que a mencionada súmula passou a ter eficácia a partir de 6/6/2007, data de sua publicação. Vê-se, portanto, que o acórdão combatido foi exarado em data anterior aos efeitos cogentes da aludida súmula.

4. Nessas circunstâncias, entendo que a deliberação em epígrafe obedeceu ao regramento processual estabelecido para a espécie, não havendo ofensa a orientação emanada pelo Supremo Tribunal Federal.

5. Assim foi como já externei meu pensamento nos votos condutores dos Acórdãos 1093/2010-1ª Câmara e 2.847/2009-Plenário. Nesse mesmo sentido, também, foram os votos proferidos pelos Ministros Walton Alencar e Valmir Campelo quando da prolação dos Acórdãos 378/2009-Plenário e 1.964/2008-1ª Câmara, respectivamente.

6. Ademais, extraio da deliberação recorrida que a recorrente solicitou, e teve deferido, o seu ingresso nos autos. Deu-se, dessa forma, a oportunidade de manifestação à Aspometerfa, tendo sido os elementos por ela trazidos devidamente examinados nos autos, conforme se observa tanto no relatório quanto no voto condutor do acórdão que se reexamina.

7. Por essas razões, tenho por regulares os procedimentos até então adotados nos presentes autos, não havendo, destarte, razões para anular quaisquer deles.

8. Focando a questão de fundo, tenho por irretocável o percuciente exame empreendido pelo Auditor da Secretaria de Recursos, cujos fundamentos, trago, desde já, às presentes razões para decidir, haja vista que as razões recursais apresentadas são inaptas para desconstituir as determinações endereçadas à Gerência do Ministério da Fazenda no Amapá.

9. Com efeito, em consonância aos unânimes pareceres que sucederam o supra mencionado exame, restou evidenciado que as gratificações percebidas pelos militares do Estado do Amapá não estão amparadas por lei; falta-lhes a legitimidade expressamente exigida pela Constituição vigente.

10. No que tange às ações em curso no âmbito judicial, conforme preocupação expressa pela Gerente de Divisão da Serur, creio que as mesmas não possuem o condão de obstar a apreciação do presente processo, haja vista o princípio da independência das instâncias. Também, após o trâmite em julgado dessas ações, caso as decisões sejam favoráveis aos militares, estará afastado, via de consequência, o comando emanado por este Tribunal.

Diante do exposto, por entender que a orientação exarada deva ser mantida, VOTO no sentido de que seja aprovado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

JOSÉ JORGE
Relator

ACÓRDÃO N.º 1653/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 001.710/2004-2.
1.1. Apensos: 011.352/2004-4; 006.321/2004-7; 013.085/2004-8; 012.222/2009-5; 012.046/2005-3
2. Grupo I – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame
3. Recorrente: Associação dos Policiais Militares do ex-Território Federal do Amapá-ASPOMETERFA
4. Unidades: Polícia Militar do Estado do Amapá e Gerência Regional de Administração do Amapá-GRA/AP
5. Relator: Ministro José Jorge
5.1. Relator da deliberação recorrida: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Controle Externo no Estado do Amapá (Secex-AP), Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip) e Secretaria de Recursos (Serur)
8. Advogados constituídos nos autos: José do Espírito Santo (OAB/DF 14.302).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pela Associação dos Policiais Militares do ex-Território Federal do Amapá contra o Acórdão n.º 775/2007-TCU-Plenário, proferido em sede de representação, onde este Tribunal, dentre outras, determinou à Gerência de Administração do Ministério da Fazenda no Amapá a imediata suspensão dos pagamentos dos valores relativos ao pagamento da Gratificação de Natureza Especial-GFUNES e da Gratificação de Condição Especial de Função Militar-GCEF aos oficiais da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar oriundos do ex-Território Federal do Amapá.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do Pedido de Reexame, nos termos dos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48, todos da Lei n.º 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento;

9.2. notificar o recorrente da presente deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1653-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE II – Plenário
TC 011.352/2010-8
Natureza: Solicitação do Congresso Nacional.
Entidade: Município de Petrópolis/RJ.
Interessada: Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados – CSSF/CD.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO. COMISSÃO DE SEGURIDADE SOCIAL E FAMÍLIA DA CÂMARA DOS DEPUTADOS. APLICAÇÃO DE RECURSOS DO SUS REPASSADOS AO MUNICÍPIO DE PETRÓPOLIS/RJ. CONHECIMENTO. AUTORIZAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO. COMUNICAÇÃO AO ÓRGÃO SOLICITANTE. DETERMINAÇÃO E RESTITUIÇÃO À UNIDADE TÉCNICA.

RELATÓRIO

Trata-se de Solicitação de fiscalização proveniente da Câmara dos Deputados, encaminhada a este Tribunal por intermédio do Ofício n.º 641/10/SGM/P, de 28/4/2010, da Presidência daquela Casa, decorrente da aprovação por sua Comissão de Seguridade Social e Família da Proposta de Fiscalização e Controle n.º 57/2008, de autoria do Deputado Federal Leandro Sampaio, a fim de que seja feita *"fiscalização e auditoria na aplicação de recursos oriundos de repasses de recursos do SUA ao Município de Petropólis/RJ" (fl. 1-8).*

2. A Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro – Secex/RJ, após análise da matéria, manifestou-se, conforme a instrução de fls. 70-76, nos seguintes termos:

"O presente processo foi autuado no âmbito da Segecex, fls. 10, em atenção à Proposta de Fiscalização e Controle - PFC N.º 57/2008, fls.03/08, emanada da Comissão de Seguridade e Família da Câmara dos Deputados, que trata de solicitação da realização pelo TCU de fiscalização no Município de Petrópolis no que toca aos recursos do SUS repassados àquela municipalidade.

2. Consoante consta do relatório da referida comissão legislativa, a justificativa para a realização da fiscalização decorreria da grave situação enfrentada pelos munícipes de Petrópolis no tocante ao atendimento de urgência no âmbito do SUS, em razão de desentendimentos existentes entre o Hospital Santa Tereza, um dos mais respeitados da cidade, e a prefeitura. Tais desentendimentos giram

justamente em torno da questão da prestação dos serviços de emergência e urgência por esse nosocômio, e envolvem o não recebimento por esse hospital dos recursos do SUS, o que determinou inclusive que ele solicitasse seu descredenciamento desse sistema, situação somente revertida com a intervenção da justiça.

3. Os levantamentos presentes nesse relatório dão conta que a Prefeitura de Petrópolis foi aquinhoada, no período de 2004 a 2008, com expressivos repasses fundo a fundo para custear as atividades do SUS, cujo somatório ultrapassou os duzentos e cinquenta e três milhões de reais, sendo que desse total duzentos e três milhões correspondem à verba para custear procedimentos de média e alta complexidade hospitalar e ambulatorial, procedimentos esses em que se inserem os atendimentos de urgência.

4. O escopo da fiscalização, que a comissão pretende que o TCU realize, abarca a verificação da regularidade:

I) da aplicação dos recursos federais do SUS repassados ao município de Petrópolis no período de 2004 a 2008;

II) das relações existentes entre a Prefeitura Municipal de Petrópolis e o Hospital Santa Tereza, no âmbito das normas que regem o SUS, especialmente no que tange à prestação dos serviços de urgência e emergência.

5. Antes de se adentrar na apreciação do presente feito, cumpre dar notícia da existência de outra Solicitação do Congresso Nacional (SCN), TC 014.876/2010-8, recentemente autuada, envolvendo a gestão do SUS no Município de Petrópolis. Essa solicitação é decorrente da Proposta de Fiscalização e Controle N.º 110/2010 (fls. 14/21), que objetiva a fiscalização e auditoria nos contratos e convênio entre a Prefeitura de Petrópolis e a organização que administra o Hospital Municipal Alcides Carneiro (SEHAC) no Município de Petrópolis - RJ.

6. Para subsidiar o devido encaminhamento da solicitação da Câmara dos Deputados, foram coletados dados relativos à gestão do SUS no município de Petrópolis.

7. Nos sistemas internos do TCU, foram identificados, além da mencionada SCN, os seguintes processos envolvendo a gestão do SUS no Município de Petrópolis:

Processo	***Assunto***	***Situação***
001.077/2002-7	*Representação Possíveis irregularidades na Secretária Municipal de Saúde de Petrópolis : Desvio de recursos do SUS; Existência de débitos com prestadores de serviços; transferência de recursos para a conta corrente da Fundação Municipal de Saúde; Deficiências no fornecimento de medicamentos*	*Julgada (Acórdão parcialmente procedente com determinações para a prefeitura, das quais se destacam as seguintes atinentes à utilização dos recursos do SUS :* *Elaboração e encaminhamento às instâncias competentes o Relatório de Gestão referente à aplicação desses recursos no município;* *Elaboração e inserção, no Plano Municipal de Saúde, da programação física por Grupos de Procedimentos com respectivos Custos Médios;* *Implantação de uma Central de Marcação de Consultas e Exames e de um Sistema de referência e contra referência ambulatorial e hospitalar no Município.*
001.619/2006-9	*TCE referente à utilização, consistindo em desvio de finalidade, de Recursos de convênio para combate à Dengue em ações na área de saúde do*	*Contas julgadas irregulares sem imputação de débito (Acórdão 1960/2007 - Primeira Câmara)*

Processo	Assunto	Situação
	Município de Petrópolis	
023.319/2009-3	DEN: possíveis irregularidades na prefeitura de Petrópolis: transferência, sem licitação, da gestão do hospital municipal Alcides Carneiro para a organização social SEHAC ; ausência de prestação de contas dos recursos da saúde repassados a essa entidade privada	Não conhecida (Acórdão n.º 2606/2009-Plenário)

8. Ainda no âmbito do TCU, cabe destacar a previsão, inserida no TMS-3 para 2010 (Saúde), da realização de auditorias de conformidade em Secretarias Municipais de Saúde, por todas as Secex nos estados, a fim de avaliar a gestão dos recursos federais transferidos fundo a fundo a municípios, cujos processos também serão relatados pelo relator deste processo, Ministro José Jorge. Consoante divulgado no Memorando-Circular n.º 28/2010 – Segecex, de 02/06/2010 e no Memorando-Circular n.º 08/2010 – Adplan, essas auditorias observarão o seguinte:

a) período de realização entre 01/07 e 30/09;

b) planejamento elaborado conjuntamente pela 4ª Secex e pelo SGI/Adplan, cabendo a primeira a elaboração das Matrizes de Planejamento padrão a serem utilizadas nas fiscalizações;

c) elaboração pela Adplan de tabelas de classificação de municípios quanto ao risco de ocorrência de irregularidades na aplicação dos recursos do SUS, a qual deverá servir de base para a seleção de três ou mais municípios, por estado, objeto de auditorias da FOC;

d) apoio do Departamento Nacional de Auditoria do SUS – Denasus em parte dos procedimentos e análises a serem realizados;

e) realização dos trabalhos sob a modalidade de Fiscalização de Orientação Centralizada;

f) voltadas a proporcionar a avaliação da gestão orçamentário-financeira municipal na área de saúde e a apuração de indícios de irregularidades na prestação de serviços ambulatoriais e hospitalares por estabelecimentos de saúde privados contratados ou conveniados com o SUS;

g) estimativa da duração total da etapa de execução das auditorias em três semanas e da elaboração dos relatórios em duas semanas.

9. Tendo em vista a oportunidade proporcionada pelo advento da referida FOC com pertinência de escopo quase integral em relação ao primeiro tópico, item 4-I) supra, objeto da Proposta de Fiscalização e Controle - PFC N.º 57/2008, entende-se que a auditoria a ser proposta para atendimento desta SCN deve também ser computada como realização da FOC para o município de Petrópolis, haja vista estar esse município relacionado na tabela aludida na alínea "c" do item 8 supra.

10. Tal cômputo, entretanto, não ensejará autuação de processo autônomo no âmbito da FOC, pois o relatório da auditoria ficará encartado nos presentes autos. Como se verá nos pertinentes itens abaixo, o atendimento das duas demandas, FOC E SCN, por meio de uma só auditoria exigirá algumas modificações nas matrizes de planejamento já disponibilizadas pela 4ª Secex.

11. No site do DENASUS (http://denasus.gov.br), foram identificados várias auditorias realizadas no município de Petrópolis, conforme relacionado às fls. 22/23. Dessa relação, destaco a auditoria de n º 3515, referente à gestão dos recursos SUS por parte da referida municipalidade no exercício de 2004, visto ser o único com algum tipo de detalhamento do escopo e dos resultados dos trabalhos.

12. Já no site do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro (http://www.tce.rj.gov.br), a pesquisa a base de dados processual, tendo por argumento o termo "Petrópolis" no campo interessado,

uma vez que não é disponibilizada pesquisa no campo assunto, permitiu identificar os seguintes processos com possível pertinência, dada a escassez de detalhamento dos resultados da consulta, com o escopo de fiscalização delineado no item 4 supra:

N.º processo	***Assunto***
280821-2/2004	*inspeção ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Petrópolis - período 04/10/04 a 19/10/04*
224391-7/2006	*inspeção ordinária realizada na Prefeitura Municipal de Petrópolis nos dias 05/06 a 21/06/06*
220079-9/2009	*Denúncia/ Prefeitura de Petrópolis*
217446-3/2009	*Prestação de contas 2008 do ordenador de despesa do Fundo Municipal de Saúde de Petrópolis*
200.504-2/05	*Denúncia, sobre possíveis irregularidades decorrentes de compras realizadas por ato de dispensa de licitação- Petrópolis – SMS*
221767-7/2005	*inspeção ordinária realizada em Petrópolis período 04/07 a 27/07/05*
202471-7/2007	*- Fundo Municipal de Saúde de Petrópolis - contrato 146/06 em 11/10/06 - TP 053/06, objeto aquisição medicamentos p/ divisão farmácia, proc. adm. 9506/06 – decisão pela ilegalidade*
202473-5/2007	*- Fundo Municipal de Saúde de Petrópolis - contrato 143/06 em 11/10/06 - TP 053/06, objeto aquisição medicamentos p/ divisão farmácia, proc. adm. 9506/06 - decisão pela ilegalidade*
202476-7/2007	*- Fundo Municipal de Saúde de Petrópolis - contrato 134/06 em 03/10/06 - TP 057/06, objeto aquisição medicamentos p/ divisão farmácia, proc. adm. 9679/06 - decisão pela ilegalidade*
202478-5/2007	*- Fundo Municipal de Saúde de Petrópolis - contrato 137/06 em 03/10/06 - TP 057/06, objeto aquisição medicamentos p/ divisão farmácia, proc. adm. 9679/06 - decisão pela ilegalidade*
202499-9/2007	*- Fundo Municipal de Saúde de Petrópolis – contrato 138/06 de 03.10.06 p/ aquisição de medicamentos (corticoides) - TP 057/06 proc. adm. 9679/06 valor R$ 35.813,24 - decisão pela ilegalidade*
202507-2/2007	*- Fundo Municipal de Saúde de Petrópolis – contrato 156/06 de 17.11.06 p/ aquisição de medicamentos (antibióticos, antiparasitários e antimicrobianos) - TP 058/06 proc. Adm. 9919/06 valor R$ 3.600,00 - decisão pela ilegalidade*

N.º processo	*Assunto*
202509-0/2007	*- Fundo Municipal de Saúde de Petrópolis – contrato 155/06 de 17.11.06 p/ aquisição de medicamentos (antibióticos, antiparasitários e antimicrobianos) - TP 058/06 proc. adm. 9919/06 valor R$ 279.364,91* *- decisão pela ilegalidade*
202530-9/2007	*- Fundo Municipal de Saúde de Petrópolis – contrato 147/06 de 11/10/06 p/ aquisição de medicamentos p/ divisão de farmácia (TP 053/06) (proc. adm 9506/06)* *- decisão pela ilegalidade*
202488-0/2007	*- Secretaria Municipal de Saúde de Petrópolis – contrato 157/06 p/ aquisição de medicamentos firmado em 17/11/2006 proc. adm 9919/06 valor R$ 23.016,00 tomada de preços 058/06* *- decisão pela ilegalidade*
202492-1/2007	*- Secretaria Municipal de Saúde de Petrópolis – contrato 144/06 p/ aquisição de medicamentos firmado em 11/10/2006 proc. adm 9506/06 valor R$ 21.960,60 Tomada de Preços 053/06* *- decisão pela ilegalidade*
202496-7/2007	*Secretaria Municipal de Saúde de Petrópolis – contrato 145/06 p/ aquisição de medicamentos firmado em 11/10/2006 proc. adm 9506/06 valor R$ 40.592,25 tomada de preços 053/06* *- decisão pela ilegalidade*
202525-4/2007	*Secretaria Municipal de Saúde de Petrópolis – contrato 154/06 p/ aquisição de medicamentos firmado em 17/11/2006 proc. adm 9919/06 valor R$ 64.429,00 Tomada de Preços 058/06* *- decisão pela ilegalidade*

13. Acerca do Hospital Santa Tereza, nosocômio petropolitano citado nominalmente na presente SCN, foram obtidos os dados disponíveis nos sistemas do Datasus (http://cnes.datasus.gov.br), fls. 24/27, os quais confirmam a prestação de serviços ao SUS na modalidade de atendimento de urgência (fls. 27). Esse sistema permitiu ainda traçar o seguinte cenário do atendimento de urgência (cód. 140 do CNES - SERVIÇO DE URGÊNCIA) em Petrópolis:

Unidade de Atendimento de Urgência	***Atendimento SUS***
CASA PROVIDENCIA HOSPITAL ALZIRA VARGAS DO AMARAL PEIXOTO	*SIM*
CENTRO MEDICO DR JORGE CHIMELI	*SIM*
CLINICA DE OLHOS DR TANNURE	*NÃO*
HOSPITAL ALCIDES CARNEIRO	*SIM*

Unidade de Atendimento de Urgência	*Atendimento SUS*
HOSPITAL MUNICIPAL DR NELSON DE SA EARP	*SIM*
HOSPITAL SANTA TERESA	*SIM*
HOSPITAL UNIMED	*NÃO*
POSTO DE SAUDE DA POSSE	*SIM*
PRONTO SOCORRO LEONIDAS SAMPAIO	*SIM*

14. A consulta à Portaria N.º 3.123 de 7 de dezembro de 2006, a qual homologa o Processo de Adesão ao Programa de Reestruturação e Contratualização dos Hospitais Filantrópicos no Sistema Único de Saúde (SUS), revelou que o Hospital Santa Tereza, por meio da sua mantenedora, Associação Congregação de Santa Catarina, teve deferida pelo Ministério da Saúde sua homologação no referido programa.

15. De acordo com os normativos regentes da matéria, os hospitais que aderirem a tal programa estabelecem relacionamento com o gestor do SUS de sua localidade sob o regime de contratualização. Essa contratualização estabelece entre as partes a fixação de metas quantitativas e qualitativas que visem o aprimoramento do processo de atenção à saúde e de gestão hospitalar, e é formalizada por meio de um convênio.

16. A alocação de recursos para aqueles que aderem ao programa se dá mediante orçamentação mista. O Componente pré-pago de tal orçamentação corresponde a ações de média complexidade ambulatorial e hospitalar e de qualidade. Já o componente pós-pago envolve a produção da alta complexidade e FAEC da assistência ambulatorial e hospitalar, com limites físicos e orçamentários definidos no convênio e conforme metas físicas estabelecidas no Plano Operativo (é o que define as metas e indicadores propostos pelas políticas prioritárias do Ministério da Saúde, especifica as metas físicas e de qualificação bem como os pertinentes indicadores de acompanhamento e avaliação, inclusive no que respeita a valorização adotada com relação ao cumprimento das metas e seu respectivo impacto financeiro.

17. Em complemento aos levantamentos sobre os repasses de verba SUS à Petrópolis contemplados no relatório da PFC N.º 57/2008, foi feita a tabulação que abarca todos os blocos de financiamento SUS recebidos por essa cidade de 2004 a 2010 na modalidade fundo a fundo. A tabela que se segue apresenta referida tabulação, antecedida das devidas explicações acerca da finalidade de cada bloco de financiamento em que se subdivide as transferências fundo a fundo do SUS.

- Bloco da Atenção Básica - constituído por dois componentes:

- Piso de Atenção Básica – PAB Fixo, refere-se ao custeio de ações de atenção básica à saúde;

- Piso da Atenção Básica Variável - PAB Variável, é constituído por recursos financeiros destinado ao custeio de diversas estratégias, tais como as Agentes Comunitários de Saúde; Saúde Bucal; Compensação de Especificidades Regionais, etc.

- Bloco da Atenção de Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar - constituído por dois componentes:

- Fundo de Ações Estratégicas e Compensação – FAEC - recursos destinados ao custeio de procedimentos específicos, tais como os regulados pela Central Nacional de Regulação da Alta Complexidade - CNRAC; os de transplantes; os referentes a ações estratégicas ou emergenciais, de caráter temporário e implementadas com prazo pré-definido;

- Limite Financeiro da Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar – destinado ao financiamento de procedimentos e de incentivos permanentes, transferidos mensalmente, para custeio de ações de média e alta complexidade em saúde (engloba os recursos anteriormente transferidos para custear certas ações como as referentes ao Serviço de Atendimento Móvel de Urgência (SAMU) e Incentivo de Integração do SUS – INTEGRASUS)

- Bloco de Financiamento para a Vigilância em Saúde – destina-se a financiar ações voltadas para a Vigilância Epidemiológica e Ambiental em Saúde e Vigilância Sanitária em Saúde;

- Bloco de Financiamento para a Assistência Farmacêutica - destina-se a financiar ações voltadas para Assistência Farmacêutica, inclusive a estratégica, os Medicamentos de Dispensação Excepcional e a Organização da Assistência Farmacêutica;

Valores repassados fundo a fundo discriminados por blocos de financiamento

Blocos de Financiamento	***2004***	***2005***	***2006***	***2007***	***2008***	***2009***	***2010***
- PISO DA ATENÇÃO BÁSICA FIXO - PAB FIXO	*3.247.073,36*	*3.849.404,04*	*4.200.872,19*	*4.626.902,50*	*4.786.109,16*	*5.942.554,02*	*2.814.894,00*
- PISO DA ATENÇÃO BÁSICA VARIÁVEL	*2.708.820,00*	*3.218.452,00*	*3.841.382,00*	*4.069.360,32*	*4.601.720,88*	*5.493.609,81*	*2.057.388,00*
Total do Bloco	*5.955.893,36*	*7.067.856,04*	*8.042.254,19*	*8.696.262,82*	*9.387.830,04*	*11.436.163,83*	*4.872.282,00*
-FUNDO DE AÇÕES ESTRATÉGICAS E COMPENSAÇÃO - FAEC	*3.893.820,88*	*3.957.007,60*	*4.377.855,12*	*4.440.291,65*	*4.328.827,61*	*5.280.191,32*	*1.908.577,21*
- LIMITE FINANCEIRO DA MÉDIA E ALTA COMPLEXIDADE AMBUL. E HOSPITAR - MAC	*35.261.008,69*	*35.496.470,86*	*34.318.401,98*	*36.981.734,62*	*41.500.292,85*	*54.387.613,79*	*26.061.273,10*
Total do Bloco	*39.154.829,57*	*39.453.478,46*	*38.696.257,10*	*41.422.026,27*	*45.829.120,46*	*59.667.805,11*	*27.969.850,31*
ASSISTÊNCIA FARMACÊUTICA	*293.073,96*	*379.722,03*	*964.979,52*	*1.123.779,96*	*1.257.244,56*	*1.362.014,94*	*803.553,48*
GESTÃO DO SUS	*60.000,00*	*50.000,00*		*60.000,00*	*141.185,00*	*399.364,00*	*181.222,00*
VIGILÂNCIA EM SAÚDE	*1.103.046,19*	*1.106.587,03*	*1.267.660,23*	*1.355.963,13*	*1.250.270,76*	*1.311.474,03*	*435.546,15*
Total	*46.566.843,08*	*48.057.643,56*	*48.971.151,04*	*52.658.032,18*	*57.865.650,82*	*74.176.821,91*	*34.262.453,94*

18. Para aferir a importância do Hospital Santa Tereza dentro do SUS de Petrópolis, foram tabulados os arquivos disponíveis no DATASUS referentes às Autorizações de Internação Hospital –AIH do Estado do Rio de Janeiro nos últimos 5 anos. O resultado consolidado é apresentado na tabela a seguir.

Consolidação das AIHs Pagas pelo Município de Petrópolis no Período de 2005 a 2009

CGC do HOSPITAL – NOME	***2005***	***2006***	***2007***	***2008***	***2009***

CGC do HOSPITAL – NOME	***2005***	***2006***	***2007***	***2008***	***2009***
29138344001549 – HOSPITAL ALCIDES CARNEIRO	*2.118.398,20*	*1.781.457,55*	*2.045.346,17*	*2.212.292,29*	*2.770.204,50*
31138217000196 - SANATORIO DE CORREAS	*3.128.768,53*	*3.010.774,20*	*3.470.232,24*	*3.998.469,31*	*4.081.147,61*
31141856000100 – SANATORIO OSWALDO CRUZ	*5.504.103,75*	*4.855.133,63*	*5.373.606,21*	*5.887.541,97*	*5.865.586,65*
31146863000103 – CASA DE SAUDE SANTA MONICA	*2.486.192,11*	*2.250.494,67*	*2.430.214,44*	*2.845.075,85*	*2.760.013,08*
31146863000286 – CASA DE SAUDE SANTA MONICA	*351.320,57*	*325.604,65*	*233.587,62*	*282.492,04*	*247.216,12*
31153067000190 - HOSPITAL MUNICIPAL DR NELSON DE SA EARP	*946.142,35*	*917.498,24*	*942.401,61*	*948.607,32*	*1.055.928,92*
31158223000105 - CLINICA SOLAR PEDRAS BRANCAS	*1.266.747,20*	*1.011.920,82*	*814.729,87*	*896.747,57*	*158.003,58*
33570052002953 - HOSPITAL ALZIRA VARGAS DO AMARAL	*2.047.909,37*	*1.318.939,86*	*1.458.294,31*	*1.180.725,99*	*1.099.720,29*
60922168000429 - HOSPITAL SANTA TEREZA	*5.155.765,49*	*4.904.114,86*	*4.249.860,32*	*4.769.037,93*	*6.107.590,56*
TOTAL	***23.005.347,57***	***20.375.938,48***	***21.018.272,79***	***23.020.990,27***	***24.145.411,31***
Participação Percentual do Santa Tereza (%)	*22,41*	*24,07*	*20,22*	*20,72*	*25,30*

Fonte dos dados brutos : ftp://msbbs.datasus.gov.br/Arquivos_Publicos/Estado_RJ/00_index.htm

19. Realizados esses levantamentos preliminares a respeito da matéria abrangida por esta SCN, passemos ao encaminhamento necessário apara atender a demanda do Congresso Nacional.

20. Consoante já assinalado no item 9 e 10, as matrizes de planejamento disponibilizadas pela 4ª Secex serão aproveitadas, com as modificações necessárias, para o atendimento dos tópicos objeto da PFC N.º 57/2008. No caso do primeiro tópico, item 4-I) as alterações são mínimas. Quanto ao segundo tópico, a adaptação envolverá também acréscimo de novas questões de auditoria. As linhas gerais das adaptações são tratadas nos itens que se seguem.

21. Quanto à abrangência temporal fixada pela PFC N.º 57/2008 para o primeiro tópico, 2004 a 2008, entendo que se deva limitar o período de verificação, objeto dos trabalhos de fiscalização necessários para atendê-la, aos exercícios de 2008 a 2010. Militam em favor de tal restrição diversos fatores, entre os quais alguns apreendidos quando da leitura do relatório de auditoria para atendimento de outra SCN com semelhança de escopo e abrangência temporal ao presente feito (TC 023.292/2009-8, submetido também à relatoria do Ministro José Jorge e objeto de deliberação preliminar do relator, consoante informação obtida no Sisdoc), a saber:

- centrar as apurações em exercícios mais recentes proporcionaria informação mais contemporânea acerca da situação do atendimento de urgência no âmbito do município de Petrópolis, razão principal da proposição da PFC N.º 57/2008;

- tomar 2008 como exercício inicial das apurações facilitaria os trabalhos de fiscalização, dado que a unificação das tabelas de procedimentos dos dois principais sistemas de tabulação de dados

referentes à prestação de serviços médicos no âmbito do SUS, Sistema de Informação Ambulatorial e hospitalar do SUS – SIA e SIH/SUS, ocorreu a partir do início desse ano;

- adotar a abrangência temporal que se sugere também facilita o alinhamento com a orientação nesse sentido adotada na FOC, visto que as matrizes de planejamento, ao mencionarem exercícios de referência para as análises, toma como ponto de partida o ano de 2008;

- abranger largo espectro temporal na fiscalização, com o mais remoto dos exercícios, 2004, englobando fatos ocorridos há quase sete anos, traz dificuldades na coleta de informações, dada a provável multiplicidade de gestores que se sucederam a frente da instâncias municipais da área de saúde;

- a falta de indicação, na PFC N.º 57/2008, de ocorrência de irregularidades em setores específicos da gestão do SUS no município de Petrópolis, obriga a utilização de técnicas de amostragem não seletivas, necessárias para tornar viável os trabalhos de fiscalização, dada a magnitude da abrangência temporal propugnado na referida PFC englobar gastos que superam os duzentos cinquenta milhões ocorridos ao longo de cinco anos, técnicas essas cujo resultado seria a fixação de quantitativo de processos, para efeito de amostra, com representatividade aquém do desejável para traçar um quadro fiel da regularidade do emprego dos recursos do SUS dentro do período de tempo estabelecido na demanda do Congresso Nacional;

22. Além da restrição temporal acima sugerida, entendo que o escopo da fiscalização para atender ao solicitado na SCN em exame deva se limitar à verificação da regularidade da aplicação dos recursos do SUS repassados no âmbito do bloco de financiamento "Limite Financeiro da Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar".

23. A concentração dos trabalhos de fiscalização em tal bloco de financiamento se justifica por ser ele o detentor da maior materialidade dos recursos SUS repassados na modalidade fundo a fundo. Da análise dos seus gastos pode se inferir inclusive distorções e irregularidades havidas em outros blocos, na medida em que se pode detectar gastos custeados por esse bloco que deveriam ter ocorrido à conta de outros blocos.

24. Além do mais, a análise dos seus dispêndios concorrerá para as verificações necessárias para atendimento da demanda do Congresso Nacional relativa ao segundo tópico da PFC N.º 57/2008, item 4-II) supra, visto que, conforme destacado no próprio relatório dessa proposta de fiscalização, os procedimentos médicos em que se inserem os atendimentos de urgência correm a conta das verbas transferidas por meio desse bloco de financiamento.

25. Quanto ao segundo tópico objeto da proposta de fiscalização, considero que a abordagem adequada para o atendimento da demanda deve obrigatoriamente abranger a verificação da situação da contratualização do Hospital Santa Tereza, levada a cabo sob os auspícios dos normativos do Ministério da Saúde que tratam da matéria (Portaria N.º 3.123 de 7 de dezembro de 2006, entre outros).

26. Importante também que se aborde a conformidade da formulação e condução do sistema municipal de atenção às urgências, principalmente no que toca ao papel exercido pelo Hospital Santa Tereza, frente aos normativos do Ministério da Saúde regentes da matéria, entre os quais se destacam:

- Portaria GM/MS n.º479, de 15 de abril de 1999 – trata, entre outros assuntos, da fixação de remuneração adicional aos hospitais habilitados como integrantes do Sistema Estadual de Referência Hospitalar em Atendimento de Urgências e Emergências nos procedimentos que relaciona em seu nexo;

- Portaria GM/MS n.º 2048, de 5 de novembro de 2002 – complementa e atualiza a portaria anterior além de discriminar as atribuições de competência das autoridades municipais no que tange ao referido sistema de Atendimento de Urgências e Emergências;

- Portaria GM /MS n.º 1.863, de 29 de Setembro de 2003 - institui a Política Nacional de Atenção às Urgências, a ser implantada em todas as unidades federadas, respeitadas as competências das três esferas de gestão.

27. Diante do exposto, sou pelo encaminhamento do processo para o Gabinete do Exmo. Ministro-Relator, José Jorge, com a proposta de:

I) conhecer da presente solicitação com fundamento nos arts. 1º, inciso II e 38, inciso I, da Lei n.º 8.443/92 e art. 232, inciso III, do Regimento Interno/TCU;

II) solicitar, considerando a faculdade insculpida no art. 12 da Resolução TCU n.º 215/2008, ao Presidente da Câmara dos Deputados Federal, via ASPAR, esclarecimento quanto à pertinência do instrumento, do objeto e da abrangência da fiscalização, a seguir delineada, para atendimento da Proposta de Fiscalização e Controle - PFC N.º 57/2008, fls.03/08, emanada da Comissão de Seguridade e Família da Câmara dos Deputados :

II.1) auditoria de conformidade com o escopo subdividido nos seguintes tópicos, fruto das ponderações exaradas nos itens 21 a 24 supra:

a) verificação da regularidade da aplicação dos recursos federais do SUS repassados ao município de Petrópolis no Bloco de Financiamento "Limite Financeiro da Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar" no período de 2008 a 2010;

b) verificação da regularidade da relações existentes entre a Prefeitura Municipal de Petrópolis e o Hospital Santa Tereza, no âmbito das normas que regem o SUS, especialmente no que tange à prestação dos serviços de urgência e emergência;

II.2) com cronograma de realização e força de trabalho observando o seguinte :

a) duração das fases:

a.1) planejamento - uma semana;

a.2) execução – 3 semanas;

a.3) relatório – 2 semanas;

b) equipe de auditoria formada por 2 auditores;

c) estruturada com base nas propostas de Matrizes de Planejamento de fls. 57/69;

III) promover, com base na Resolução TCU n.º 215/2008, arts. 14, inciso II, a inclusão, no plano de fiscalização do Tribunal, da auditoria de conformidade acima delineada, devendo tal auditoria ser considerada no cômputo das exigidas da SECEX-RJ para efeito de participação da FOC de que trata o Memorando-Circular n.º 28/2010 – Segecex."

É o relatório.

VOTO

A presente Solicitação deve ser conhecida, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 232, III, do RI/TCU.

2. A Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados – CSSF/CD, por intermédio de expediente encaminhado a este Tribunal pela Presidência daquela Casa, solicita, nesta oportunidade, que este Tribunal realize fiscalização e auditoria na aplicação de recursos oriundos de repasses de recursos do Sistema Único de Saúde - SUS ao Município de Petropólis/RJ.

3. Tal solicitação originou-se da Proposta de Fiscalização e Controle - PFC nº 57/2008, de autoria do Deputado Federal Leandro Sampaio, e requer que o TCU manifeste-se acerca da regularidade:

a) da aplicação dos recursos federais destinados à área de saúde, repassados ao Município de Petrópolis/RJ no período de 2004 a 2008;

b) das relações existentes entre a Prefeitura Municipal de Petrópolis e o Hospital Santa Teresa, no âmbito das normas que regem o SUS, especialmente no que à prestação dos serviços de urgência e emergência.

4. A Secex/RJ, após o levantamento de informações com vistas a subsidiar o atendimento da solicitação, entendeu serem necessários ajustes na proposta da Comissão Solicitante quanto à abrangência temporal e ao escopo do fiscalização em relação ao primeiro ponto acima listado, no sentido de restringir o período de análise aos exercícios de 2008 a 2010 e de limitar a verificação ao bloco de financiamento "Limite Financeiro da Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar".

5. Consoante justificou a unidade técnica, os ajustes têm por propósito, além de conciliar com a consecução de outros trabalhos em andamento no Tribunal, em especial o atendimento de Solicitação do

Congresso Nacional com escopo e abrangência temporal semelhante ao do presente feito (TC 023.292/2009-8), dar maior efetividade à fiscalização, sobretudo em razão da atualidade das informações e da materialidade dos recursos destinados ao mencionado bloco de financiamento.

6. Com efeito, afiguram-se pertinentes as justificativas apresentadas pela unidade instrutiva para a promoção dos ajustes na proposta da Comissão Solicitante, cabendo salientar que isso não comprometerá a qualidade e a efetividade dos trabalhos, eis que a fiscalização delineada pela Secex/RJ contempla os pontos necessários para bem avaliar a regularidade da aplicação dos recursos do SUS no Município de Petropólis/RJ.

7. Assim, entendo que se possa, desde logo, ser autorizada a realização da fiscalização, prescindindo-se a consulta prévia ao órgão solicitante, consoante alvitrado pela unidade técnica, porquanto suficientemente demonstrada a inviabilidade técnica e operacional de atendimento do pedido na forma originalmente formulada, sem contar que tal consulta poderia acarretar ainda mais demora no seu atendimento.

8. No entanto, com o intuito de melhor atender à Comissão Solicitante, reputo ser necessária uma pequena alteração na fiscalização delineada pela Secex/RJ, de modo que possa também ser abrangido no escopo da fiscalização o exercício de 2007, o que permitirá a avaliação contextualizada das ações e gastos realizados em pelo menos a metade de dois períodos distintos da gestão municipal (2005-2008 e 2009-2012).

9. Faço alerta à unidade técnica de que, caso encontrados elementos que justifiquem a extensão dos trabalhos a outros a exercícios, deverão ser adotadas providências nesse sentido, até porque as justificativas apresentadas pelo Deputado proponente quando da apresentação da PFC indicam que o atendimento à saúde da população do Município de Petropólis/RJ vem, de longa data, passando por sérias dificuldades.

10. Com essas considerações, acompanho na essência a proposta da unidade técnica, promovendo, contudo, os ajustes de forma pertinentes, sem prejuízo, ainda, de informar à Comissão Solicitante que, oportunamente, este Tribunal dar-lhe-á inteiro conhecimento dos resultados da fiscalização ora requerida.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote a decisão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

JOSÉ JORGE
Relator

ACÓRDÃO N.º 1654/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 011.352/2010-8.
2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessada: Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados – CSSF/CD.
4. Entidade: Município de Petropólis/RJ.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro – Secex/RJ.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia Solicitação de fiscalização proveniente da Câmara dos Deputados, decorrente da aprovação por sua Comissão de Seguridade Social e Família da Proposta de Fiscalização e Controle n.º 57/2008, de autoria do Deputado Federal Leandro

Sampaio, a fim de que seja feita "*fiscalização e auditoria na aplicação de recursos oriundos de repasses de recursos do SUS ao Município de Petropólis/RJ*".

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer, com fundamento no art. 232, III do Regimento Interno TCU, da presente solicitação, considerando-a, para os fins do disposto no § 2º inciso II do art. 17 da Resolução TCU n.º 215, de 20/8/2008, pendente de atendimento;

9.2.autorizar, com vistas ao atendimento da Proposta de Fiscalização e Controle - PFC N.º 57/2008 da Comissão de Seguridade e Família da Câmara dos Deputados, a realização de fiscalização no Município de Petrópolis/RJ, delineada nos seguintes termos:

9.2.1. auditoria de conformidade com o escopo subdividido nos seguintes tópicos:

9.2.1.1. verificação da regularidade da aplicação dos recursos federais do SUS repassados ao município de Petrópolis no Bloco de Financiamento "Limite Financeiro da Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar" no período de 2007 a 2010;

9.2.1.2. verificação da regularidade da relações existentes entre a Prefeitura Municipal de Petrópolis e o Hospital Santa Tereza, no âmbito das normas que regem o SUS, especialmente no que tange à prestação dos serviços de urgência e emergência;

9.2.2. com cronograma de realização e força de trabalho observando-se o que se segue:

9.2.2.1. duração das fases:

9.2.2.2. planejamento - uma semana;

9.2.2.3. execução – 3 semanas;

9.2.2.4. relatório – 2 semanas;

9.2.2.5. equipe de auditoria formada por 2 Auditores Federais de Controle Externo;

9.2.2.6. estruturada com base nas propostas de Matrizes de Planejamento constantes das fls. 57/69 do presente processo;

9.3. dar ciência desta deliberação à Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados – CSSF/CD, mediante o envio de cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, informando-lhe, outrossim, que tão logo sejam concluídos os trabalhos a que aludem o subitem anterior, este Tribunal dar-lhe-á inteiro conhecimento;

9.4. determinar, com fundamento no art. 14, inciso II, da Resolução TCU n.º 215/2008, a inclusão, no plano de fiscalização do Tribunal do exercício de 2010, da auditoria de conformidade acima delineada, devendo a mesma ser considerada no cômputo das metas exigidas da SECEX-RJ para efeito de participação da FOC de que trata o Memorando-Circular n.º 28/2010 – Segecex;

9.5. restituir os autos à Secex/RJ para a adoção das providências a seu cargo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1654-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)	(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER	JOSÉ JORGE
Vice-Presidente, no exercício da Presidência	Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-007.094/2010-8 (com 3 anexos)
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit
Interessado: Congresso Nacional

Sumário: FISCOBRAS 2010. MANUTENÇÃO DE TRECHOS RODOVIÁRIOS NA BR-163. IRREGULARIDADES NA EXECUÇÃO DA OBRA. AUDIÊNCIA. RECOMENDAÇÕES. CIÊNCIA AO CONGRESSO NACIONAL.

Verificada a ocorrência de irregularidades na manutenção de trechos rodoviários, com dano ao erário, converte-se o processo em tomada de contas especial, para fins de citação dos responsáveis.

RELATÓRIO

Este processo refere-se a relatório de levantamento de auditoria no programa de trabalho Manutenção de Trechos Rodoviários na BR-163 no Estado de Mato Grosso do Sul (PT nº 26.782.1461.202D.0054), no âmbito do Fiscobras 2010.

2. Na ocasião da vistoria, a obra apresentava o percentual de execução de 71%, tinha o valor estimado para conclusão de R$ 14.198.885,53, em 17/05/2011, e registrava os seguintes dados de execução financeira/orçamentária:

Origem	Ano	Valor orçado	Valor liquidado	Créditos autorizados	Moeda
União	2010	96.848.245,00	13.818.923,30	96.848.245,00	Real
União	2009	59.243.300,00	20.948.596,43	64.825.800,00	Real
União	2008	31.443.300,00	1.548.862,96	37.443.300,00	Real

3. Após a realização dos trabalhos, a equipe da Secob-2 elaborou o relatório que transcrevo a seguir (fls. 165/202):

"(...)

Importância socioeconômica

A BR-163/MS, que atravessa o Estado de Norte a Sul, é a espinha dorsal do sistema rodoviário sul mato-grossense. Além de ser a única rodovia que liga o Norte do Estado à capital, é também a principal rota de escoamento da produção dos estados de Rondônia, Mato Grosso e Mato Grosso do Sul em direção aos estados do Sul e Sudeste do País e aos portos de Santos e Paranaguá.

A ampliação das áreas cultivadas em todas as regiões servidas pela rodovia contribui para o aumento expressivo do tráfego, principalmente na ocasião da safra de grãos. O intenso tráfego de veículos pesados, muitos deles do tipo bi-trem, exige constante trabalho de recuperação, fazendo com que a manutenção da Rodovia BR-163/MS seja imprescindível para a continuidade do desenvolvimento de toda a região por ela servida.

(...)

3 - ACHADOS DE AUDITORIA

3.1 - Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado.

3.1.1 - Tipificação do achado:

Classificação - grave com recomendação de continuidade

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de irregularidade grave da LDO - Por não ser materialmente relevante em relação ao valor total do contrato, este achado não se enquadra no art. 94, § 1°, inciso IV, da Lei n° 12.017/2009 (LDO 2010).

3.1.2 - Situação encontrada:

Verifica-se indício de superfaturamento/sobrepreço de cerca de R$ 2.855.356,98 (ref. julho/2008) no Contrato 14/2009, Crema 1ª Etapa, segmento do km 467,7 ao km 594 da BR-163/MS, causado, principalmente, por falhas na especificação e na definição de preços de alguns serviços previstos no projeto da licitação, e por alterações de algumas distâncias de transporte e do traço do microrrevestimento em execução na obra.

A seguir, o detalhe de cada uma das falhas indicadas:

a) superfaturamento no serviço de manutenção/conservação rotineira

O Contrato 14/2009 estabelece a realização mensal de serviços de manutenção e conservação em todo o lote, durante toda sua vigência. Esses serviços consistem na conservação da faixa de domínio, do pavimento da pista e dos acostamentos.

Esse contrato prevê a remuneração mensal de R$ 92.851,47 (ref. julho/2008) para a execução desses serviços de rotina, podendo sofrer reduções, de acordo com o cumprimento de critérios preestabelecidos de desempenho desses serviços.

Esse montante foi calculado a partir de estimativa dos serviços a serem executados mensalmente, ao longo do trecho. Nesse caso, verificou-se que o valor mensal contratado por quilômetro de R$ 673,11, corresponde a um segmento equivalente de 137,87km (R$ 92.851,47 / R$ 673,11) de rodovia, ou seja, 11,57km a mais que os 126,30km do trecho contratado.

De acordo com o projeto básico, o ajuste da extensão do trecho contratado a ser mantido, de 126,3km para o valor 'equivalente', deve-se às áreas de faixas adicionais da rodovia (terceiras faixas) que corresponderiam ao valor de 11,57km de pista simples. Assim, em tese, os 126,30km da rodovia com faixas adicionais, seriam equivalentes a 137,87km de pista simples.

Melhor dizendo, devido às terceiras faixas existentes no trecho, foi previsto no projeto, e posteriormente contratado, 11,57km a mais de extensão de manutenção e conservação de pista simples, com serviços na faixa de domínio, nas sinalizações, nos elementos de drenagem e no pavimento da pista.

Entretanto, deve-se observar que as faixas adicionais importam em gastos maiores apenas na conservação do pavimento da pista de rolamento, sem implicar gastos adicionais com serviços na faixa de domínio, nos elementos de drenagem e na sinalização vertical, por exemplo.

Ajustando-se o preço mensal contratado de manutenção/conservação de R$ 673,11/km, ao se adotar apenas os custos com intervenções relativas ao pavimento da pista nos 11,57km equivalentes às faixas adicionais, chega-se ao valor de R$ 693,19/km de pista simples e de R$ 87.549,90/mês, considerando-se a extensão equivalente de 137,87km (ver planilha 1, anexo 6.3 deste relatório).

Calculando-se com os 9,2 meses já medidos e pagos, à época da execução da auditoria, o indício de superfaturamento encontrado corresponde a R$ 48.774,44 (ref. julho de 2008), conforme memória de cálculo constante da planilha 6, anexo 6.5 deste relatório.

Dessa forma, se considerados os 24 meses contratados, o valor do indício de superfaturamento/sobrepreço chega a R$ 127.237,68, ref. julho/2008 (planilha 6, anexo 6.5 deste relatório).

b) superfaturamento nos serviços contendo concreto betuminoso usinado a quente (CBUQ)

O Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS prevê a execução de diversos serviços com CBUQ, tanto na pista de rolamento e nos acostamentos, quanto nas faixas adicionais (reparo localizado).

Esses serviços são executados mediante obtenção de mistura asfáltica em usina apropriada, constituída de agregados e de cimento asfáltico de petróleo, a qual é transportada, espalhada e comprimida a quente, no local previsto.

No contrato em questão, é utilizado CBUQ basicamente em três serviços: no de 'capa de rolamento', no de 'binder' e no de 'massa fina'.

Em visita à obra, observou-se que a DMT da usina de asfalto ao local da obra efetivamente utilizada pela empresa contratante para a execução desses serviços é de 44,08km, não coincidindo nem com a prevista no projeto básico de licitação de 82,35km nem com a estabelecida no orçamento contratado de 65,00km (ver memória de cálculo, planilhas 2 e 3, anexo 6.4 deste relatório).

Dessa forma, devido à diferença verificada entre a DMT contratual e a efetivamente utilizada, que é de 20km, observa-se, até a 11ª medição, indício de superfaturamento de R$ 485.284,58, ref. julho/2008 (ver memória de cálculo na planilha 5, anexo 6.5 deste relatório).

Considerando que esta falha também reflete sobre os serviços de manutenção corretiva - 1º ao 10º mês e, também, no item de conservação rotineira - 2 anos, exposto no item a deste relatório, porque ambos contemplam o CBUQ, o indício de superfaturamento passa para o valor de R$ 1.162.515,66, até a 11ª medição ref. julho/2008 (ver memória de cálculo na planilha 5, anexo 6.5 deste relatório).

Portanto, se considerados os quantitativos totais contratados, o valor do indício de superfaturamento/sobrepreço chega a R$ 1.582.251,05, ref. julho/2008 (ver planilha 5, anexo 6.5 deste relatório).

Verificou-se, ainda, falha no cálculo da DMT prevista no projeto básico. Partindo-se dos dados do croqui de ocorrência de materiais e refazendo-se os cálculos, obteve-se a DMT de 62,31km, em vez de 82,35km, registrada no projeto, conforme memória de cálculo, planilha 3, anexo 6.4 deste relatório.

Em resposta à Requisição 01-257/2010, o representante do Dnit em Mato Grosso do Sul apresentou a forma como foi calculada essa DMT, mediante expressão (19,2km + (126,3km / 2)), na qual 19,2km é a distância fixa até a rodovia, e 126,3km é a extensão do lote contratado. Essa expressão seria adequada, caso a usina se localizasse no início ou no fim do trecho, o que não foi o caso.

Assim, confirmou-se a falha do projeto básico, ao não considerar o acesso à usina no km 490, visto

que a DMT deveria ter sido calculada pela média ponderada de quantidades e distâncias, conforme memória de cálculo da planilha 3, anexo 6.4 deste relatório.

c) superfaturamento decorrente do serviço de microrrevestimento

A equipe verificou superfaturamento de quantidades no serviço de microrrevestimento asfáltico. Este achado é devido a três fatores. O primeiro é a não utilização de aditivos sólidos (fibras) na mistura, que tem participação considerável na composição de custo do serviço. Outro fator é a distância de projeto adotada para o transporte da emulsão RL-1C com polímero, que é diferente da efetivamente praticada pela contratada. Por último, da mesma forma indicada no item b, a distância média prevista no projeto básico para o transporte da brita (82,35km entre a central de britagem e a pista) é superior à efetivamente verificada na execução dos serviços, ***vide*** *planilha 4, anexo 6.4 deste relatório.*

c.1) Aditivos Sólidos (fibras)

A Especificação de Serviço do Dnit, assim define a composição do microrrevestimento:

Dnit 035/2005-ES

'[...] 5.1 Materiais

Os constituintes do microrrevestimento asfáltico a frio são: agregado miúdo, material enchimento (filer), emulsão asfáltica modificada por polímero do tipo SBS, aditivos, se necessários, e água, os quais devem satisfazer as especificações aprovadas pelo DNER. O microrrevestimento asfáltico a frio com emulsão polimerizada deve satisfazer aos requisitos exigidos nesta Especificação, a qual seguiu, de uma maneira geral, as indicações da ISSA - A 143 - ***Recomended Performance Guidelines for Micro-Surfacing****.[...]'.*

De acordo com o normativo, a inclusão de aditivos na mistura é mera faculdade do executor.

Analisando-se o orçamento base do projeto básico do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS e a respectiva planilha contratual, verificou-se que, em ambos os casos, há previsão, em suas composições de preços unitários do serviço de microrrevestimento, dos seguintes materiais: a emulsão com polímero, o aditivo para controle de ruptura, o aditivo sólido (fibras) e a brita comercial.

Assim, era de se esperar a presença de todos estes componentes na mistura, no entanto, verificou-se que o aditivo sólido (fibras) não está sendo utilizado no serviço de microrrevestimento executado no Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS. Essa constatação foi evidenciada pelo exame do projeto do traço dos

componentes da mistura para o microrrevestimento asfáltico a frio, elaborado especificamente para esse empreendimento pela empresa fornecedora da emulsão asfáltica, Ipiranga Asfaltos, no qual não se prevê o uso desse insumo.

Embora a utilização do aditivo sólido (fibras) conste como opção na Especificação Técnica do Dnit, neste caso, o contrato prevê a inclusão desse insumo no serviço de microrrevestimento e representa 16% do preço unitário. Considerando-se a relevância deste serviço no orçamento final da obra (13,72% do total), a não utilização das fibras representa redução do preço final do serviço.

Ademais, a DMT prevista em contrato para a aquisição da brita comercial é de 65km, enquanto a DMT efetivamente praticada pela empresa contratada para o transporte da brita, da usina até a pista, para a execução do microrrevestimento é de 43,23km, conforme memória de cálculo na planilha 4, anexo 6.4 deste relatório.

Dessa forma, feitos esses ajustes, considerando-se a execução da obra até a 11ª medição, o indício de superfaturamento corresponde a R$ 615.277,46, ref. julho/2008 (ver memória de cálculo na planilha 7, anexo 6.5 deste relatório).

Se considerados os quantitativos totais contratados, o valor do indício de superfaturamento/sobrepreço passa a ser de R$ 846.163,23, ref. julho/2008 (ver planilha 7, anexo 6.5 deste relatório).

c.2) DMTs da emulsão polimérica

Outro ponto a destacar é a DMT aplicada aos materiais betuminosos, do distribuidor até a obra. Pelo projeto básico, estes materiais viriam da cidade de São José dos Campos/SP, a uma distância de transporte de 1100km. No entanto, verificou-se que a emulsão polimérica utilizada no microrrevestimento provém da cidade de Campo Largo/PR, conforme notas fiscais constantes dos boletins de medição, o que resulta numa DMT efetiva de 1.033,65km. Essa inconsistência caracteriza um superfaturamento de quantidade.

Feitos os ajustes, o indício de superfaturamento, até a 11ª medição, corresponde a R$ 217.369,59, ref. julho/2008 (ver memória de cálculo na planilha 7, anexo 6.5 deste relatório).

Se considerados os quantitativos totais contratados, o valor do indício de superfaturamento/sobrepreço passa a ser de R$ 298.949,74, ref. julho/2008 (ver planilha 7, anexo 6.5 deste relatório).

Com o exposto nos itens c.1 e c.2, a consolidação do superfaturamento do item c (Aditivos Sólidos (fibras), DMTs da emulsão polimérica e da brita), até a 11ª medição, tem-se um indício de superfaturamento de R$ 832.647,05, ref. julho/2008 (ver memória de cálculo na planilha 7, anexo 6.5 deste relatório).

Se considerada a execução total dos quantitativos do contrato, o valor do indício de superfaturamento/sobrepreço passa a ser de R$ 1.145.112,97, ref. julho/2008, conforme memória de cálculo apresentada na planilha 7, anexo 6.5 deste relatório.

3.1.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(IG-C) - Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS**, 28/05/2009, Projeto de Obras de Revitalização - Crema - 1ª etapa da rodovia BR-163/MS, trecho Div. MS/MT, subtrecho BR-060 (A)/262(A) Campo Grande (saída para São Paulo) - Entr. MS-435 (Capim Branco), segmento km 467,70 ao km 594,0, lote 01, extensão 126,30km, TV Técnica Viária Construções Ltda.*

(...)

3.1.7 - Conclusão da equipe:

Foi verificado, no Contrato 014/2009 SR/Dnit/MS, indício de superfaturamento, até a 11ª medição, nos itens a seguir relacionados, que totaliza R$ 2.043.937,15, ref. julho/2008:

a) serviço de manutenção/conservação rotineira: R$ 48.774,44;

b) serviços contendo concreto betuminoso usinado a quente (CBUQ): R$ 1.162.515,66; e

c) serviço de microrrevestimento que totaliza R$ 832.647,05.

Se considerada a execução total dos quantitativos do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, o valor do indício de superfaturamento/sobrepreço, totaliza R$ 2.854.601,70, ref. julho/2008, distribuído nos itens a seguir:

a) serviço de manutenção/conservação rotineira: R$ 127.237,68;

b) serviços contendo concreto betuminoso usinado a quente (CBUQ): R$ 1.582.251,05; e

c) serviço de microrrevestimento que totaliza R$ 1.145.112,97.

Deve-se, pois, com base no inciso II do art. 43 da Lei n° 8.443/1992, ouvir em audiência:

- os responsáveis pela elaboração do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009, com o valor do preço unitário mensal por quilômetro dos serviços de 'manutenção e conservação rotineira' acima do necessário para o segmento rodoviário contratado, que resultou no indício de superfaturamento/sobrepreço no valor de R$ 127.237,68, ref. julho/2008; e com falha no cálculo da DMT, relativa à localização da usina de asfalto, em desacordo com o disposto nos artigos 6º, inciso IX, alínea f, e 12, inciso III, da Lei n° 8.666/1993;

- o responsável pela fiscalização do Contrato 14/2009, pela atestação de medições com indício de superfaturamento de quantitativo: de R$ 1.162.515,66 (ref. julho/2008), valor levantado até a 11ª medição, nos serviços de capa de rolamento, de binder e de massa fina, decorrente da redução na DMT no transporte da mistura asfáltica; e de R$ 832.647,05 (ref. julho/2008), valor levantado até a 11ª medição, no serviço de microrrevestimento, decorrente da exclusão do traço da mistura betuminosa do 'aditivo sólido (fibras)' previsto contratualmente, em desacordo com os artigos 66 e 67 da Lei nº 8.666/1993;

Também, em respeito ao art. 5º, LV, da Constituição Federal, proceder às oitivas do Dnit, na pessoa do Superintendente Regional do Dnit em Mato Grosso do Sul, e da empresa contratada TV – Técnica Viária Construções Ltda., na pessoa de seu representante legal, a fim de que se manifestem acerca da possibilidade de repactuação dos preços dos serviços contratados, em decorrência dos indícios de superfaturamento/sobrepreço apontados neste achado.

3.1.8 - Responsáveis:

***Nome:** Clovis Santos da Silva **- CPF:** 822.375.301-49 **- Cargo:** Analista de Infraestrutura de Transportes*

***Conduta:** Elaborar projeto básico (ART 11060423 - CREA/MS) do edital de licitação do Contrato 14/2009, com falhas relativas ao valor orçado para o preço unitário mensal do item 'manutenção e conservação rotineira' acima do necessário, para o trecho contratado, por considerar indevidamente como gastos adicionais, para as 3ª faixas, custos relativos a serviços na faixa de domínio, nas sinalizações, nos elementos de drenagem, quando deveria ter sido considerado gastos adicionais apenas na conservação do pavimento da pista. E pela falha no cálculo da DMT, prevista no projeto básico, relativa à pedreira e à usina de asfalto.*

(...)

***Nome:** José Claudio Vilela **- CPF:** 096.504.824-15 **- Cargo:** Engenheiro*

***Conduta:** Atestar medições com quantidades superiores às executadas, referentes à incompatibilidade das distâncias médias de transporte e à não inclusão de aditivos sólidos na composição do microrrevestimento, quando deveria ter glosado os valores superiores aos contratuais.*

(...)

3.2 - Execução de serviços com qualidade deficiente.

3.2.1 - Tipificação do achado:

Classificação - grave com recomendação de continuidade

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de irregularidade grave da LDO - Por não ser materialmente relevante em relação ao valor total do contrato, este achado de auditoria não se enquadra no art. 94, § 1°, inciso IV, da Lei n° 12.017/2009 (LDO 2010).

3.2.2 - Situação encontrada:

Em visita à obra, foram observadas, nos contratos de manutenção em execução na BR-163/MS, falhas na execução dos serviços:

Contrato 4/2008 SR/Dnit/MS - conservação/recuperação: serviço de roçada manual;

Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS - Crema 1ª Etapa: serviços de fresagem, de roçada manual e de sinalização.

a) Contrato 4/2008 SR/Dnit/MS - conservação/recuperação da BR-163/MS, trecho entre o km 255,6 e km 364,6:

a.1) serviço de roçada manual

*Verificou-se que o material cortado, decorrente do serviço de roçada manual, não está sendo removido para local adequado, permanecendo na área roçada ou, em alguns casos, sobre dispositivos de drenagem, obstruindo bueiros, valetas, etc., (**vide** fotos 361 e 368 do relatório fotográfico).*

Segundo o Manual de Conservação Rodoviária, o material resultante da roçada e/ou poda do revestimento vegetal deve ser recolhido para local predeterminado que não afete o sistema de drenagem, nem cause mau aspecto à via.

b) Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS - Crema 1ª Etapa, trecho entre o km 467,7 e km 594,0:

b.1) fresagem

Verificou-se que o material fresado está sendo depositado indevidamente na faixa de domínio. O serviço de fresagem previsto na planilha contratual, detalhado na composição de serviço unitário, prevê o transporte e a deposição do material para um bota fora que dista 5km da rodovia.

Esse fato foi constatado em alguns pontos da rodovia (vide foto 391 - km 524). Apesar de o fiscal alegar que esse material está sendo espalhado em algumas entradas de fazendas, conforme Ofício 42/2010/Dnit/Coxim/MS, entende-se que esse procedimento não condiz com o previsto no contrato, estando em desacordo com os artigos 66 e 67 da Lei n° 8.666/93.

Além disso, o Manual de Conservação Rodoviária estabelece, no item 4.4.2.5.2 - item 'b', como ações de conservação rotineira da faixa de domínio, a limpeza e remoção de lixo e entulho da faixa de domínio.

b.2) roçada manual e capina manual

Observou-se que, ao longo da extensão da rodovia, em grande parte da faixa de domínio, não estão sendo realizados serviços contratados de capina manual e roçada manual. Esses serviços, quando efetuados, são avaliados e pagos conforme critérios de desempenho de execução.

De acordo com a concepção do programa Crema 1ª Etapa, os serviços constantes do item 'manutenção/conservação rotineira' possuem valor mensal fixo para todo o segmento rodoviário contratado, podendo ser reduzido conforme avaliação de desempenho do serviço executado.

No caso dos serviços de roçada e capina manuais, o desconto percentual aplicado pela fiscalização, na ocorrência de falhas de execução, pode chegar a 15% do valor mensal contratado do item de manutenção e conservação rotineira.

Ressalte-se que esses serviços constam do item 'Serviços de manutenção dos pavimentos e conservação da faixa de domínio', conforme Edital 696/2008-19 - Capítulo III Indicações particulares-Especificações das obras de recuperação e dos serviços de manutenção e conservação.

*Embora se tenha constatado, nos apontamentos do diário de obras do empreendimento, reiteradas observações feitas pelo fiscal do contrato para que a empresa executasse a roçada manual da faixa de domínio da rodovia, a empresa não tem realizado esse serviço. Em alguns locais, o mato atinge cerca de 1,5m de altura, encobrindo a sinalização vertical e invadindo a pista (**vide** fotos 455 e 457 do anexo fotográfico).*

A Superintendência Regional do Dnit em Mato Grosso do Sul alega que tem encontrado dificuldades para exigir o cumprimento da execução desses serviços, em função da própria concepção do programa Crema 1ª Etapa, que permite que a empresa, ao não executar o serviço, seja apenas apenada com um desconto percentual de até 15%, no montante previsto para o item 'Manutenção/Conservação Rotineira - 2 anos', pouco representativo no contrato. O que se observa é que a empresa prefere sofrer esse desconto a executar os serviços de roçada e capina de forma plena.

A falta da roçada traz prejuízos para a conservação da faixa de domínio, visto que o mato invade a pista, obstrui os dispositivos de drenagem e encobre a sinalização vertical, resultando, inclusive, em risco para a segurança da rodovia.

Percebe-se que a concepção do programa apresenta fragilidade, no que concerne aos serviços pagos por desempenho, ao possibilitar à empresa contratada não executar, de forma adequada, esses serviços.

3.2.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(IG-C) - Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS**, 28/05/2009* (...).

***(IG-C) - Contrato 4/2008 SR/Dnit/MS**, Execução dos Serviços de Manutenção (Conservação/Recuperação) na Rodovia BR-163/MS, trecho Div. PR/MS - Div.MS/MT, segmento km 255,60 ao km 364,60, Santa Fé Engenharia e Comércio Ltda.*

(...)

3.2.7 - Conclusão da equipe:

Constatou-se que, tanto o material cortado pela roçada manual, como o material fresado, não estão sendo removidos para o local adequado. Para o caso da roçada manual, constatou-se, inclusive, que o resto do material roçado está obstruindo dispositivos de drenagem. Para o caso do material fresado, o entulho está depositado na faixa de domínio ou sendo espalhado indevidamente nas entradas das fazendas, em desacordo com o previsto no contrato.

Dessa forma, entende-se que os responsáveis pela fiscalização devem ser chamados em audiência para apresentar razões de justificativas sobre as irregularidades apontadas nos Contratos 4/2008 e 14/2009 SR/Dnit/MS, em desacordo com artigos 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993.

Quanto à fragilidade identificada na concepção do programa Crema 1ª Etapa, que possibilita ao contratado a execução dos serviços pagos por desempenho, de forma parcial ou com falhas, propõe-se alertar ao Dnit da necessidade de providências no âmbito das contratações do Programa Crema 1ª Etapa, de forma que os serviços previstos contratualmente sejam cumpridos de forma plena.

3.2.8 - Responsáveis:

***Nome:** José Claudio Vilela **- CPF:** 096.504.824-15 **- Cargo:** Engenheiro*

***Conduta:** Atestar as medições do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS (Portaria 37/2009), sem que o serviço de fresagem estivesse executado a contento, visto que o material fresado foi depositado indevidamente na faixa de domínio, em desacordo com as boas técnicas construtivas.*

(...)

***Nome:** Marco Antônio Madruga de Oliveira **- CPF:** 462.860.470-34 **- Cargo:** Analista de Infraestrutura de Transportes*

***Conduta:** O Sr. Marco Antônio Madruga de Oliveira, na condição de fiscal do Contrato 14/2009 (Portaria 19/2008), atestou as medições deste contrato, sem que o serviço de roçada manual estivesse executado a contento, visto que o material cortado permaneceu no local e, em muitos casos, causasse a obstrução de dispositivos de drenagem, em desacordo com o Manual de Conservação Rodoviária.*

(...)

3.3 - Inexistência ou inadequação de Estudo de Viabilidade técnica, econômica e ambiental da obra.

3.3.1 - Tipificação do achado:

Classificação - grave com recomendação de continuidade

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de irregularidade grave da LDO - Por não ser materialmente relevante em relação ao valor total do contrato, este achado de auditoria não se enquadra no art. 94, §1°, inciso IV da Lei n° 12.017/2009 (LDO 2010).

3.3.2 - Situação encontrada:

O Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, correspondente às obras e serviços de revitalização da BR-163/MS, no trecho divisa PR/MS divisa MS/MT, km 467,7 ao km 594,0 - Contrato de Recuperação e Manutenção de Rodovias - Crema 1ª Etapa -, prevê a execução de terceiras faixas, em vários pontos desse segmento rodoviário, sem análise de viabilidade técnico-econômica que a fundamente e sem*

estudos suficientes que assegurem o alcance dos objetivos de segurança e durabilidade esperados para a intervenção, e, consequentemente, a efetividade dos recursos aplicados.

**Definição de 3ª faixa: faixa auxiliar constituída ao lado direito da pista de rolamento, no sentido ascendente, destinada exclusivamente ao tráfego de veículos lentos [DNER, 1999].*

Especificamente, no projeto básico não se verificou a existência de estudos de volumes mínimos de tráfego e dos benefícios associados à faixa adicional que a justifiquem economicamente. A situação é agravada ao se observar que esse alargamento da pista está sendo implantado na área (desgastada) do acostamento existente, com aplicação de camadas de concreto betuminoso usinado a quente CBUQ e microrrevestimento, sem a existência de estudos que assegurem que a estrutura do pavimento da área utilizada (desgastada) possui capacidade de suporte para o tráfego pesado dos caminhões.

Ou seja, as terceiras faixas em execução, além de suprimir os acostamentos existentes - diminuição da segurança dos usuários da rodovia -, foram concebidas para serem implantadas diretamente sobre pavimento antigo, sem garantia de que resistirão ao tráfego lento dos caminhões.

Em resposta à fiscalização, a Superintendência do Dnit em Mato Grosso do Sul, por meio do Ofício 42/2010/Dnit/Coxim/MS, esclareceu que a localização das novas faixas adicionais teria base em estudos apresentados em contrato de 2004, no qual foram incluídas faixas adicionais em outros segmentos da rodovia, para atender às necessidades daquela época. Adiante, sem apresentar dados objetivos e fundamentados, justifica que a implantação desses alargamentos seria economicamente viável, haja vista o pequeno investimento previsto frente à melhora na fluidez do intenso tráfego de veículos pesados.

De fato, esse elemento construtivo, desde que bem projetado e bem construído, agrega benefícios tanto econômicos quanto de segurança. A minimização da interferência dos caminhões, veículos lentos, sobre os ônibus ou automóveis, proporciona diminuição do tempo de viagens - menores custos operacionais dos veículos - e facilidades de ultrapassagem - melhoria na segurança do usuário.

No entanto, o caso em estudo apresenta falhas que vão de encontro aos objetivos, principalmente de segurança, pretendidos. Em desacordo com especificação extraída do Manual de Projeto Geométrico de Rodovias Rurais - MT/DNER/IPR, as faixas adicionais foram concebidas sem a previsão de áreas de acostamento.

De acordo com essa bibliografia técnica, mesmo nos pontos de 3ª faixa, é recomendável a previsão de acostamentos:

'[...] 7.3 - Características geométricas das terceiras faixas

item 7.3.1- Largura

O acostamento de preferência será tão largo quanto o adotado para o resto da via. As condições locais podem, entretanto, tornar recomendável reduzi-lo para um mínimo de 1,20m, principalmente no caso em que uma faixa de subida é acrescentada a uma pista existente. Observa-se que essa largura de 1,20m em combinação com a faixa de subida, geralmente, constitui largura suficiente para que um veículo lento passe um veículo parado sem a necessidade de invadir a faixa de tráfego adjacente.

[...]

A largura estabelecida para a terceira faixa e o acostamento deve ser mantida uniformemente em toda extensão, não se admitindo restrições à citada largura por elemento de qualquer espécie: caixas coletoras, postes, placas, proeminências rochosas, construções, alinhamento sinuoso de meios-fios ou sarjetas, etc.'

Além da questão sobre a segurança da rodovia, verificou-se que a estrutura e o revestimento do acostamento existente eram inferiores ao da faixa de rolamento, e se encontravam bastante deteriorados, inclusive com exposição da camada de base. E, nessas condições, sem avaliações objetivas sobre a necessidade ou não de reforços estruturais, estão sendo executadas as terceiras faixas. As consequências negativas desse procedimento podem ser vistas na formação precoce de trilhas de rodas nos serviços recém-executados, registradas nas fotos 446 e 449, do relatório fotográfico.

Ademais, ainda que a execução das faixas adicionais seja justificada, as obras desses alargamentos não deveriam ter sido previstas no âmbito do Crema 1ª Etapa, visto que, pela sua própria natureza, esse programa utiliza-se de projetos simplificados que não alcançam as particularidades construtivas dessas

faixas. A questão apresentada refere-se à intervenção de melhoria da rodovia, própria de projetos mais robustos de restauração ou de Crema 2ª Etapa.

Para o Crema 1ª Etapa, a Instrução de Serviço DG-4/2008, que regula os procedimentos para elaboração dos projetos, prevê intervenções para restabelecimento funcional do pavimento, mais manutenção e conservação das faixas de rolamento e de domínio existentes, não englobando ações de melhoria, como a inclusão de terceiras faixas para veículos lentos.

Com base em relato dos próprios gestores, e em relação de itens constantes da planilhas orçamentárias, verifica-se que situação semelhante pode estar ocorrendo em outros contratos e licitações do Crema - 1ª Etapa na BR-163/MS, a saber: 15/2009 e 13/2009 SR/Dnit/MS - Crema 1ª Etapa; Edital 028/2010.

3.3.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(IG-C) - Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS**, 28/05/2009* (...).

3.3.7 - Conclusão da equipe:

De todo o exposto, verifica-se, no Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, a execução de terceiras faixas sem avaliação da viabilidade técnico-econômica, em desacordo com especificação do Dnit, e com base em projeto básico sem estudos suficientes que assegurem os objetivos de segurança e durabilidade esperados para a intervenção.

Deve-se, pois, ouvir em audiência o autor do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009, bem como os responsáveis pela sua aprovação, em face da inclusão de faixa adicional à rodovia existente, sem elaboração dos estudos necessários à garantia da viabilidade técnico-econômica do empreendimento, da durabilidade da obra e da segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo com o art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993.

3.3.8 - Responsáveis:

***Nome:** Guilherme Alcântara de Carvalho **- CPF:** 543.966.201-44 **- Cargo:** Chefe de Serviço de Engenharia*

***Conduta:** Emitir parecer favorável para a aprovação de projeto básico do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, no âmbito do programa Crema 1ª Etapa, para a execução das obras e serviços de revitalização na BR/163/MS, com a inclusão de faixa adicional à rodovia sem a realização de estudos de viabilidade técnica que garantissem a segurança da rodovia, em desacordo com o previsto no art. 6º, inciso IX, e no art. 12, inciso I, ambos da Lei n° 8.666/1993.*

(...)

***Nome:** Clovis Santos da Silva **- CPF:** 822.375.301-49 **- Cargo:** Analista de Infraestrutura de Transportes*

***Conduta:** Elaborar projeto básico (ART 11060423 - CREA/MS) para a licitação do Contrato nº 14/2009 SR/Dnit/MS, com a inclusão de faixa adicional à BR-163/MS, sem a realização de estudos de viabilidade técnica e econômica que garantissem a segurança à trafegabilidade da rodovia, em desacordo com o previsto no art. 6º, inciso IX, e no art. 12, inciso I, ambos da Lei n° 8.666/1993.*

(...)

***Nome:** Marcelo Miranda Soares **- CPF:** 005.021.621-04 **- Cargo:** Superintendente Regional do Dnit em Mato Grosso do Sul*

***Conduta:** Aprovar projeto básico do Contrato nº 14/2009 SR/Dnit/MS (Portaria 86/2008), para a execução das obras e serviços de revitalização - Crema 1ª Etapa, da BR-163/MS, com a inclusão de faixa adicional à rodovia, sem a realização de estudos de viabilidade técnica que garantissem a segurança da rodovia, em desacordo com o previsto no art. 6º, inciso IX, e no art. 12, inciso I, ambos da Lei n° 8.666/1993.*

(...)

3.4 - Pagamento por serviços não previstos contratualmente.

3.4.1 - Tipificação do achado:

Classificação - grave com recomendação de continuidade

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de irregularidade grave da LDO - Por não ser materialmente relevante em relação ao valor total do contrato, este achado de auditoria não se enquadra no art. 94, § 1°, inciso IV, da Lei n° 12.017/2009 (LDO 2010).

3.4.2 - Situação encontrada:

Foi verificado na 24ª medição do Contrato 4/2008, para serviços de manutenção (conservação/recuperação) da rodovia BR-163/MS, entre o km 255,9 e km 364,6, a execução de alguns serviços, para os quais não existia mais saldo contratual de quantitativos.

O referido contrato, que tinha vigência até 14/2/2010, foi prorrogado mediante o 4º Termo Aditivo, em 9/12/2009, por mais 360 dias.

É importante esclarecer que não existe saldo de quantitativos para alguns serviços constantes da planilha contratual. Entretanto, consta da 24ª medição que foram executados alguns desses serviços, a despeito da inexistência de saldo contratual de quantitativos.

Para solucionar essa questão, é necessária a formalização de termo aditivo com a planilha de serviços contratuais, com os novos quantitativos, para fazer frente ao período prorrogado. Até o momento da execução desta fiscalização, esse termo aditivo ainda não havia sido celebrado.

Os serviços contratuais com saldo esgotados que constam da 24ª medição são: tapa buracos - 19,404m³; microrrevestimento - 5.315,90m²; renovação de sinalização horizontal - 47,101m²; corte e limpeza de áreas gramadas 33.512,71m².

A justificativa da necessidade de continuidade da manutenção da rodovia não afasta a situação irregular ocorrida de fato, ou seja, a execução de serviços sem cobertura contratual.

3.4.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

(IG-C) - Contrato 4/2008 SR/Dnit/MS (...).

3.4.7 - Conclusão da equipe:

Foi verificado, na 24ª medição do Contrato 4/2008, a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual. Dessa forma, propõe-se a audiência dos responsáveis pela atestação dessa medição, por infringirem o art. 60 da Lei n° 8.666/1993.

3.4.8 - Responsáveis:

Nome: *Marco Antônio Madruga de Oliveira* ***- CPF:*** *462.860.470-34* ***- Cargo:*** *Analista de Infraestrutura de Transportes*

Conduta: *Consentir a execução de serviços contratuais, com saldo de quantitativos esgotados, formalizados na atestação da 24ª Medição Provisória, quando deveria ter autorizado somente a execução dos serviços que possuíam saldo contratual.*

(...)

Nome: *Marcelo Miranda Soares* ***- CPF:*** *005.021.621-04* ***- Cargo:*** *Superintendente Regional do Dnit em Mato Grosso do Sul*

Conduta: *Atestar conjuntamente, com o fiscal da obra, a 24ª medição provisória, cuja memória de cálculo indica a execução de alguns serviços contratuais para os quais não havia mais saldo contratual de quantitativos, quais sejam: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²). Ainda que não tenha ocorrido o respectivo pagamento, a atestação dos serviços gerou direito para a contratada para o reembolso do que foi executado, em desacordo com o art. 60 da Lei n° 8.666/1993.*

(...)

Nome: *Guilherme Alcântara de Carvalho* ***- CPF:*** *543.966.201-44* ***- Cargo:*** *Chefe de Serviço de Engenharia - Dnit/MS*

Conduta: *Atestar, conjuntamente, com o fiscal da obra, a 24ª medição provisória, cuja memória de cálculo indica a execução de alguns serviços contratuais para os quais não havia mais saldo contratual de quantitativos, quais sejam: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²). Ainda que não tenha ocorrido o respectivo pagamento, a atestação dos serviços gerou direito para a contratada para o reembolso do que foi executado, em desacordo com o art. 60 da Lei n° 8.666/1993.*

(...)

3.5 - Descumprimento de determinação exarada pelo TCU.

3.5.1 - Tipificação do achado:

Classificação - grave com recomendação de continuidade

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de irregularidade grave da LDO - Por não ser materialmente relevante em relação ao valor total do contrato, este achado de auditoria não se enquadra no art. 94, § 1°, inciso IV, da Lei n° 12.017/2009 (LDO 2010).

3.5.2 - Situação encontrada:

a) Descumprimento do Acórdão 268/2003-Plenário

Conforme transcrição abaixo, o Acórdão 268/2003-P, item 9.2.1, determinou ao Dnit a abertura de processo licitatório de obras rodoviárias, condicionada à realização de estudos de viabilidade técnico-econômica que contemplem o levantamento e mapeamento das jazidas de materiais possíveis de serem utilizadas nas obras:

'9.2 - determinar à Direção-Geral do Dnit e à 11ª Unit que:

9.2.1 - devido ao alto percentual que o material pétreo representa no custo de itens altamente significativos nos contratos de manutenção/conservação, restauração e construção rodoviária, notadamente em face da grande distância de transporte a que podem ser submetidos, realizem, antes da abertura do processo licitatório respectivo, estudos de viabilidade técnico-econômica, contemplando, entre outros, os seguintes aspectos:

9.2.1.1 - levantamento das jazidas comerciais da região, abordando aspectos de adequabilidade do material, capacidade de fornecimento por unidade de tempo, preço, distância do local de aplicação e menor custo de transporte;

9.2.1.2 - mapeamento das jazidas não comerciais da região, inclusive com o auxílio de entidades ou órgãos que cuidam da produção mineral, analisando a possibilidade de extração em jazidas que atendam os requisitos técnicos necessários e se mostrem viáveis economicamente, considerando, principalmente para obras/serviços de menor porte, aspectos como o possível fornecimento de material para outros contratos na região, extração para formação de estoques que permitam desmobilizar os equipamentos de extração, desapropriação de jazidas inexploradas aptas a continuar fornecendo matéria-prima, entre outros;'

No projeto básico de licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, a equipe de auditoria não localizou os estudos indicados pelo referido Acórdão. A situação é agravada, ao se verificar que a jazida que está sendo utilizada para a execução dos serviços, por ser mais próxima à obra, resulta em custo de transporte menor que o previsto no projeto básico licitado.

b) Descumprimento do Acórdão 1679/2008-Plenário

Em 2008, Acórdão 1679/2008-P, esta Corte de Contas, com base em indícios de orçamentos de manutenção rodoviária superestimados do Dnit, determinou à autarquia a revisão dos coeficientes de produtividade do serviço 'Roçada de Capim Colonião', previsto no Sicro, qual seja, 0,05 hectare por hora.

'9.2. determinar à Diretoria Geral do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit que:

[...]

9.2.5. reveja os coeficientes de produtividade que estão sendo adotados no Sicro para os serviços de 'roçada de capim colonião', haja vista que os orçamentos para esta atividade nos certames licitatórios estão se revelando superestimados, o que contraria o requisito previsto no inciso IX do artigo 6º da Lei nº 8.666/1993, e comunique à Secex/ES acerca do resultado obtido, no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência desta determinação;'

Em consulta ao TC 014.804/2007-2, verificou-se que, até o fim da execução desta fiscalização, o Dnit não havia se pronunciado sobre essa revisão.

A questão ganha importância ao se verificar que esse item de serviço compõe todos os contratos e editais de manutenção do Dnit. Ou seja, em que pese a determinação do Tribunal, o Dnit continua utilizando a produtividade questionada para contratação das obras rodoviárias.

Neste caso, o Contrato 4/2008 manteve a produtividade de 0,05ha/h para o serviço de 'roçada de capim colonião', muito embora, o quantitativo medido até a 24ª medição, de quase de 540ha, indique valor superior para a produtividade real desse serviço.

Em visita à obra, observou-se que a produtividade desse serviço seria superior à praticada pelo sistema de referência adotado pelo Dnit (Sicro 2). Pelo acompanhamento visual da execução do serviço, pôde-se perceber que a produtividade real é superior a 0,05ha/h.

Essa percepção foi reforçada pela informação obtida junto ao chefe de serviço da empresa contratada, que estimou a produtividade de sua equipe em cerca de 0,125ha/h, valor 2,5 vezes superior ao estimado pelo Dnit.

Da mesma forma, para os serviços de 'Roçada Manual' e de 'Roçada Mecanizada', mediante observação em campo, verificou-se que a produtividade do Sicro 2 de 0,12ha/h e 0,40ha/h pode estar aquém do efetivamente executado, proporcionando a superestimativa dos valores licitados e contratados para os serviços.

Ressalte-se que, nos orçamentos dos contratos de conservação celebrados pelo Dnit, os serviços de 'roçada manual', de 'roçada mecanizada' e de 'roçada de capim colonião' possuem representatividade significativa. Especificamente no Contrato 4/2008 SR/Dnit/MS, estes serviços correspondem a 31,45% do orçamento.

Apenas a título exemplificativo, se a produtividade do serviço de 'roçada de capim colonião' fosse confirmada no valor de 0,125ha/h, o valor contratado para esse serviço seria reduzido em R$ 741.895,95, a preços iniciais, ou seja, 15,79% do valor total do Contrato 4/2008 SR/Dnit/MS.

No entanto, até o momento, o Dnit não revisou a produtividade deste serviço, de modo que os orçamentos das obras que incluem a 'roçada de capim colonião' continuam com indício de superestimativa de quantitativos.

3.5.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(IG-C) - Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS**, 28/05/2009* (...).

(IG-C) - Contrato 4/2008 SR/Dnit/MS (...).

3.5.7 - Conclusão da equipe:

a) Descumprimento do Acórdão 268/2003-Plenário

Em razão do descumprimento das determinações constantes dos itens 9.2.1.1 e 9.2.1.2 do Acórdão 268/2003-Plenário, propõe-se, com fundamento no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, audiência do responsável pela abertura do processo de licitação - Edital 696/2008, referente ao Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS.

b) Descumprimento do Acórdão TCU 1679/2008-Plenário

Considerando-se que o monitoramento da determinação constante do item 9.2.5 do referido acórdão consta do TC 014.804/2007-2, propõe-se o encaminhamento de cópia deste relatório à Secex/ES.

3.5.8 - Responsáveis:

***Nome:** Marcelo Miranda Soares **- CPF:** 005.021.621-04 **- Cargo:** Superintendente Regional do Dnit no estado do Mato Grosso do Sul*

***Conduta:** Determinar a abertura do processo licitatório do Contrato nº 14/2009 SR/Dnit/MS, com projeto básico em que não foram realizados os estudos de viabilidade técnico-econômica que contemplassem o levantamento e mapeamento das jazidas de materiais possíveis de serem utilizadas nas obras, em desconformidade com as determinações exaradas no item 9.1.2 do Acórdão TCU 268/2003-Plenário.*

(...)

***Nome:** Guilherme Alcântara de Carvalho **- CPF:** 543.966.201-44 **- Cargo:** Chefe do Serviço de Engenharia do Dnit/MS*

Conduta: *Emitir parecer positivo à aprovação do projeto básico de licitação do Contrato nº 14/2009 SR/Dnit/MS, sem a realização dos estudos de viabilidade técnico-econômica que contemplassem o levantamento e mapeamento das jazidas de materiais possíveis de serem utilizadas nas obras, em desconformidade com as determinações exaradas no item 9.1.2 do Acórdão TCU 268/2003-Plenário.*

(...)

Nome: *Clovis Santos da Silva* ***- CPF:*** *822.375.301-49* ***- Cargo:*** *Analista de Infraestrutura de Transportes*

Conduta: *Elaborar o projeto básico de licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS (ART 11060423 - CREA/MS) sem a realização de estudos de viabilidade técnico-econômica que contemplassem o levantamento e mapeamento das jazidas de materiais possíveis de serem utilizadas nas obras, em desconformidade com as determinações exaradas no item 9.1.2 do Acórdão 268/2003-Plenário.*

(...)

3.6 - Deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária do Edital/Contrato/Aditivo.

3.6.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades

3.6.2 - Situação encontrada:

Na análise do processo referente ao Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, a equipe de auditoria verificou uma deficiência na apresentação da composição de custo do item mobilização/desmobilização, por parte da contratada, a empresa TV - Técnica Viária Construções Ltda.

Embora o projeto básico de licitação tenha detalhado este item orçamentário, na composição de custo da contratada não houve essa preocupação, ou seja, não existe discriminação para os quantitativos de transporte de equipamentos, pessoal e materiais, necessários para a mobilização das equipes; apenas foi indicado na composição de custo um valor global para a mobilização e outro para a desmobilização. Isso equivale a contratar este item como 'verba', o que afronta o art. 6º, IX, c/c o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993.

Esse tipo de situação impede a análise da proposta da empresa, quando da medição dos serviços, visto que o regime de empreitada deste contrato é por preço unitário. Assim, a empresa deveria ter apresentado, na proposta de preços, o detalhamento do serviço de mobilização e desmobilização, que, além de conferir maior transparência ao certame, estaria de acordo com o previsto no edital.

O TCU já se manifestou sobre o assunto em acórdãos anteriores, como por exemplo:

Acórdão 2730/2009-Plenário

'9.1. recomendar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que:

[...]

9.1.2. relativamente aos projetos de restauração ou manutenção de pavimentos dos programas PIR IV [Programa Integrado de Revitalização] e Crema [Contrato de Restauração e Manutenção]:

[...]

9.1.2.5. exija a apresentação de planilhas detalhadas, com indicação das quantidades de serviços, nas unidades previstas no referencial Sicro 2, que as justifiquem e localizem de forma precisa, na obra, de modo a permitir a verificação de conformidade e a avaliação do reflexo das alterações de projeto nos quantitativos e preços contratados;'

Acórdão 3139/2009-1ª Câmara

'1.5. Determinações:

[...]

1.5.2.1.exija da empresa licitante vencedora do certame a composição dos custos unitários da obra, bem como o valor do BDI a ser aplicado e dos encargos sociais, fazendo constar dos editais para contratação de obras a exigência de propostas contendo o orçamento detalhado dos custos, de molde a atender o inc. II, § 2º, do art. 7º da Lei nº 8.666/1993;'

3.6.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

(OI) - Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS*, 28/05/2009* (...).

3.6.7 - Conclusão da equipe:

Dessa forma, não basta constar no edital de licitação a exigência da apresentação detalhada das composições de custos pelas licitantes, nos termos do art. 7, § 2º, inciso II, da Lei n° 8.666/1993. As comissões de licitação, como responsáveis pela observância dos ditames legais que regem a licitação, devem exigir o seu cumprimento. Com essas considerações, propõe-se alertar a Superintendência Regional do Dnit no Estado do Mato Grosso do Sul quanto à deficiência na apresentação da proposta de preços da empresa vencedora do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, relativa à falta de detalhamento da composição de custo do item 'mobilização e desmobilização' decorrente do descumprimento dos arts. 7º, § 2º, inciso II, e 43, inciso IV, da Lei n° 8.666/1993.

3.7 - Projeto básico deficiente ou desatualizado.

3.7.1 - Tipificação do achado:

Classificação - grave com recomendação de continuidade

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de irregularidade grave da LDO - Por não ser materialmente relevante em relação ao valor total do contrato, este achado de auditoria não se enquadra no art. 94, § 1°, inciso IV, da Lei n° 12.017/2009 (LDO 2010).

3.7.2 - Situação encontrada:

*No Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, foram identificados trechos da rodovia sem a sinalização horizontal, tanto nos bordos da pista, quanto na faixa central (**vide** foto 378 do anexo fotográfico).*

Essa situação se deve ao lapso de tempo entre o término da restauração (com o microrrevestimento) e o início da execução da sinalização horizontal, que, segundo a fiscalização da obra, gira em torno de trinta dias. A sinalização é obrigatória pela legislação de trânsito brasileira, não devendo a rodovia estar aberta ao tráfego sem este importante elemento de segurança, conforme art. 88 do Código Nacional de Trânsito, a seguir transcrito:

CÓDIGO NACIONAL DE TRÂNSITO - LEI Nº 9.503, DE 23 DE SETEMBRO DE 1997

CAPÍTULO VII

DA SINALIZAÇÃO DE TRÂNSITO

Art. 88. Nenhuma via pavimentada poderá ser entregue após sua construção, ou reaberta ao trânsito após a realização de obras ou de manutenção, enquanto não estiver devidamente sinalizada, vertical e horizontalmente, de forma a garantir as condições adequadas de segurança na circulação.

A falta de segurança se agrava no período noturno, aumentando o risco de acidentes, pois não há distinção entre os sentidos da rodovia e o motorista, nessas condições, tem diminuída a percepção visual dos limites da rodovia.

O contrato em referência prevê a execução de microrrevestimento praticamente em toda a sua extensão, tanto nos acostamentos quanto na pista.

Apesar de ser desejável a implantação da sinalização horizontal da rodovia imediatamente após o tempo de cura da massa asfáltica (aproximadamente 2 horas), verifica-se que esse procedimento não garante a qualidade final do serviço, pois parte da tinta utilizada tende a se desprender da pista juntamente com os agregados do revestimento recém-executado.

A solução para o caso seria a implantação de uma sinalização horizontal provisória, logo após a execução de microrrevestimento. E, após o tempo considerado ideal, seria implantada a sinalização horizontal definitiva, com qualidade ideal, dentro das especificações do Dnit.

Vale ressaltar, que este procedimento é adotado inclusive nas rodovias federais concedidas à iniciativa privada, sendo, portanto, uma prática conhecida pelo mercado. Entretanto, o contrato em questão não prevê a implantação da sinalização provisória.

3.7.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

***(IG-C) - Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS**, 28/05/2009* (...).

3.7.7 - Conclusão da equipe:

Com relação à ausência de sinalização horizontal em trechos da rodovia, durante determinado lapso de tempo, propõe-se, com base no inciso II do art. 43 da Lei n° 8.443/1992, ouvir em audiência:

a) o responsável pela fiscalização do Contrato 14/2009, pela omissão diante da irregularidade relativa à ausência de sinalização horizontal em trechos da rodovia, durante determinado lapso de tempo, e a consequente reabertura da rodovia ao tráfego sem a devida sinalização horizontal, de forma a garantir as condições adequadas de segurança da rodovia aos usuários, com infringência ao art. 88 do Código Nacional de Trânsito e ao art. 67 da Lei n° 8.666/1993;

b) o responsável pela elaboração do projeto básico, da licitação do Contrato 14/2009, em face da ausência de previsão de sinalização horizontal provisória que possibilite a reabertura da rodovia ao tráfego, com as condições adequadas de segurança aos usuários, até que seja executada a sinalização horizontal definitiva, em desacordo com o art. 88 do Código Nacional de Trânsito e com os arts. 6º, inciso IX, 7º, §§ 1º e 2º, e 12 da Lei n° 8.666/1993.

3.7.8 - Responsáveis:

***Nome:** José Claudio Vilela **- CPF:** 096.504.824-15 **- Cargo:** Engenheiro*

***Conduta:** Ser omisso diante da irregularidade relativa à ausência de sinalização horizontal em trechos da rodovia, verificada durante determinado lapso de tempo, e permitir, consequentemente, a reabertura da rodovia ao tráfego sem a devida sinalização horizontal, que garantisse as condições adequadas de segurança da rodovia ao usuário, em desacordo com o art. 88 do Código Nacional de Trânsito e o art. 67 da Lei n° 8.666/1993.*

(...)

***Nome:** Clovis Santos da Silva **- CPF:** 822.375.301-49 **- Cargo:** Analista de Infraestrutura de Transportes*

***Conduta:** Elaborar projeto básico da licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS (ART 11060423 - CREA/MS), sem prever serviço de sinalização horizontal provisória, necessária para evitar que a rodovia fosse reaberta ao tráfego, sem as condições adequadas de segurança aos usuários, até que fosse possível a execução de sinalização horizontal definitiva, em desacordo com o art. 88 do Código Nacional de Trânsito e com os arts. 6º, inciso IX, 7º, §§ 1º e 2º, e 12 da Lei n° 8.666/1993.*

(...)

4 - CONCLUSÃO

As seguintes constatações foram identificadas neste trabalho:

Questão 2 Inexistência ou inadequação de Estudo de Viabilidade técnica, econômica e ambiental da obra (item 3.3)

Questão 3 Descumprimento de determinação exarada pelo TCU (item 3.5)

Projeto básico deficiente ou desatualizado (item 3.7)

Questão 4 Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado (item 3.1)

Questão 5 Deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária do Edital/Contrato/Aditivo (item 3.6)

Questão 8 Execução de serviços com qualidade deficiente (item 3.2)

Pagamento por serviços não previstos contratualmente (item 3.4)

(...)

5 - ENCAMINHAMENTO

Proposta da equipe

Ante todo o exposto, somos pelo encaminhamento dos autos ao Gabinete do Ministro Relator José Múcio Monteiro, com a(s) seguinte(s) proposta(s):

I - com base no art. 43, inciso II, da Lei n° 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, propõe-se a audiência dos responsáveis a seguir relacionados, para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa sobre os fatos a seguir indicados, relativos às obras de recuperação de trechos rodoviários na BR-163/MS, PT 26.782.1461.202D.0054, conforme detalhado nos achados de auditoria descritos nesta instrução técnica:

a) Marcelo Miranda Soares, CPF 005.021.621-04, Superintendente Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul, no período de agosto/2008 a abril/2010, em virtude dos seguintes pontos:

a.1) abertura do processo de licitação - Edital 696/2008, referente ao Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, em desacordo com a determinação do item 9.2.1 do Acórdão 268/2003-Plenário (Descumprimento de determinação exarada pelo TCU);

a.2) aprovação do projeto básico de licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem elaboração dos estudos necessários à inclusão de faixa adicional à rodovia existente, de modo a garantir a viabilidade técnico-econômica do empreendimento, a durabilidade da obra e a segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo ao art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993 (Inexistência ou inadequação de Estudo de Viabilidade técnica, econômica e ambiental da obra);

a.3) atestação da 24ª medição provisória do contrato, com a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual, a saber: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²), com infração ao art. 60 da Lei n° 8.666/1993 (Pagamento por serviço não previsto contratualmente);

b) Guilherme Alcântara de Carvalho, CPF 543.966.201-44, Chefe do Serviço de Engenharia da Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul, no período de agosto/2008 a abril/2010, em virtude dos seguintes pontos:

b.1) emissão de parecer favorável à aprovação do projeto básico de licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem observar a determinação do item 9.2.1 do Acórdão 268/2003-Plenário (Descumprimento de determinação exarada pelo TCU);

b.2) emissão de parecer favorável à aprovação do projeto básico de licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem elaboração dos estudos necessários à inclusão de faixa adicional à rodovia existente, de modo a garantir a viabilidade técnico-econômica do empreendimento, a durabilidade da obra e a segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo ao art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993 (Inexistência ou inadequação de Estudo de Viabilidade técnica, econômica e ambiental da obra);

b.3) atestação da 24ª medição provisória do contrato, com a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual, a saber: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²), com infração ao art. 60 da Lei n° 8.666/1993 (Pagamento por serviço não previsto contratualmente);

c) Clovis Santos da Silva, CPF 822.375.301-49, Analista de Infraestrutura de Transportes, no período de agosto/2008 a abril/2010, responsável pela elaboração do projeto básico de licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, ART 11060423-CREA/MS, em virtude dos seguintes pontos:

c.1) elaboração do projeto básico de licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem elaboração dos estudos necessários à inclusão de faixa adicional à rodovia existente, de modo a garantir a viabilidade técnico-econômica do empreendimento, a durabilidade da obra e a segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo com o art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993 (Inexistência ou inadequação de Estudo de Viabilidade técnica, econômica e ambiental da obra);

c.2) elaboração do projeto básico em desacordo com o item 9.2.1 do Acórdão 268/2003-Plenário (Descumprimento de determinação exarada pelo TCU);

c.3) definição do preço unitário mensal por quilômetro dos serviços de 'manutenção e conservação rotineira', no projeto básico do Contrato 14/2009, em valor acima do necessário para o segmento rodoviário contratado, que resultou no indício de superfaturamento/sobrepreço no valor de R$ 127.237,68, ref. julho/2008; e pela falha no cálculo das DMTs do projeto básico, relativas à localização da usina de asfalto e a brita, em desacordo com o disposto nos artigos 6º, inciso IX, alínea f, e 12, inciso III, da Lei n° 8.666/1993 (Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado);

c.4) elaboração do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009, sem previsão de sinalização horizontal provisória que possibilitasse a reabertura da rodovia ao tráfego com condições adequadas de segurança aos usuários, até que fosse executada a sinalização horizontal definitiva, em desacordo com o art. 88 do Código Nacional de Trânsito e com os arts. 6º, inciso IX , 7º, §§ 1º e 2º, e 12 da Lei n° 8.666/1993 (Projeto básico deficiente ou desatualizado);

d) José Cláudio Vilela, CPF 096.504.824-15, Engenheiro do Dnit, na condição de fiscal do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, Portaria 37/2009, no período de maio/2009 a abril/2010, em virtude dos seguintes pontos:

d.1) superfaturamento de quantitativo de R$ 1.162.515,66 (ref. julho/2008), valor levantado até a 11ª medição, nos serviços de 'capa de rolamento', de 'binder' e de massa fina, decorrente da redução na DMT no transporte da mistura asfáltica, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993 (Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado);

d.2) superfaturamento de quantitativos de R$ 832.647,05, ref. jul/2008, valor levantado até a 11ª medição, decorrente do serviço de microrrevestimento, em razão das seguintes constatações: 1) exclusão do insumo 'aditivo sólido' (fibras) do traço da mistura betuminosa previsto no contrato e no projeto básico; 2) distância média de transporte dos agregados, prevista no contrato (65,0km), estar acima da praticada pela empresa contratada (44,08km); 3) distância média de transporte contratada para a emulsão RL-1C com polímero (1100km) estar acima da praticada pela empresa contratada (1.033,65km), em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993 (Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado);

d.3) atestação indevida de medição do serviço de fresagem, sem a remoção do material fresado para local adequado, o qual permanece indevidamente depositado na faixa de domínio, em desacordo com os artigos 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993 (Execução de serviços com qualidade deficiente);

d.4) omissão diante da irregularidade relativa à ausência de sinalização horizontal em trechos da rodovia, durante determinado lapso de tempo, e a consequente reabertura da rodovia ao tráfego sem a devida sinalização horizontal, que garantisse as condições adequadas de segurança da rodovia ao usuário, em desacordo com o art. 88 do Código Nacional de Trânsito e o art. 67 da Lei n° 8.666/1993 (Projeto básico deficiente ou desatualizado);

e) Marco Antônio Madruga de Oliveira, CPF 462.860.470-34, Analista de Infraestrutura de Transportes, na condição de fiscal do Contrato 4/2008 SR/Dnit/MS, Portaria 19/2008, no período de fevereiro/2008 a abril/2010, em virtude dos seguintes pontos:

e.1) atestação de medição com serviço de roçada manual, sem a remoção do material cortado para local adequado, permanecendo o entulho na faixa de domínio e nos dispositivos de drenagem, em desacordo com os artigos 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993 (Execução de serviços com qualidade deficiente);

e.2) atestação da 24ª medição provisória do contrato, com a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual, a saber: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²), com infração ao art. 60 da Lei n° 8.666/1993 (Pagamento por serviço não previsto contratualmente);

II - promover, com base no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, as oitivas da Superintendência Regional do Estado de Mato Grosso Sul - Dnit, CNPJ nº 04.892.707/0003-72, e da empresa TV – Técnica Viária Construções Ltda., CNPJ 76.641.448/0001-56, na pessoa de seus representantes legais, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestem-se, se assim o desejarem, sobre os fatos a seguir relacionados:

a) superfaturamento/sobrepreço de R$ 1.582.251,05, ref. jul/2008, nos serviços de 'capa de rolamento', de 'binder' e de massa fina, decorrente da redução na DMT no transporte da mistura asfáltica, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993 (Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado);

b) superfaturamento/sobrepreço de R$ 1.145.112,97, ref. jul/2008, no serviço de microrrevestimento, em razão das seguintes constatações: 1) exclusão do insumo 'aditivo sólido' (fibras) do traço da mistura betuminosa previsto no contrato e no projeto básico; 2) distância média de transporte dos agregados, prevista no contrato (65,0km), estar acima da praticada pela empresa contratada (44,08km); 3) distância média de transporte contratada para a emulsão RL-1C com polímero (1100km) estar acima da praticada pela empresa contratada (1.033,65km), em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993 (Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado);

c) superfaturamento de R$ 127.237,68, ref. jul/2008, no preço unitário mensal por quilômetro dos serviços de 'manutenção e conservação rotineira' acima do necessário para o segmento rodoviário contratado, que resultou no indício de superfaturamento/sobrepreço no valor de R$ 127.237,68, ref. julho/2008; e pela falha no cálculo das DMTs do projeto básico, relativas à localização da usina de asfalto e a brita, em desacordo com o disposto nos artigos 6º, inciso IX, alínea f, e 12, inciso III, da Lei n° 8.666/1993 (Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado);

III - recomendar à Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul, para que, nos próximos contratos do Programa Crema 1ª Etapa, inclua em suas planilhas orçamentárias a previsão de serviço de sinalização horizontal provisória, de modo a evitar que a rodovia seja liberada ao tráfego, sem as condições ideais de segurança aos veículos (Projeto básico deficiente ou desatualizado);

IV - recomendar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit que avalie a concepção do programa Crema 1ª Etapa, especificamente quanto à fragilidade identificada nos critérios de aceitação e de avaliação mensal de serviços pagos por desempenho, em especial para os serviços de roçada manual e capina manual, visto que possibilita ao contratado a execução desses serviços de forma parcial ou com falhas (Execução de serviços com qualidade deficiente);

V- alertar à Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul quanto à deficiência verificada na apresentação das propostas de preços vencedoras, especificamente quanto à falta de detalhamento da composição de custos do serviço 'mobilização e desmobilização', decorrente do descumprimento dos arts. 7º, § 2º, inciso II, e 43, inciso IV, da Lei n° 8.666/1993, conforme tratado no item 3.6 (Deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária do Edital/Contrato/Aditivo);

VI - dar ciência do inteiro teor do acórdão a ser proferido no âmbito deste processo, bem como do relatório e voto que o fundamentarem ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit e à Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul;

VII - considerando que o monitoramento da determinação constante do item 9.2.5 do Acórdão 1679/2008-Plenário, registrada no item 3.5 (Descumprimento de determinação exarada pelo TCU) deste relatório, consta do TC 014.804/2007-2, encaminhe-se cópia do teor do acórdão a ser proferido no âmbito deste processo, bem como do relatório e voto que o fundamentarem à Secex/ES;

VIII - encaminhe cópia deste Relatório de Fiscalização à 1ª Secretaria de Controle Externo, tendo em vista que as irregularidades levantadas poderão ocasionar a aplicação de multa a gestores identificados como responsáveis no curso da fiscalização, com possível impacto nas contas ordinárias do órgão jurisdicionado (Dnit) nos anos de 2008, 2009 e 2010;

IX - comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que, nos Contratos 14/2009 SR/Dnit/MS e 4/2008 SR/Dnit/MS, relativos às obras de recuperação de trechos rodoviários na BR-163/MS, PT 26.782.1461.202D.0054, não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadrem no disposto no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei nº 12.017/2009 (LDO/2010)."

É o relatório.

VOTO

Este processo trata do relatório de levantamento de auditoria no programa de trabalho Manutenção de Trechos Rodoviários na BR-163 no Estado de Mato Grosso do Sul (PT nº 26.782.1461.202D.0054), no âmbito do Fiscobras 2010.

2. Na presente auditoria, a Secob-2 aponta os seguintes indícios de irregularidades:

a) superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado de serviços;

b) execução de serviços com qualidade deficiente;

c) inexistência ou inadequação de Estudo de Viabilidade técnica, econômica e ambiental da obra;

d) pagamento por serviços não previstos contratualmente;

e) descumprimento de determinação do Tribunal;

f) deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária do edital/contrato/aditivo; e

g) projeto básico deficiente ou desatualizado.

3. Na conclusão do relatório, a unidade técnica propõe, entre outras medidas, realizar a audiência dos responsáveis por essas ocorrências e a oitiva da Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Estado de Mato Grosso Sul e da empresa TV – Técnica Viária Construções Ltda. para que se manifestem sobre os indícios de superfaturamento detectados na obra.

4. Quanto ao superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado de serviços, observo que a Secob-2 calculou o dano causado ao erário, até a 11ª medição, nos valores de R$ 127.237,68 (manutenção e conservação rotineira), R$ 1.162.515,66 (capa de rolamento, "binder" e massa fina) e R$ 832.647,05 (microrrevestimento).

5. Apesar disso, concordo que não cabe, no momento, converter o processo em tomada de contas especial para promover a citação dos responsáveis, ante a possibilidade de compensação do débito em futuros pagamentos dos serviços de manutenção rodoviária. Na ocasião da vistoria, o valor estimado para conclusão da obra, prevista para 17/05/2011, era de R$ 14.198.885,53.

6. Ademais, observo que os referidos indícios de irregularidades não se enquadram no art. 94, § 1°, inciso IV, da Lei n° 12.017/2009 (LDO 2010), devendo esse fato ser comunicado à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

7. Assim sendo, aprovo a proposta da unidade técnica de realizar a audiência dos responsáveis e a oitiva da Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso Sul e da contratada, bem como de adotar as demais medidas indicadas nos autos.

Diante do exposto, acolho o parecer da Secob-2 e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1655/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-007.094/2010-8 (com 3 anexos)
2.1. 2. Grupo I – Classe V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-2
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria no programa de trabalho Manutenção de Trechos Rodoviários na BR-163 no Estado de Mato Grosso do Sul (PT nº 26.782.1461.202D.0054), no âmbito do Fiscobras 2010.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei nº 8.443/92 e no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno, em:

9.1. determinar a audiência dos responsáveis a seguir relacionados, para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativa sobre os fatos indicados:

9.1.1. Marcelo Miranda Soares (ex-superintendente regional do Dnit):

9.1.1.1. abertura do processo de licitação - Edital 696/2008, referente ao Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS - em desacordo com a determinação do item 9.2.1 do Acórdão nº 268/2003 – Plenário;

9.1.1.2. aprovação do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem elaboração dos estudos necessários à inclusão de faixa adicional à rodovia existente, de modo a garantir a viabilidade técnico-econômica do empreendimento, a durabilidade da obra e a segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo ao art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993;

9.1.1.3. atestação da 24ª medição provisória do contrato, com a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual, a saber: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²), com infração ao art. 60 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.2. Guilherme Alcântara de Carvalho (chefe do Serviço de Engenharia da Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul):

9.1.2.1. emissão de parecer favorável à aprovação do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem observar a determinação do item 9.2.1 do Acórdão nº 268/2003 – Plenário;

9.1.2.2. emissão de parecer favorável à aprovação do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem elaboração dos estudos necessários à inclusão de faixa adicional à rodovia existente, de modo a garantir a viabilidade técnico-econômica do empreendimento, a durabilidade da obra e a segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo com o art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993;

9.1.2.3. atestação da 24ª medição provisória do contrato, com a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual, a saber: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²), com infração ao art. 60 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.3. Clovis Santos da Silva (analista de infraestrutura de transportes):

9.1.3.1. elaboração do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009 SR/Dnit/MS, sem elaboração dos estudos necessários à inclusão de faixa adicional à rodovia existente, de modo a garantir a viabilidade técnico-econômica do empreendimento, a durabilidade da obra e a segurança à trafegabilidade na BR 163/MS, em desacordo com o art. 6º, inciso IX, da Lei n° 8.666/1993;

9.1.3.2. elaboração do projeto básico em desacordo com o item 9.2.1 do Acórdão nº 268/2003 – Plenário;

9.1.3.3. definição do preço unitário mensal por quilômetro dos serviços de “manutenção e conservação rotineira”, no projeto básico do Contrato 14/2009, em valor acima do necessário para o segmento rodoviário contratado, que resultou no indício de superfaturamento/sobrepreço no valor de R$ 127.237,68, ref. julho/2008;

9.1.3.4. falha no cálculo das DMTs do projeto básico, relativas à localização da usina de asfalto e brita, em desacordo com o disposto nos arts. 6º, inciso IX, alínea “f”, e 12, inciso III, da Lei n° 8.666/1993;

9.1.3.5. elaboração do projeto básico da licitação do Contrato 14/2009, sem previsão de sinalização horizontal provisória que possibilitasse a reabertura da rodovia ao tráfego com condições adequadas de segurança aos usuários, até que fosse executada a sinalização horizontal definitiva, em desacordo com o art. 88 do Código Nacional de Trânsito e com os arts. 6º, inciso IX, 7º, §§ 1º e 2º, e 12 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.4. José Cláudio Vilela (engenheiro):

9.1.4.1. superfaturamento de quantitativo de R$ 1.162.515,66 (ref. julho/2008), valor levantado até a 11ª medição, nos serviços de “capa de rolamento”, de “binder” e de massa fina, decorrente da redução na DMT no transporte da mistura asfáltica, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.4.2. superfaturamento de quantitativos de R$ 832.647,05, ref. jul/2008, valor levantado até a 11ª medição, decorrente do serviço de microrrevestimento, em razão das seguintes constatações: 1) exclusão do insumo "aditivo sólido" (fibras) do traço da mistura betuminosa previsto no contrato e no projeto básico; 2) distância média de transporte dos agregados, prevista no contrato (65,0km), estar acima da praticada pela empresa contratada (44,08km); 3) distância média de transporte contratada para a emulsão RL-1C com polímero (1100km) estar acima da praticada pela empresa contratada (1.033,65km), em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.4.3. atestação indevida de medição do serviço de fresagem, sem a remoção do material fresado para local adequado, o qual permanece indevidamente depositado na faixa de domínio, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.4.4. omissão diante da irregularidade relativa à ausência de sinalização horizontal em trechos da rodovia, durante determinado lapso de tempo, e a consequente reabertura da rodovia ao tráfego sem a devida sinalização horizontal, que garantisse as condições adequadas de segurança da rodovia ao usuário, em desacordo com o art. 88 do Código Nacional de Trânsito e o art. 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.5. Marco Antônio Madruga de Oliveira (analista de infraestrutura de transportes):

9.1.5.1. atestação de medição com serviço de roçada manual, sem a remoção do material cortado para local adequado, permanecendo o entulho na faixa de domínio e nos dispositivos de drenagem, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.1.5.2. atestação da 24ª medição provisória do contrato, com a execução de quantitativos de serviços sem cobertura contratual, a saber: Tapa-buraco (19,404m³), Microrrevestimento (5.315,90m²), Renovação da sinalização horizontal (47,101m²) e Corte e limpeza das áreas gramadas (33.512,71m²), com infração do art. 60 da Lei n° 8.666/1993;

9.2. promover a oitiva da Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes no Estado de Mato Grosso Sul e da empresa TV – Técnica Viária Construções Ltda., na pessoa de seus representantes legais, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestem-se, se assim o desejarem, sobre os fatos a seguir relacionados:

9.2.1. superfaturamento/sobrepreço de R$ 1.582.251,05, ref. jul/2008, nos serviços de "capa de rolamento", de "binder" e de massa fina, decorrente da redução na DMT no transporte da mistura asfáltica, em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.2.2. superfaturamento/sobrepreço de R$ 1.145.112,97, ref. jul/2008, no serviço de microrrevestimento, em razão das seguintes constatações: 1) exclusão do insumo "aditivo sólido" (fibras) do traço da mistura betuminosa previsto no contrato e no projeto básico; 2) distância média de transporte dos agregados, prevista no contrato (65,0km), estar acima da praticada pela empresa contratada (44,08km); 3) distância média de transporte contratada para a emulsão RL-1C com polímero (1100km) estar acima da praticada pela empresa contratada (1.033,65km), em desacordo com os arts. 66 e 67 da Lei n° 8.666/1993;

9.2.3. superfaturamento de R$ 127.237,68, ref. jul/2008, no preço unitário mensal por quilômetro dos serviços de "manutenção e conservação rotineira" acima do necessário para o segmento rodoviário contratado, que resultou no indício de superfaturamento/sobrepreço no valor de R$ 127.237,68, ref. julho/2008;

9.2.4. falha no cálculo das DMTs do projeto básico, relativas à localização da usina de asfalto e brita, em desacordo com os arts. 6º, inciso IX, alínea "f", e 12, inciso III, da Lei n° 8.666/1993;

9.3. recomendar à Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul que, nos próximos contratos do Programa Crema 1ª Etapa, inclua em suas planilhas orçamentárias a previsão de serviço de sinalização horizontal provisória, de modo a evitar que a rodovia seja liberada ao tráfego, sem as condições ideais de segurança aos veículos;

9.4. recomendar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que avalie a concepção do programa Crema 1ª Etapa, especificamente quanto à fragilidade identificada nos critérios de aceitação e de avaliação mensal de serviços pagos por desempenho, em especial para os serviços de roçada manual

e capina manual, visto que possibilita ao contratado a execução desses serviços de forma parcial ou com falhas;

9.5. alertar a Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul quanto à deficiência verificada na apresentação das propostas de preços vencedoras, especificamente quanto à falta de detalhamento da composição de custos do serviço "mobilização e desmobilização", decorrente da inobservância dos arts. 7º, § 2º, inciso II, e 43, inciso IV, da Lei n° 8.666/1993;

9.6. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e à Superintendência Regional do Dnit no Estado de Mato Grosso do Sul;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam à Secex/ES para subsidiar o monitoramento da determinação constante do item 9.2.5 do Acórdão nº 1.679/2008 – Plenário;

9.8. encaminhar cópia do Relatório de Fiscalização à 1ª Secretaria de Controle Externo, tendo em vista que as irregularidades levantadas poderão ocasionar a aplicação de multa a gestores identificados como responsáveis no curso da auditoria, com possível impacto nas contas do Dnit nos exercícios de 2008, 2009 e 2010; e

9.9. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que, nos Contratos 14/2009 SR/Dnit/MS e 4/2008 SR/Dnit/MS, relativos às obras de recuperação de trechos rodoviários na BR-163/MS, PT 26.782.1461.202D.0054, não foram detectados indícios de irregularidades que se enquadrem no disposto no art. 94, § 1º, inciso IV, da Lei nº 12.017/2009 (LDO/2010).

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1655-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 009.591/2003-8 [Apenso: TC 003.301/2004-0]
Natureza: Embargos de Declaração em Tomada de Contas e "pedido de reexame"
Unidade: Centro de Pagamento do Exército
Recorrentes: Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna e Flávio Cavalcante Salomão

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS. NÃO PROVIMENTO DOS RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE PEÇA DENOMINADA "PEDIDO DE REEXAME". NÃO CABIMENTO DESSA ESPÉCIE RECURSAL EM PROCESSO DE TOMADA DE CONTAS.

PRINCÍPIO DA SINGULARIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO MERA PETIÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Recebe-se como mera petição a peça denominada "pedido de reexame" apresentada em processo de tomada de contas, por não poder ser conhecida como recurso de reconsideração, ante a vedação decorrente do princípio da singularidade recursal, que obsta nova utilização da mesma espécie de recurso.

2. A ausência de obscuridade, omissão ou contradição no acórdão embargado enseja a rejeição dos embargos de declaração opostos.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna contra o Acórdão nº 488/2010-TCU-Plenário, que negou provimento aos recursos de reconsideração interpostos pelos responsáveis que tiveram as suas contas julgadas irregulares, com condenação em débito solidário, cominação de multa e inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, em decorrência da realização de pagamentos indevidos a falsos pensionistas, mediante adulteração do sistema de pagamentos.

2. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, a unidade técnica providenciou a instrução do referido recurso, concluindo pela negativa de provimento, conforme excerto a seguir transcrito (fls. 12/20 do anexo 7):

"*10. O recorrente inicialmente aponta como contraditória a decisão embargada, tendo em vista que ele trabalhava na Seção de Pessoal Civil do CPEX, sendo que as fraudes ocorreram no Sistema de Pagamento do Exército, com a inclusão de contas falsas de pensionistas militares. Destaca que o Sistema de Pagamento de Pessoal Militar é o CPEX, independente do Sistema de Pagamento de Pessoal Civil – Siapes.*

11. Assevera que a Seção de Pessoal Civil não integra o organograma envolvido no esquema fraudulento, pois as irregularidades ocorreram no Setor de Pagamento de Militares, não havendo que se falar em ciência do recorrente sobre os eventos.

12. Sustenta que, por não saber das fraudes e não ter competência para fiscalizar os militares que trabalhavam na Seção de Pagamento de Militares, não seria possível exigir dele dever de diligência no exercício do cargo.

Análise

13. Os argumentos não merecem acolhida. Primeiramente, é importante informar que a ciência do recorrente acerca das irregularidades é inafastável, tendo em vista que ele filiou-se ao esquema de desvios, sendo flagrado sacando recursos da conta de falsa pensionista (TC 003.301/2004-0, Principal, fls. 20, 27 e 93; Volume 1, fls. 367/369; Volume 6, fl. 1.252).

14. Além disso, como já esclarecido na decisão e conforme se constata no organograma constante de fl. 6 do volume principal do TC 003.301/2004-0, a 2ª Seção chefiada pelo ora recorrente integrava o organograma do Centro de Pagamento do Exército, onde se propagaram as fraudes. Inclusive, os subscritores do documento, na explicação anterior à figura, esclarecem que 'determinadas rotinas criadas numa seção destinavam-se à alimentação de dados de outra seção'.

15. Dessa forma, o fato de o militar não estar vinculado à Seção responsável pelo Siapes, sistema fraudado, não o impediu de aliar-se ao esquema de fraudes contra os cofres públicos. Como destacam os relatores da tomada de contas especial instaurada pelo Exército, a responsabilidade do embargante decorre dos seguintes motivos: '[...] na esfera de suas atribuições, uma vez tomado conhecimento do esquema fraudulento, não tê-lo impedido ou denunciado e ter-se aliado ao mesmo' (TC 003.301/2004-0, Volume 5, fl. 1.186).

16. Assim, como um dos dirigentes integrantes da estrutura do Centro de Pagamento do Exército e, uma vez ciente da ocorrência de fatos irregulares, além de não ter denunciado o esquema na esteira da postura exigida do gestor diligente, filiou-se às fraudes.

Argumentos

17. O recorrente aponta omissão do julgado quanto à demonstração da quebra do sigilo bancário das contas envolvidas nas fraudes, posto que a decisão não aponta as páginas que comprovariam esse argumento. Salienta, ainda, que:

'[...] não existe nos autos qualquer quebra de sigilo bancário que aponte o timbre da instituição bancária, a assinatura de quem confeccionou o referido documento e autenticação, a fim de demonstrar movimentação bancária da conta 013.003086432, Ag. 00414, em nome da pensionista Maria Selma dos Santos, nos dias 11 e 12 de abril de 2002, no valor de R$ 22.513,58. Gravações de circuito de TV não se tratam de quebra de sigilo bancário.' (TC 009.591/2003-8, Anexo 7, fl. 3)

Análise

18. O recorrente não logrou êxito em afastar as irregularidades a ele imputadas, não havendo omissão na deliberação recorrida quanto aos argumentos que ora se analisam. As transcrições de gravações do Circuito Fechado de TV – CFTV, das agências da Caixa Econômica, tiveram a finalidade exata de identificar quem foram os sacadores das contas dos falsos pensionistas, após a identificação dos saques via quebra do sigilo bancário.

19. A informação quanto à quebra do sigilo bancário consta do Relatório da Tomada de Contas Especial (TC 003.301/2004-0, Principal, fl. 20), documento com fé pública, citado no relatório do acórdão recorrido (TC 009.591/2003-8, Volume 2, fl. 524, item 68). Além disso, a descrição dos saques, com indicação da conta movimentada, data, valor, agência sacada e hora, confrontados com as imagens do Major no estabelecimento bancário, está acostada aos autos, constituindo prova inequívoca do envolvimento do recorrente (TC 003.301/2004-0, Volume 1, fls. 367/369).

Argumento

20. O recorrente sustenta, também, que a Justiça Militar ainda não julgou o processo instaurado contra ele, podendo acolher os argumentos apresentados para considerar insuficientes as provas de sua participação no esquema.

Análise

21. O argumento do responsável não merece prosperar. Os julgamentos proferidos pelo TCU, no desempenho da competência a ele atribuída pela Constituição Federal, em atenção ao princípio da independência das instâncias, não estão vinculados a eventuais decisões nas esferas administrativas ou judiciais, exceto quando a ele dirigidas expressamente (Acórdão nº 1.687/2008-TCU-1ª Câmara).

22. Além disso, é importante lembrar que a absolvição criminal só afasta a responsabilidade administrativa e cível quando for reconhecida ou ficar provada a inexistência do fato ou a negativa da autoria em relação ao ora recorrente. O julgamento pela insuficiência de provas no âmbito da Justiça Militar não vincula o posicionamento dos julgadores desta Corte.

Argumento

23. Assevera, ainda, que o Acórdão foi omisso ao desconsiderar o fato de que outra pessoa poderia ter realizado os saques na Agência da Caixa Econômica no período de 3 (três) minutos de divergência entre os lançamentos na conta bancária fraudulenta e as imagens registradas pelo Circuito Fechado de TV. Com isso, indaga se outro indivíduo poderia ter realizado as retiradas.

Análise

24. O argumento apresentado pelo recorrente não está correto. Como já discutido nas conclusões da unidade técnica acolhidas pelo Ministro-Relator em suas razões de decidir (TC 009.591/200-8, Volume 2, fl. 525, itens 82/83), trata-se de sistemas diferentes: um que registra a movimentação bancária na conta da pensionista e o outro relativo a filmagens de segurança no interior da agência bancária do Ministério da Educação.

25. As divergências de tempo se justificam, pois decorrem de clara defasagem entre os registros do sistema bancário e do CFTV, estando presentes em todos os saques identificados pelo Exército nos trabalhos de investigação realizados naquela amostra (TC 003.301/2004-0, Volume 1, fl. 367).

26. Esse fato se deve ao padrão de informatização bancária, normalmente mais avançado do que a tecnologia presente em sistemas como os de CFTV. Apesar da diferença nos registros, o fato ocorreu

exatamente no mesmo momento e comprova a atuação irregular do ora embargante. Logo, não há omissão no julgado.

Argumentos

27. Após, contesta as conclusões do acórdão recorrido sobre a configuração do CFTV em padrão americano, tendo em vista a ausência de perícia técnica sobre o assunto, sendo omisso o julgado. Aduz que análises subjetivas não constituem prova. Alega, com fundamento no art. 224 do Código de Processo Civil, que os documentos em língua estrangeira deverão ser traduzidos para o português para que surtam efeitos legais.

28. Afirma que as filmagens constantes do TC 003.301/2004-0, Volume 1, fls. 368/369, datam de 4/11 e 4/12/2002, pois, em não havendo prova em contrário, o padrão do sistema é o português. Sustenta, também, que a utilização das expressões 'possivelmente' e 'algo parecido' afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, em virtude de não haver permissivo legal para se 'condenar ninguém sem provas concretas baseadas em suposições, possibilidades ou algo parecido'.

29. Com isso, sustenta ter sido o julgado omisso quanto à ausência de relação de causalidade entre o relatório de saque à fl. 367 e as reproduções das filmagens às fls. 368/369, todas constantes do Volume 1 do TC 003.301/2004-0, indagando:

'Quem identificou o recorrente? Onde está o documento/prova nos autos que identificou o recorrente? Existe perícia nesse sentido? Tal prova fora submetida ao crivo do contraditório e da ampla defesa?' (TC 009.591/2003-8, Anexo 7, fl. 5).

30. Argumenta que a identificação constante do processo não pode ser subjetiva, devendo constar de laudo pericial submetido aos princípios constitucionais, com registro da pessoa responsável e do documento que embasou as conclusões.

Análise

31. Os argumentos do recorrente não merecem prosperar. Inicialmente, é importante ressaltar que as normas que regem o processo no âmbito do Tribunal de Contas da União não exigem a realização de perícia técnica para subsidiar as conclusões dos julgadores, sem óbices a que o responsável, se entender necessário, junte aos autos análises dessa natureza:

'8. No pertinente ao suposto vício acerca da impossibilidade de realização de perícia técnica a pedido do responsável, além de não vislumbrar a sua necessidade, visto que os elementos já constantes dos autos são suficientes à formação de juízo acerca da matéria, cabe mais uma vez repisar que inexiste na processualística do TCU tal possibilidade, cabendo à parte, na defesa de interesse, produzir e apresentar as perícias que julgar necessárias.' (Acórdão nº 2087/2009-TCU-2ª Câmara).

32. De todo modo, estão acostadas aos autos as conclusões dos laudos periciais contábeis e técnicos sobre as irregularidades no CPEx, oriundas de trabalhos realizados no bojo da tomada de contas especial, instaurada pelo Exército (TC 003.301/2004-0, Principal, fls. 14/20), as quais constituem provas materiais dos saques indevidos.

33. Todos esses dados foram submetidos ao contraditório e à ampla defesa no Tribunal (TC 009.591/2003-8, Volume 2, fls. 453/455), tendo o responsável apresentado alegações de defesa que foram analisadas durante o julgamento inicial, por meio do Acórdão nº 885/2008-TCU-Plenário (TC 009.591/2003-8, Volume 2, fls. 415 e 423).

34. De outro lado, o Código de Processo Civil aplica-se apenas subsidiariamente ao processo no TCU, não se obrigando esta Corte a traduzir os documentos com expressões em língua estrangeira que embasem os julgamentos. No presente caso, os elementos juntados aos autos foram suficientes para conduzir as conclusões constantes da deliberação recorrida.

35. Percebe-se facilmente que o sistema do CFTV da Caixa Econômica Federal registra como dias dos acontecimentos a quinta e a sexta-feiras da semana em que ocorreram os fatos (Thursday e Friday – TC 003.301/2004-0, fls. 368/369). Entretanto, os dias 4 de novembro e 4 de dezembro de 2002 ocorreram na segunda e quarta-feiras (Monday e Wednesday), respectivamente.

36. Por fim, as expressões 'algo parecido' e 'possivelmente' foram utilizadas para sugerir como constariam no sistema as abreviaturas para Monday e Wednesday, dias dos saques, segundo o embargante.

37. Inclusive, consta em filmagens realizadas em outra Agência da Caixa Econômica na segunda-feira, dia 8/4/2002, e na quarta-feira, dia 10/4/2002, abreviaturas no sistema com as siglas Mon e Wed (TC 003.301/2004-0, Volume 1, fl. 373), respectivamente, exatamente como sugerido na deliberação guerreada. Logo, o padrão do sistema é o americano com mês/dia/ano, não havendo qualquer omissão no julgado.

Argumentos

38. O recorrente aponta como outra omissão na deliberação recorrida o fato de não haver prova nos autos que demonstrem os saques no valor de R$ 22.513,58. Segundo o responsável, 'o documento de fl. 367 aponta, somente, 2 (dois) saques no valor de R$ 1.000,00', diferentemente do que consta na acusação. Com isso, questiona como os técnicos chegaram ao montante de R$ 22.513,58.

Análise

39. Como destacado no relatório do relator da deliberação recorrida (TC 009.591/2003-8, Volume 1, fl. 526, itens 95/96), que integra o posicionamento do órgão colegiado, Maria Selma dos Santos, titular da conta sacada pelo embargante, não possui qualquer vínculo legal com o Exército.

40. Por conta disso, os responsáveis pelo Inquérito Policial Militar e pela tomada de contas especial instaurada naquela instituição concluíram adequadamente que qualquer saque efetuado na conta dessa pessoa constituiria desfalque ao erário. Com isso, atribuíram responsabilidade sobre as irregularidades pessoalmente ao autor dos presentes embargos, a qual se tornou solidária com os demais acusados no julgamento no Tribunal (TC 003.301/2004-0, Volume 5, fls. 1.184/1.186).

41. Essas conclusões decorreram de perícia contábil realizada sobre a movimentação bancária na conta fraudulenta, obtida em quebra de sigilo determinada pela Justiça Militar (TC 003.301/2004-0, Principal, fl. 20), informações estas que, associadas às filmagens do CFTV da Caixa Econômica, constituem arcabouço probatório suficiente para atribuir a responsabilidade pelos saques ao ora embargante.

Argumentos

42. De outra sorte, alega que o acórdão foi omisso quanto à impossibilidade de se apurar valores e responsáveis pelas fraudes com fundamento em Inquérito Policial Militar, procedimento informativo desprovido de contraditório e ampla defesa. Para tanto, junta excerto de doutrina e de jurisprudência sobre o tema, concluindo que a prova produzida na fase inquisitorial não pode fundamentar decisão condenatória, ressalvando-se as provas documentais e aquelas com natureza cautelar, como as perícias.

43. Com isso, conclui:

'Observando os documentos de fl. 5, item 8, que trata do Relatório de Gestão do Exercício de 2002 do CPEX, fl. 19, que trata de Contas Anual de 2002 – Relatório de Auditoria, Processo nº 358/2003 da 11ª Inspetoria de Contabilidade e Finanças do Exército, Processo nº TC 018.133/2002-3 – Relatório de Auditoria do TCU realizado no CPEX, em seu item 5.3 e o Processo nº 009.591/2003-8 do TCU – Tomada de Contas (fls. 76 a 82), em seus itens 2, 2.1, 2.2, os quais retratam sobre a quantificação do débito, apuração dos responsáveis, salientando que tudo foi apurado com base em Inquérito Policial Militar, na Tomada de Contas Especial – TCE (TC 003.301/2004-0) e no Relatório de Auditoria (vol. 5, fls. 1.184/1.187), item 4.1.3, caracteriza que todos esses procedimentos administrativos foram realizados sem a participação do requerente, ou seja, sem que fosse, em momento algum, ouvido ou tivesse qualquer oportunidade de contraditório e ampla defesa.' (TC 009.591/2003-8, Anexo 7, fl. 7).

Análise

44. Os argumentos apresentados não comprovam omissão a ser sanada no acórdão recorrido. Como amplamente discutido na decisão combatida e na presente instrução, os dados do Inquérito Policial Militar e as análises realizadas pelos órgãos responsáveis no Exército foram juntados ao presente processo e submetidos, nos mesmos moldes do Poder Judiciário, mas sob égide das normas processuais do Tribunal, ao contraditório e à ampla defesa dos responsáveis.

45. Destaque-se que, além do Inquérito Policial Militar, o Exército, por meio da Secretaria de Economia e Finanças, instaurou tomada de contas especial para apurar o débito e os responsáveis pelo desvio ao erário (TC 003.301/2004-0, Principal, fls. 5/43), concluindo pela responsabilidade do ora embargante, entre outros.

46. O recorrente teve a oportunidade de se defender de todas as irregularidades nas discussões empreendidas nesta Corte, em absoluto respeito ao contraditório e à ampla defesa (TC 009.591/2003-8, Volume 2, fls. 453/455). As alegações de defesa apresentadas foram analisadas e rejeitadas durante o julgamento inicial, por meio do Acórdão nº 885/2008-TCU-Plenário (TC 009.591/2003-8, Volume 2, fls. 405/427).

Argumentos

47. O embargante novamente ressalta trecho do voto condutor do acórdão original no qual o Ministro-Relator afirma, quanto ao Major Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna, que 'não há indícios de que tenha participado da elaboração do esquema fraudulento' (TC 009.591/2003-8, Anexo 7, fl. 7).

48. Conclui a peça recursal, destacando que não participou da execução das despesas, não tendo sido provada sua culpa em relação ao esquema de fraudes, bem como o nexo de causalidade entre sua conduta e o dano provocado pelos demais acusados.

Análise

49. Não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada no julgado. As análises empreendidas nos autos apontam com clareza a participação do ora embargante no esquema de desvios no Centro de Pagamento do Exército, com farta prova documental, pericial e testemunhal. A afirmação do relator, quando da prolação do voto condutor do Acórdão nº 885/2008-TCU-Plenário (TC 009.591/2003-8, Volume 2, fl. 422), não afastou a responsabilidade do Major. Ao contrário, deixa claro que o responsável tomou conhecimento e se aliou ao esquema de fraudes, tendo sido filmado sacando recursos das contas de falsa pensionista.

Proposta

50. Diante do exposto, com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34, da Lei nº 8.443/1992, submete-se os autos à consideração superior propondo:

a) conhecer dos embargos de declaração interpostos por Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna, contra o Acórdão nº 488/2010-TCU-Plenário, Sessão de 17/3/2010, Ata nº 8/2010;

b) negar provimento ao recurso apresentado, mantendo-se inalterado o acórdão recorrido;

c) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida por esta Corte ao embargante, bem como ao Superior Tribunal Militar para ciência, tendo em vista a tramitação do Processo Penal nº 01/03-8 – Auditoria da 11ª CJM."

É o relatório.

VOTO

Os embargos de declaração opostos por Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna podem ser conhecidos, uma vez que atendem os requisitos gerais dos recursos (art. 34, § 1º, da Lei nº 8.443/1992) no que se refere à singularidade, tempestividade, legitimidade do recorrente, interesse em recorrer e adequação do documento.

2. A propósito, impende ressaltar que este Tribunal já firmou orientação no sentido de que, em recursos da espécie, se exclui do juízo de admissibilidade o exame, ainda que em cognição superficial, da existência de obscuridade, omissão ou contradição na decisão recorrida, cuja verificação deve ser remetida para o seu juízo de mérito (Acórdãos nºs 637/2005-TCU-Plenário e 855/2003-TCU-2ª Câmara).

3. No mérito, assiste razão à unidade técnica ao concluir que não merecem prosperar as alegações do embargante acerca da ocorrência de omissões, contradições ou obscuridades na deliberação recorrida.

4. O embargante tenta reverter o não provimento dos recursos de reconsideração interpostos contra a deliberação pela irregularidade das contas dos responsáveis, condenação em débito solidário, cominação

de multa e inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, em decorrência da realização de pagamentos indevidos a falsos pensionistas, mediante adulteração do sistema de pagamentos.

5. Não há as alegadas contradições e omissões na decisão embargada, uma vez que a condenação baseou-se nas provas constantes dos autos de que o embargante teve participação ativa no esquema fraudulento de pagamento de pensões a falsos beneficiários. Dessa forma, não merecem acolhimento os argumentos apresentados na tentativa de desqualificar as provas fornecidas pela Caixa Econômica Federal, assim como as obtidas no Inquérito Policial Militar e na tomada de contas especial instaurados pelo referido órgão público.

6. O fato de a Justiça Militar ainda não ter julgado o processo que envolve o recorrente não constitui impedimento à apreciação pelo TCU da presente tomada de contas do Centro de Pagamento do Exército, referente ao exercício de 2002.

7. Assim, e considerando que foi observado o devido processo legal, sendo oportunizado aos responsáveis o exercício do contraditório e da ampla defesa, os embargos opostos por Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna devem ser rejeitados, na forma do parecer emitido nos autos, já que as alegações do embargante acerca da ocorrência de omissões, contradições ou obscuridades no Acórdão nº 488/2010-TCU-Plenário não procedem.

8. Encontrando-se os autos no gabinete do Relator, o Capitão Flávio Cavalcante Salomão protocolou, em 30/6/2010, a peça denominada "pedido de reexame", após este Tribunal ter negado provimento aos recursos de reconsideração interpostos por ele e outros três responsáveis, os quais tiveram as contas referentes ao exercício de 2002 julgadas irregulares, com condenação em débito solidário, cominação de multa e inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, em decorrência de irregularidades verificadas na realização de pagamentos indevidos a falsos pensionistas, mediante adulteração do sistema de pagamentos (Acórdãos nºs 885/2008-TCU-Plenário e 488/2010-TCU-Plenário).

9. Embora prejudicado o exame da tempestividade, por ainda não ter sido juntado aos autos o comprovante do recebimento da notificação acerca da negativa de provimento do recurso de reconsideração interposto pelo Capitão Flávio Cavalcante Salomão, ressalto que a peça denominada "pedido de reexame" não pode ser conhecida como recurso, por não ser cabível essa espécie recursal em processo de tomada de contas, nos termos do art. 32, incisos I a III, da Lei nº 8.443/1992.

10. Tampouco pode ser dado seguimento à aludida peça como recurso de reconsideração, por ele já manejado nos presentes autos, ante a vedação decorrente do princípio da singularidade recursal, que obsta nova utilização da mesma espécie de recurso.

11. Esgotadas todas as possibilidades de conhecimento da referida peça como recurso, deve ser recebida como mera petição, negando-lhe seguimento.

Diante do exposto, acolho o parecer da unidade técnica e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1656/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº 009.591/2003-8
1.1. Apenso: TC 003.301/2004-0
2. Grupo I – Classe I – Embargos de Declaração em Tomada de Contas e "pedido de reexame"
3. Unidade: Centro de Pagamento do Exército

4. Recorrentes: Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna (CPF 713.134.947-04) e Flávio Cavalcante Salomão (CPF 875.918.207-53)

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro José Múcio Monteiro

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidades Técnicas: 3ª Secex e Serur

8. Advogados constituídos nos autos: Wendell do Carmo Sant'ana (OAB/DF nº 16.185), Raul Canal (OAB/DF nº 10.308), Érica Lima de Paiva (OAB/DF nº 13.775), Ângelo Padula Filho (OAB/DF nº 14.105), Luciana Luiza de Castro (OAB/GO nº 20.872), Liander Michelon (OAB/DF nº 20.201), José Antônio Gonçalves Lira (OAB/DF nº 3.208/E), Cristian Klock Deudegant (OAB/DF nº 5.069/E), Diego Danieli (OAB/DF nº 5.375/E), José Coelho de Vasconcelos Neto (OAB/DF nº 5.974/E), Flávio Lemos de Oliveira (OAB/DF nº 10.141), Jorge Ademar da Silva (OAB/DF nº 16.128), Celso dos Santos (OAB/DF nº 20.949), Luciano Soares da Silva (OAB/DF nº 21.325), Cibele Soares da Silva (OAB/DF nº 21.299) e José Cupertino da Luz Neto (OAB/DF nº 2.817)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de embargos de declaração opostos por Gerson Osmar Bruno Magalhães Senna contra o Acórdão nº 488/2010-TCU-Plenário, que negou provimento aos recursos de reconsideração interpostos pelos responsáveis que tiveram as suas contas julgadas irregulares, com condenação em débito solidário, cominação de multa e inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, em decorrência da realização de pagamentos indevidos a falsos pensionistas, mediante adulteração do sistema de pagamentos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração, com fundamento nos arts. 31, 32 e 34 da Lei nº 8.443/1992, para, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo em seus exatos termos o acórdão recorrido;

9.2. receber como mera petição, negando-lhe seguimento, a peça denominada "pedido de reexame" protocolada pelo Capitão Flávio Cavalcante Salomão, a qual não pode ser conhecida como recurso de reconsideração, por ele já manejado nos presentes autos, ante a vedação decorrente do princípio da singularidade recursal, que obsta nova utilização da mesma espécie de recurso;

9.3. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, ao Superior Tribunal Militar para conhecimento, ante a instauração do Processo Penal nº 01/03-8 – Auditoria da 11ª CJM;

9.4. dar ciência desta deliberação ao recorrente.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1656-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC-011.881/2000-0 (com onze volumes e um anexo)
Apensos: TC-008.013/2000-5, TC-020.042/2003-2, TC-007.323/2004-6
Natureza: Recurso de Reconsideração em Prestação de Contas
Unidade: Instituto Brasileiro de Turismo (Embratur)
Recorrente: Tecnomídia Comercial Ltda. (CNPJ nº 02.729.246/0001-24), representada por Júlio Alberto Gomes Faiad (CPF nº 694.473.811-20)

Sumário: PRESTAÇÃO DE CONTAS DO EXERCÍCIO DE 1999. CONTAS REGULARES COM RESSALVA. RECURSO DE REVISÃO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DOS ARGUMENTOS. NEGADO PROVIMENTO.

A ausência de argumentação capaz de desconstituir os fundamentos da deliberação recorrida impede a reforma do julgado.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pela empresa Tecnomídia Comercial Ltda., por meio de seu representante legal, contra o Acórdão nº 382/2008-Plenário, mediante o qual o Tribunal, ao apreciar recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU, entre outras medidas, condenou-lhe em débito, com aplicação de multa, tendo em vista a ocorrência de contratações com dispensa de licitação indevida e a realização de pagamentos a pessoas jurídicas, com empenhos destinados a outros credores, sem que houvesse a prestação dos serviços ou o fornecimento de material ao Instituto Brasileiro de Turismo (Embratur).

2. As contas do instituto haviam sido julgadas regulares com ressalva, mediante a Relação nº 35/2001-1ª Câmara, do gabinete do Ministro Iram Saraiva, inserida na Ata nº 23/2001. Esse acórdão foi objeto de recurso de revisão interposto pelo então presidente do Embratur, que se irresignou contra determinação no sentido de que fosse interrompida a concessão de auxílio moradia. Ao apreciar o recurso, o Tribunal, por meio do Acórdão nº 116/2003-Plenário, deu-lhe provimento parcial, tornando insubsistente a determinação mencionada apenas em relação a Maria Sílvia Dal Farra e Francisca Regina Magalhães Cavalcante, tendo sido, ainda, determinado o sobrestamento do processo até o julgamento do TC-008.135/2000-5 (representação formulada pela 6ª Secex, para apuração de gastos excessivos realizados pelo Embratur com eventos comemorativos do V Centenário do Descobrimento do Brasil).

3. Ouvidos em audiência no âmbito da referida representação, os responsáveis Caio Luiz Cibella de Carvalho e Roston Luiz Nascimento tiveram êxito em esclarecer as questões que lhe foram encaminhadas, conforme Acórdão nº 1.805/2003-1ª Câmara.

4. O recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU objetiva a reabertura das contas de Caio Luiz Cibella de Carvalho e Roston Luiz Nascimento, para o fim de julgá-las irregulares, com base em fatos novos conhecidos em razão da representação apresentada pela 6ª Secex acima referida.

5. Após a autuação do recurso, ao tomar conhecimento dos fatos noticiados nos processos TC-001.884/2003-3 (Tomada de Contas Especial) e TC-007.423/2001-7 (Prestação de Contas do Embratur referente ao exercício de 2000), o representante do Ministério Público, ante a constatação de que alguns daqueles fatos abrangeriam também o exercício de 1999, acostou novos elementos ao processo, requerendo sua incorporação ao recurso em andamento, com vistas à ampliação das apurações. Acrescido

dos novos elementos, o recurso foi conhecido e provido, mediante o já mencionado Acórdão nº 328/2008-Plenário, contra a qual se interpôs o recurso de reconsideração de que ora se cuida.

6. Ao examinar a admissibilidade do recurso, a Serur concluiu por seu conhecimento, ante o atendimento dos requisitos correspondentes, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.5.12, 9.8 e 9.9 da deliberação recorrida. Quanto ao mérito, o auditor da Serur encarregado do processo apresentou a seguinte instrução, aprovada no âmbito daquela Secretaria:

"***MÉRITO***

*9. **Preliminar**. Aduz a **nulidade da citação**, que descaracterizaria a revelia e a condenação imposta. Alega que, após o episódio, a empresa foi desativada, e só poderia ser intimada na pessoa de seu representante legal, pretendendo, portanto, fosse citado em algum dos endereços residenciais de sua pessoa física **QI 27, lotes 07/09, Condomínio Jardins do Guará, apto. 503 – Guará II – DF**, **HIGS 708, bloco G, casa 49 – Brasília – DF** ou **o de seu genitor na Embaixada dos Países Baixos**, os quais já haviam sido indicados em sua defesa no TC 001.884/2003-3, tendo inclusive recebido intimações judiciais em um deles.*

*10. **Análise. A empresa foi citada validamente**. A reprovação do controle sobre os eventos que resultaram na condenação recorrida não eram novidade para a empresa recorrente, pois a apuração já vinha desde a tomada de contas especial instaurada pelo Embratur.*

*11. Por meio do Ofício 348/2005/Serur/TCU (fl. 196, vol. 5), de 12/07/2005, a responsável foi citada em seu endereço empresarial, **SEP/Norte Q 504, Bloco B, Ed. Virgo 38, Sala 11–CEP 70.310-500, Brasília/DF.** E embora o envelope tenha retornado, em 21/7/2005, com comunicado 'Mudou-se' (fls. 207/208, vol. 8), aquele é o endereço empresarial de Tecnomídia Comercial Ltda., obtido à época em consulta à base da Receita Federal e até há pouco tempo (fl. 19).*

12. Apenas por cautela processual, citou-se ainda o ora recorrente, em endereço que ele agora questiona, e o Sr. Edson Vedovato da Silva em seu endereço residencial, Qd. 204, loco B, Residencial Vitor, 404 Apartamento, 70.000-00 (fl. 255, vol. 8), validamente obtido na base de dados da Receita Federal (fl. 209).

13. A citação foi da empresa, e não da pessoa de seus sócios. Veja-se que mesmo a citação da empresa recebida pelo Sr. Edson Vedovato da Silva foi dirigida aos 'representantes da Tecnomídia Comercial Ltda.' (fl. 255, vol. 8). Quer dizer, além da citação no endereço empresarial validamente obtido, houve citação no endereço residencial de um dos seus sócios, o que é mais que suficiente. Entretanto, diferente do que pretende o ora recorrente, não existe essa obrigação de citar a empresa também no endereço residencial de seus sócios.

*14. Por outro lado, constitui dever processual do responsável provar a alegação de que 'a empresa Tecnomídia foi desativada após o episódio', afirmação que inclusive contrasta com a certidão da Receita Federal (fl. 19) de **situação cadastral ativa** em 3/11/2005 para a referida empresa. Esse era o teor da certidão até 2009. Ressalte-se que também não foi provado pelo sócio ora recorrente que qualquer um deles não pudesse tomar ciência de assuntos no interesse da sociedade.*

*15. **Argumento.** Alega que não há provas do recebimento de valores sem a devida prestação de serviços. Pelo contrário, há provas de que o recorrente, por intermédio da empresa que representava, prestou inúmeros serviços ao Embratur, que não formalizava devidamente os processos. Menciona que a prova testemunhal produzida na esfera criminal seria abundante no sentido de que os recorrentes efetivamente prestaram serviços ao Embratur, afirmações que se harmonizam com as próprias declarações dos recorrentes (fls. 8/9 e 9/10).*

16. Aduz ser 'impossível, pois, concluir-se, no caso dos recorrentes, que o trabalho não tenha sido prestado e o pagamento tenha sido indevido. Conclui-se, isso sim, que não restou comprovado que o pagamento se deu nos estritos limites do trabalho realizado, ônus que coube em sede administrativa, aos membros da Comissão Apuradora, e, nesta fase, a esse colendo Tribunal, e do qual, entretanto, nem um nem outro se desincumbiu...tanto...que o recorrente Júlio Faiad restou absolvido em sede criminal... (fundamento no art. 386, IV, do Código Penal)' (fl. 11).

17. Alega ainda que foi absolvido na esfera criminal, com fundamento no artigo 386, IV, do Código de Processo Penal, devendo igual sorte ocorrer no âmbito desta Corte.

18. ***Análise.*** *Estes autos tratam das contas do Embratur no exercício de 1999, o que* ***limita a controvérsia aos pagamentos ocorridos em 26/2/1999 e 21/5/1999*** *por meio das ordens bancárias 1999OB000419 e 1999OB001374, nos valores de R$ 7.800,00 e R$ 7.500,00, em favor da empresa Tecnomídia pela prestação de serviços de digitalização de documentos.*

19. Um fato incontroverso é que os valores foram recebidos. ***Entretanto****, constitui dever da empresa recorrente provar uma devida prestação dos serviços que pudesse legitimar os pagamentos questionados. A propósito, no Relatório da Tomada de Contas Especial (fls. 2/3, vol. 3, do TC 020.042/2003-2) diferenciaram-se as situações das empresas quanto ao recebimento indevido de recursos públicos entre aquelas que 'não prestaram qualquer serviço' e aquelas que, '****visto a omissão das mesmas em comprovar a prestação de serviços à autarquia, a ausência de processo, as impropriedades no procedimento de pagamento e as informações do Departamento de Sistemas de Informação e Divisão de Material e Patrimônio****', descrição em epígrafe que se subsume à da empresa Tecnomídia.*

*20. A quantificação do dano e a identificação dos responsáveis se depreendem dos Relatórios das Comissões de Sindicância (fls. 11/12, vol. 1, TC 020.042/2003-2) e de Processo Administrativo Disciplinar, bem como o posterior Relatório de Tomada de Contas Especial (fls. 2/3, vol. 3 e 1/52, vol. 6) do TC 020.042/2003-2. A relação das ordens bancárias pertinentes encontra-se às fls. 193/194, vol. 2, deste TC 011.881/2000-0 (****vide*** *ainda fls. 181/186, vol. 2). Os responsáveis solidários pelo débito ora questionado foram os Srs. Sidney Luiz Morais Moretti, Og Tanios Nemer e Marco Aurélio dos Santos, e a empresa ora recorrente.*

21. Provas testemunhais e declarações não bastam, por si, para comprovar a execução dos serviços que deveriam ser prestados pela empresa recorrente e documentados de forma a viabilizar o controle.

22. E não afasta sua responsabilidade a alegação de que o Embratur não formalizava os processos administrativos de contratação, pois deveria ser possível também à Tecnomídia, ora recorrente, provar a execução dos serviços que, ***em 26/2/1999 e 21/5/1999****, respectivamente, ensejaram* ***os pagamentos das ordens bancárias 1999OB000419 e 1999OB001374 nos valores de R$ 7.800,00 e R$ 7.500,00****.* ***Entretanto****, até o presente momento, a recorrente e seu sócio-gerente não apresentaram qualquer prova nesse sentido.*

23. Acrescentaríamos, ainda, que, pelo teor da certidão da Receita Federal (fl. 19), ***a empresa Tecnomídia Comercial Ltda. ME foi aberta em 14/9/1998****, tendo como sócios os Srs. Edson Vedovato da Silva e Júlio Alberto Gomes Faiad,* ***e, pelo que temos dos autos****, em dezembro daquele mesmo ano já começou a receber as ordens bancárias questionadas pela prestação de serviços que não consegue comprovar. E o mesmo Sr. Edson Vedovato da Silva, sócio da Tecnomídia, também era sócio de Infotec Comércio e Representações Ltda., outra empresa condenada nos presentes autos, corroborando um contexto desfavorável à responsável e seus sócios.*

24. Quanto à absolvição criminal do recorrente fundamentada no ***artigo 386, IV****, do CPP (ausência de provas), em 28/4/2005 (antes, portanto, da alteração na redação do dispositivo pela Lei 11.690, de 2008 – agora, é* ***artigo 386, V****), não vincula o presente julgamento por força do princípio da independência das instâncias.*

25. Desse modo, não se pode acolher o pleito da recorrente.

CONCLUSÃO

26. Considerando o elevado número de responsáveis nestas contas, propõe-se a constituição de apartado para o presente recurso, com vistas a não atrasar a execução com relação aos demais.

27. Conforme o exposto, elevo o assunto à consideração superior, propondo:

a) conhecer do ***Recurso de Reconsideração*** *interposto por Tecnomídia Comercial Ltda., representada por Júlio Alberto Gomes Faiad, e, no mérito,* ***negar-lhe provimento****, mantendo-se em seus exatos termos o Acórdão nº 382/20-Plenário;*

b) comunicar à responsável a decisão que vier a ser proferida pelo Tribunal;

c) constituir um apartado para o presente recurso, com vistas a não atrasar a execução com relação aos demais responsáveis".

7. O Ministério Público junto ao TCU, em Parecer do Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, manifestou-se de acordo com a proposta de encaminhamento (fl. 28 do anexo 1).

É o relatório.

VOTO

Ante o atendimento dos requisitos de admissibilidade estabelecidos nos arts. 32, inciso I, e 33, da Lei nº 8.443/92, o recurso em exame pode ser conhecido pelo Tribunal.

2. No mérito, acolho as conclusões a que chegou a Secretaria de Recursos, acompanhada pelo Ministério Público junto ao TCU, adotando-as como razões de decidir. De fato, o recorrente apresenta argumentação incapaz de desconstituir os fundamentos do Acórdão nº 328/2008-Plenário, por meio do qual o Tribunal condenou-lhe em débito e aplicou-lhe multa.

3. Observo que a alegada nulidade da citação não procede. O ofício citatório foi dirigido ao endereço da empresa constante da base de dados da Receita Federal em 2005, que permaneceu inalterado pelo menos até julho de 2009. Por precaução, foram citados também os representantes legais da empresa, em seus endereços residenciais. Apesar disso, a empresa não apresentou alegações de defesa.

4. Quanto ao recebimento de valores sem a correspondente prestação de serviços, verifico que a controvérsia, nos presentes autos, refere-se, apenas, aos dois pagamentos efetivados em 1999, exercício ao qual se referem estas contas. Permanece sem solução, na fase recursal, o problema da comprovação da efetiva prestação dos serviços. Os depoimentos de testemunhas trazidos pelo recorrente, no âmbito de ação penal resultante de denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal, não podem ser aceitos como prova irrefutável de execução dos serviços questionados. A empresa contratada segue sem apresentar documentação apta a comprová-la, preferindo atribuir a responsabilidade pela ausência dos elementos comprobatórios que ela poderia apresentar à suposta desorganização do Embratur na formalização dos processos administrativos de contratação.

Ante o exposto, acolho o posicionamento uniforme da unidade técnica e do Ministério Público junto ao TCU, pela negativa de provimento ao recurso, e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1657/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC-011.881/2000-0 (com onze volumes e um anexo)
1.1. Apensos: TC-008.013/2000-5, TC-020.042/2003-2, TC-007.323/2004-6
2. Grupo I, Classe de Assunto: I – Recurso de Reconsideração
3. Recorrente: Tecnomídia Comercial Ltda. (CNPJ nº 02.729.246/0001-24)
4. Unidade: Instituto Brasileiro de Turismo (Embratur)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado
7. Unidades Técnicas: 6ª Secex e Serur
8. Advogado constituído nos autos: Geraldo de Assis Alves (OAB/DF nº 4.914)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em fase de Recurso de Reconsideração contra o Acórdão nº 382/2008-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei n.º 8.443/92, em:

9.1. conhecer do recurso de reconsideração, para, no mérito, negar-lhe provimento;

9.2. notificar o recorrente desta deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1657-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC-374.028/1993-1 (c/ 2 anexos e 1 apenso: TC n° 010.195/1997-1, c/1 volume)
Natureza: Recurso de Revisão (em processo de Tomada de Contas - exercício: 1992)
Unidade: Tribunal Regional do Trabalho - 16ª Região/MA
Recorrente: Ministério Público junto ao TCU

SUMÁRIO: TRT - 16ª Região. TOMADA DE CONTAS REFERENTE AO EXERCÍCIO DE 1992, JULGADAS REGULARES COM RESSALVA. RECURSO DE REVISÃO INTERPOSTO PELO MP/TCU. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de revisão (fls. 1/3, anexo 1) interposto pelo Ministério Público junto ao TCU - MP/TCU contra a decisão da Segunda Câmara, constante da Relação nº 19/95, Sessão de 03/08/1995, Ata nº 27/95, mediante a qual foram julgadas regulares com ressalva as contas do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região – TRT-16ª/MA, referentes ao exercício de 1992.

2. Em processo destacado (TC-010.195/97-1), referente ao exame da aposentadoria de Antonio Bezerra de Almeida, no cargo de Juiz Classista de 1º Grau do TRT-16ª Região, com vigência a partir de 17/12/92, a 2ª Câmara, na Sessão de 10/06/1999, exarou a Decisão nº 130/1999, nos seguintes termos:

"*8.1. com fulcro no art. 1º, inciso V, da Lei nº 8.443/92, considerar ilegal o ato de aposentadoria do Sr. Antônio Bezerra de Almeida, no cargo de juiz classista de 1º Grau do Tribunal Regional do*

Trabalho da 16ª Região, por não atender às condições impostas no art. 2º, item II, c/c o art. 4º da Lei nº 6.903/81, recusando seu registro; 8.2. converter, com fulcro no art. 8º da Lei nº 8.443/92, c/c o art.191 do Regimento Interno deste Tribunal, o presente processo em tomada de contas especial, com vistas a apurar as responsabilidades e promover o ressarcimento das despesas irregularmente efetuadas, devendo ser diligenciado o órgão de origem para que seja fornecido o total de valores pagos indevidamente, juntamente com a data de cada desembolso; e 8.3. determinar à 2ª Secex que, após efetuada a comunicação concernente ao item 8.1 ***supra****, encaminhe estes autos ao Ministério Público junto a este Tribunal, juntamente com o processo pertinente às contas do Tribunal Regional do Trabalho da 16 ª Região, relativas ao exercício de 1992, para que esse órgão analise da conveniência e oportunidade de interpor recurso de revisão junto a essas contas, com vistas à citação solidária dos responsáveis*".

3. O Ministério Público interpôs, portanto, este recurso de revisão, requerendo o seguinte:

"*a) a juntada das presentes contas especiais* [TC 010.195/1997-1] *àquela* [TC 374.028/1993-1]*, a fim de que os fatos sejam apurados num único processo;*

b) a identificação dos responsáveis pelos atos irregulares supramencionados;

c) a quantificação do débito;

d) a citação solidária desses responsáveis com o Sr. Antonio Bezerra de Almeida;

e) o julgamento pela irregularidade das contas daqueles responsáveis identificados, se, por meio de defesa, não vierem a ilidir suas responsabilidades."

4. Transcrevo, a seguir, a instrução de fls. 331/344 (anexo 2), na qual a Serur examina o mérito do recurso:

"*2. O Ministro-Relator do recurso de revisão determinou que a Serur realizasse o exame de admissibilidade e, em sendo ele admissível, passasse ao mérito (fl. 82 do v. 1 do TC 010.195/1997-1).*

3. A Serur concluiu pela admissibilidade do recurso e propôs a abertura do contraditório aos responsáveis nos seguintes termos (fls. 2/4, anexo 1):

'13.1. Os responsáveis pelo débito e que devem ser citados solidariamente pela participação na concessão de aposentadoria ao Sr. Antônio Bezerra de Almeida, eis que este não preenchia o requisito temporal para o referido benefício como Juiz Classista, gerando pagamentos de proventos indevidos, são:

a) Sra. Maria Ione Martins de Araújo – então Vice-Presidenta do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região (CPF 060.826.613-20) que, no exercício da presidência, assinou o ato de concessão da aposentadoria de Antônio Bezerra de Almeida (Ato G.P. 143/92, de 04/12/1992), (fl. 21 do v.p. do TC 010.195/1997-1);

b) Sra. Maria Madalena Veiga – então Diretora do Serviço de Recursos Humanos do TRT da 16ª Região (CPF 011.898.833-68): realizou contagem errônea de tempo de serviço de Juiz Classista do aposentando (contando 06 anos e 27 dias), dando ensejo à expedição do ato de aposentação (fl. 06 do v.p. do TC 010.195/1997-1);

c) Sra. Ilma Campelo de França Ferreira (CPF 104.149.083-68) – então Chefe do Setor de Magistrado, pelo mesmo fato inserto na letra 'b', acima.

13.2. Os responsáveis por permitirem que o aposentando laborasse ainda que após a idade limite para aposentação compulsória (fato consumado em 23/03/1991) e até 17/12/92, os quais devem ser chamados em audiência:

a) Sra. Amélia Branco Bandeira Coelho – então Presidenta do TRT da 16ª Região no exercício de 1992 (CPF 090.411.501-10);

b) Sra. Maria Madalena Veiga – então Diretora do Serviço de Recursos Humanos do TRT da 16ª Região.

13.3. O débito: conforme relação constante de fls. 64/75(vol. 1) do TC 010.195/1997-1'.

4. Posteriormente, verificou-se que o Sr. Antônio Bezerra de Almeida, na condição de beneficiário dos recursos tidos por indevidos, também deveria responder solidariamente pelo débito

apurado (fls. 54/55, anexo 2). Assim, foi proposta pela unidade técnica a sua citação, que foi acolhida pelo Ministro-Relator (fl. 59, anexo 2).

5. O então Secretário da Serur determinou que se providenciasse o ofício de citação e que se diligenciasse ao órgão a prova de escolaridade do ex-juiz classista (fl. 59, anexo 2).

6. A citação e a diligência foram feitas, consoante ofícios de fls. 60/69, anexo 2.

7. Em resposta à diligência, o Chefe do Serviço de Controle Interno do TRT/16ª Região informou a inexistência de comprovante de escolaridade nos assentamentos do Sr. Antônio Bezerra de Almeida. Informou, ainda, que 'a falta de atualização de endereço e o falecimento do ex-classista há aproximadamente dois anos, impossibilitou a DRH deste Regional a acrescer mais informações a respeito do solicitado.' (fl. 257, anexo 2, grifos acrescidos).

8. Verificou-se, ainda, que o AR referente à citação do responsável retornou assinado por pessoa distinta – Antônio Roberto (fl. 263, anexo 2).

9. Desse modo, ante a notícia do óbito do Sr. Antônio Bezerra de Almeida, é que se reputou necessário identificar quem são seus herdeiros, os quais deverão responder pelo débito apurado nestes autos, até o limite da herança transmitida. Caso ainda não tenha havido a partilha, quem deverá ser citado pelo débito é o representante legal do espólio ou o inventariante, conforme o caso.

10. Verifica-se, a partir do documento de fl. 36 do vol. 1 do TC 010.195/1997-1 (em apenso), que o responsável era viúvo.

11. Na declaração de rendimentos do Sr. Antônio Bezerra de Almeida, referente ao exercício de 1991, constam 5 dependentes, os quais são netos do responsável: Antonio Roberto de Almeida Filho, Gecely de Almeida Veras, Antonio Bezerra de Almeida Neto, Vanessa de Almeida Veras e Rogeanne Souza de Almeida. (fl. 105, anexo 2).

*12. Por meio de consulta ao Sistema CPF da Receita Federal, foi possível identificar dois filhos do **de cujus**: Antônio Roberto de Almeida e Jeanne Souza de Almeida (fls. 266 e 269, anexo 2). Contudo, ainda pode haver outros filhos que não foram identificados.*

13. Com o fito de subsidiar a completa identificação dos herdeiros do Sr. Antônio Bezerra de Almeida, a Serur, então, propôs diligência (fl. 273, anexo 2, v.1).

14. Em resposta, foram encaminhados os elementos de fls. 305/306, anexo 2, e 315/316, anexo 2, donde se concluiu que não foi possível determinar a totalidade dos herdeiros. Diante disso, foram propostas as citações nos termos dos ofícios de fls. 325/330, anexo 2, v.1.

15. Nesta oportunidade, examinam-se os elementos de defesa já encaminhados pelas senhoras Amélia Branco Bandeira Coelho, Maria Ione Martins de Araújo, Maria Madalena Veiga e Ilma Campelo de França Ferreira.

MÉRITO

Contrarrazões apresentadas pela Sra. Maria Ione Martins de Araújo (fls. 282/303, anexo 2, v.1)

Preliminar: infringência ao princípio da ampla defesa e devido processo legal

Argumentos

16. Alega nulidade em razão da inobservância do devido processo legal. Diz que a tomada de contas não notificou a requerente e que antes do Ofício nº 130/2008 só foi comunicada uma vez para contrarrazoar o Recurso de Revisão. Informa que no acórdão são mencionados diversos documentos que a recorrida não teve como acessar, pois não pôde copiá-los. Assim, é nula a tomada de contas por não notificar a recorrida para participar dos seus atos, o que representa infringência ao princípio da ampla defesa.

Análise

17. Da análise dos autos, não se verifica a infringência aos princípios mencionados tendo-se em vista que a responsável foi devidamente chamada para apresentar contrarrazões ao recurso de revisão do MP/TCU (fl. 11, anexo 1) e se utilizou do direito de defesa, inclusive com a apresentação das presentes contrarrazões.

Não cabimento do recurso de revisão

Argumentos

18. Diz que não há o cabimento do presente recurso, visto que não está configurada quaisquer das hipóteses constantes do art. 35, da Lei 8.443/1992. Além disso, não haveria que se falar em documento novo, pois todos os documentos se encontram nos autos.

Análise

19. O recurso de revisão tem por fundamento o art. 35, III, da Lei nº 8.443/92, ou seja, superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida. Em verdade, a irregularidade foi identificada em outro processo (TC 010.195/1997-1) que poderia trazer repercussão no presente, daí a pertinência do recurso. Não há que se falar, portanto, que a documentação já se encontrava nos autos. Além disso, os requisitos da legitimidade, singularidade e tempestividade estão preenchidos, devendo, dessa forma, o presente recurso ser conhecido.

Argumentos

20. Diz não poder haver responsabilização, pois o ato foi realizado há mais de 10 anos. Invoca a Súmula nº 473/STF em seu favor. Traz trechos de doutrina de Hely Lopes Meirelles a respeito do efeito da prescrição diante dos atos nulos (fl. 66, anexo 1).

21. Tece considerações e traz doutrina acerca do limite para que a administração anule ou corrija seus atos (acrescenta doutrinas às fls. 66/67, anexo 1). Colaciona jurisprudências dos STF e STJ sobre o tema (fls. 67/68, anexo 1).

22. Passa a tratar do princípio da segurança jurídica e ressalta a Lei nº 9.784/99 que traz contornos jurídicos sobre o tema. Agrega doutrinas e jurisprudências sobre a questão (fls.70/74, anexo 1).

23. Diz que a inércia ou ócio na atuação do TCU não pode trazer prejuízos a terceiros nem aos possíveis beneficiários de boa-fé do ato considerado nulo.

*24. Conclui que outro não poderá ser o entendimento de que, inexistindo no mundo jurídico o ato anulatório específico, eficaz e imprescindível ao fim colimado, qual seja, a cessação dos efeitos do ato inquinado de nulidade, o ato administrativo viciado, ainda que nulo, **in casu**, a indigitada portaria, continuará a surtir seus efeitos até que a decisão do Poder Judiciário a declare nula, ou até que a própria administração a invalide, respeitadas em qualquer caso, a prescrição e a decadência, o que alega ter ocorrido no presente caso.*

25. Defende que a prescrição do ato de aposentadoria se conta desde a publicação do ato e não da decisão do TCU que declarou a sua ilegalidade. Agrega jurisprudência sobre o tema (fl. 74, anexo 1).

Contrarrazões apresentadas pela Sra. Maria Madalena Veiga

Argumentos

26. A Sra. Maria Madalena Veiga (fls. 163/190, anexo 2) diz que a aposentadoria do Sr. Antônio Bezerra de Almeida já foi objeto de apreciação pelo TCU quando do exame das contas (Sessão de 4/11/1993) e a interposição do recurso de revisão ocorreu após o período de 5 anos o que infringe o art. 236 do RI/TCU. Diz que, conquanto o juiz tenha sido aposentado em 1992 e as contas referentes a este exercício tenham sido julgadas em 3/8/1995, tem-se que é impossível juridicamente o exame desta matéria, em face da impossibilidade jurídica de apreciação das contas de 1991, uma vez que nestas últimas é tão somente estabelecida uma conclusão dos fatos já acontecidos e consumados em 1991. Lembra que as ressalvas na aprovação das contas do exercício de 1991 não se referiram à matéria ora tratada. Conclui que houve prescrição no presente caso. Para ela a prescrição está ainda mais patente quando se observa que somente em 2008 é que a recorrente foi citada de forma correta.

Análise de argumentos apresentados pela Sra. Maria Ione Martins de Araújo e pela Sra. Maria Madalena Veiga

27. As contas do exercício questionado foram julgadas em 3/8/1995 e o recurso de revisão foi interposto em 16/7/1999. De acordo com o art. 236, do RI/TCU, que, embora decaído, é aplicável ao ato recursal consumado em 16/7/1999, o recurso deve ser manejado no prazo de cinco anos contados na forma do art. 237, III, do mesmo normativo, ou seja, da publicação do acórdão no DOU. Não deve, portanto, obter êxito a argumentação da recorrente de que a prescrição do ato de aposentadoria se conta

desde a publicação do ato e não da decisão do TCU, pois o presente recurso encontra-se devidamente pautado nos normativos deste Tribunal. Ademais, deve-se ressaltar que a aposentadoria é ato complexo, conforme entendimento consagrado pela Suprema Corte Brasileira:

'APOSENTADORIA - ATO ADMINISTRATIVO DO CONSELHO DA MAGISTRATURA - NATUREZA - COISA JULGADA ADMINISTRATIVA - INEXISTÊNCIA. O ato de aposentadoria exsurge complexo, somente se aperfeiçoando com o registro perante a Corte de Contas. Insubsistência da decisão judicial na qual assentada, como óbice ao exame da legalidade, a coisa julgada administrativa. (RE-195861/ES, Relator Ministro Marco Aurélio, Julgamento em 26/08/97- Segunda Turma).'

28. Admitindo-se ser complexo o ato de aposentadoria, conclui-se que o prazo para sua anulação começa a fluir a partir do momento em que ele se aperfeiçoa, com o respectivo registro pelo TCU.

29. Lembra-se que o ato de aposentação deu-se em 4/12/1992 (fl. 21, do v.p. do TC 010.195/1997-1). A permissão (omissão) ilícita para que o aposentado continuasse laborando estendeu-se pelo exercício de 1992. Por este motivo, as contas a serem reabertas foram as de 1992. Assim, o ato de aposentação indica o exercício a ser reaberto, no entanto, o prazo para o cômputo de interposição do recurso conta-se a partir da data da publicação do acórdão no DOU (art. 236, do RI/TCU).

30. Quanto às alegações de prescrição e decadência, bem como da infringência ao princípio da segurança jurídica para anulação do ato devem ser feitas as seguintes considerações:

a) A decadência administrativa, prevista no art. 54 da Lei nº 9.784/99, não incide nos Processos por meio dos quais o TCU exerce a sua competência constitucional de controle externo. (Decisão nº 1.020/2000-Plenário, Acórdão 183/2009 - Segunda Câmara - Ministro Relator: Aroldo Cedraz). Deve-se ressaltar que em 10/09/2004, o STF, ao decidir sobre o MS 24.859, discutiu, entre outros temas, a aplicação da decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/1999 aos processos do TCU. Pela primeira vez a Suprema Corte fez constar expressamente da ementa do citado julgado o entendimento, que já vinha se consolidando naquele Tribunal, no sentido de que o mencionado dispositivo da Lei do Processo Administrativo não se aplica aos processos de ato de concessão de aposentadoria, reforma e pensão apreciados pelo Tribunal de Contas da União. Transcreve-se abaixo a ementa do referido julgado:

'EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO. TCU. JULGAMENTO DA LEGALIDADE. CONTRADITÓRIO. PENSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

I. - O Tribunal de Contas, no julgamento da legalidade de concessão de aposentadoria ou pensão, exercita o controle externo que lhe atribui a Constituição Federal, art. 71, III, no qual não está jungindo a um processo contraditório ou contestatório. Precedentes do STF.

II. - Inaplicabilidade, no caso, da decadência do art. 54 da Lei nº 9.784/99.

III. - Concessão da pensão julgada ilegal pelo TCU, por isso que, à data do óbito do instituidor, a impetrante não era sua dependente econômica.

IV. - MS indeferido.'

b) Quanto à prescrição, no exercício do controle externo, submete-se o TCU às regras de prescrição estatuídas no Novo Código Civil (Lei nº 10.406/02), em vigor desde 11/1/2003, conforme sua mais recente jurisprudência (Acórdãos nºs 1727/03, 1538/04 e 83/05, todos da 1ª Câmara, e 53/05, da 2ª Câmara).

Com base nesse entendimento, a prescrição poderia ser: (i) decenal, segundo a regra geral do art. 205, quando não houver, em 11/1/2003 (vigência do Novo Código), o transcurso de mais da metade do prazo de 20 (vinte) anos, estabelecido na lei revogada (Código Civil de 1916); ou (ii) vintenária, nos demais casos, segundo a regra de transição do art. 2.028.

No caso em exame, os valores irregulares foram pagos entre 18/12/1992 a junho de 1999 (fls. 65/75, do anexo 1 do TC 010.195/1997-1). Observa-se que a prescrição, seja ela vintenária ou decenária e sem considerar as causas que interrompem ou a suspendem, esta não se operou no presente caso, tendo-se em vista o lapso temporal acima descrito.

c) Deve-se informar a jurisprudência do TCU acerca do entendimento da imprescritibilidade das ações de reparação de dano, apoiada no §5º do art. 37 da Constituição Federal de 1988 e em recentes decisões do STF, especialmente no julgamento do Mandado de Segurança nº 26.210-9, publicado no DOU de 10/10/2008, que decidiu questão atinente a dano ao Erário, julgado pelo TC - 003.705/2005-0 (Acórdão nº 2.967/2005 TCU - 1ª Câmara).

MÉRITO

Argumentos

31. Diz que apenas assinou a portaria de concessão do benefício da aposentadoria, na qualidade de Juíza Vice-Presidente no exercício eventual da presidência no órgão. Lembra que o ato de aposentadoria é complexo e que não teve participação nos atos anteriores e posteriores. Tece considerações doutrinárias sobre o tema (fl. 76, anexo 1).

32. Alega que antes da concessão do ato de aposentadoria, houve pedido de averbação de tempo de serviço, que foi concedido pelo Tribunal Pleno e antecedeu a assinatura da portaria pela recorrida. Defende que outra não poderia ser a sua atitude diante da informação dada pela Diretora de Recursos Humanos e Chefe do Setor de Magistrado, que declararam a legalidade do pleito. Ao Setor de Recursos Humanos é que compete a contagem do tempo de serviço para averbação e que não era sua atribuição fazer juízo de legalidade do ato, cuja competência seria desempenhada pelo Tribunal de Contas.

33. Ressalta o fato de estar no exercício eventual da Presidência do TRT e que não era ordenadora de despesas, tampouco, responsável pela permanência do benefício, sendo que a Presidente do TRT, quando do retorno ao exercício do cargo poderia ter revisto o ato de concessão da aposentadoria.

34. Diz que a averbação foi procedida devidamente pelo Departamento de Pessoal do TRT da 16ª Região e que, apesar de constar observação no parecer que acompanhou a averbação a respeito do alcance da idade da aposentadoria compulsória, a Presidência do Tribunal não procedeu ao seu afastamento, confirmando apenas a averbação supramencionada. Relata que após o período em que o juiz classista laborou irregularmente (20 meses) deu entrada em novo processo administrativo requerendo aposentadoria. Procedeu-se outra averbação, na qual foi computado o período que havia trabalhado após alcançar seu 70° aniversário.

35. Alega não se poder reputar culpa à recorrente sobre o fato de a irregularidade ter se perdurado até o ano de 2002, sem resolução. Além disso, não existiu previsibilidade, requisito necessário na configuração da culpa, ou seja, não era previsível que a idade superior a setenta anos do Juiz Classista tivesse sido ignorada pelas diretoras de recursos humanos, pela chefe do setor de magistrados e até mesmo pela Presidente Titular do Tribunal a quem competia afastar compulsoriamente o servidor com mais de 70 anos. Alega também a existência de boa-fé.

36. Requer, por fim, o não conhecimento do presente recurso e caso seja conhecido, não haja o seu provimento.

Análise

37. A irregularidade imputada à Sra. Maria Ione Martins de Araújo se referiu à participação na concessão de aposentadoria ao Sr. Antônio Bezerra de Almeida, eis que este não preenchia o requisito temporal para o referido benefício como Juiz Classista, gerando pagamentos de proventos indevidos. Esta responsável, então Vice-Presidenta do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região (CPF 060.826.613-20), no exercício da presidência, assinou o ato de concessão da aposentadoria de Antônio Bezerra de Almeida (Ato G.P. nº 143/92, de 04/12/1992) (fl. 21 do v.p. do TC 010.195/1997-1).

38. Conforme afirma a recorrente, o ato de aposentadoria é um ato complexo. A questão que aqui se coloca é que o Sr. Antônio Bezerra de Almeida não possuía os requisitos para a aposentadoria como juiz classista. Ao completar 70 anos, o Sr. Antonio Bezerra de Almeida contava com 4 anos, 4 meses e 19 dias como juiz classista e, por via de consequência, não restaram atendidos os requisitos previstos no art. 4º da Lei 6.903/1981. No entanto, o mesmo continuou laborando e quando a ora recorrente assinou o ato de concessão da aposentadoria em 4/12/1992, o responsável contava com 6

anos e 27 dias de tempo de serviço, ou seja, houve o cômputo do período em que o juiz classista laborou após os 70 anos. A recorrente reconhece que a averbação foi procedida devidamente pelo Departamento de Pessoal do TRT da 16ª Região e que, apesar de constar observação no parecer que acompanhou a averbação a respeito do alcance da idade da aposentadoria compulsória, a Presidência do Tribunal não procedeu ao seu afastamento, confirmando apenas a averbação supramencionada. Nesta época, quem estava na Presidência do órgão era a Sra. Amélia Branco Bandeira Coelho. Pelo que se denota dos autos, o fato de o juiz classista ter completado 70 anos foi conhecido pelas recorrentes, o que foi inclusive ressalvado nos pareceres emitidos (fls.100/102, anexo 1). Daí a clareza da irregularidade da aposentadoria, visto que o responsável laborou após ter completado 70 anos, não havendo que se falar em ausência de previsibilidade em relação à completude da idade. Especificamente, em relação à Sra. Maria Ione Martins de Araújo se entende que a portaria de aposentação ao arrepio das normas legais, evidencia indiscutivelmente o nexo causal entre essa conduta dos administradores e a irregularidade na concessão da aposentadoria.

Contrarrazões comuns apresentadas pelas Sras. Maria Madalena Veiga (fls. 109/130, anexo 1), Ilma Campelo de França Ferreira (fls. 137/158, anexo 1) e Amélia Branco Bandeira Coelho (fls. 23/46, anexo 1).

Preliminar

Argumento

39. Dizem que já houve apreciação da presente justificativa no TC 010.195/1997-1 (Decisão nº 130/1999 – TCU – 2ª Câmara). Acrescentam que o próprio TCU reconheceu a prestação de serviços.

40. Alegam ter ocorrido prescrição, que seria de 5 anos, visto que a contagem do tempo de aposentadoria foi realizada em 17/1/1992. Ressaltam não ter ocorrido dano ao erário. Pede, então, a extinção do processo.

Análise

41. Em verdade a Decisão nº 130/1999 – TCU – 2ª Câmara considerou ilegal o ato de aposentadoria do Sr. Antônio Bezerra de Almeida, no cargo de Juiz Classista de 1º Grau do TRT da 16ª Região, por não atender as condições impostas no art. 2º, item II, c/c o art. 4º, da Lei nº. 6.903/81, recusando o seu registro. O objeto não é, portanto, o mesmo do presente recurso.

42. Reconhece-se a prestação dos serviços pelo Sr. Antônio Bezerra de Almeida no período de 23/03/1991 a 17/12/1992. Quanto a esse período, inclusive opina-se aqui pela aplicação da Súmula nº 106/TCU.

43. A alegação relativa ao tema prescrição e decadência já foi tratada nesta resposta no item 30.

44. Quanto à alegação de não ocorrência de dano ao Erário no presente caso, defende-se a opinião de que realmente este não ocorreu, não havendo que se falar, portanto em imputação de débito. Entende-se que as quantias foram recebidas de boa-fé, dispensando-se a reposição das importâncias indevidamente recebidas, até a data da notificação deste acórdão ao órgão concedente, de conformidade com a Súmula 106/TCU. Vislumbra-se tão somente infração à norma legal disposta nos arts. 2º, II, e 4º, ambos da Lei. 6.903/1981, bem como à norma constitucional constante art. 40, § 2°.

Argumentos

45. Dizem que não procederam à contagem de tempo de serviço de forma errada e informam, junto com a contagem do tempo de serviço que o juiz classista já havia completado 70 anos (doc. anexo). Alegam que a decisão quanto a averbação do tempo de serviço foi do Tribunal Pleno do TRT, que ratificou a certidão da contagem de tempo de serviço do Setor de Recursos Humanos.

Análise

46. O que é o motivo crucial para a responsabilização das recorrentes é o conhecimento destas de que o Sr. Antônio Bezerra de Almeida havia completado 70 anos e não houve qualquer manifestação das ora recorrentes pela necessidade de aposentadoria compulsória do mesmo em cumprimento ao dispositivo constitucional. Quando o juiz classista completou 70 anos, o Sr. Antonio Bezerra de Almeida contava com 4 anos, 4 meses e 19 dias como juiz classista e, por via de

consequência, não restaram atendidos os requisitos previstos no art. 4º, da Lei nº 6.903/1981. No entanto, o mesmo continuou laborando e quando a ora recorrente assinou o ato de concessão da aposentadoria em 4/12/1992, o responsável contava com 6 anos e 27 dias de tempo de serviço, ou seja, houve o cômputo do período em que o juiz classista laborou após os 70 anos.

Argumentos

47. Alegam que a decisão do TCU é contraditória: ou a aposentação compulsória é direito dos ocupantes de cargo temporário, ou é direito exclusivo dos servidores ocupantes de cargos efetivos. Argumenta que o § 2°, do art. 40, não se refere a aposentadoria compulsória o que afasta a discussão sobre a legalidade ou ilegalidade.

48. Dizem que o TCU não verificou a idade para a aposentadoria compulsória e privilegiou o fato de que o juiz classista ao atingir o período compulsório não havia completado o quinquênio previsto no art. 4º, da Lei nº 6.903/1981 sem observar o inciso II, art. 2º, da mesma lei. A contraditoriedade da decisão do TCU é revelada: a) quando nega a aposentadoria compulsória; b) converte-se em simples exoneração; c) entra em conflito com a CF que manda aposentar aos 70 anos (art. 40, II); d) cria uma outra situação esdrúxula, ou seja, no curso do mandato e antes do seu término afasta-se o servidor que completa 70 anos, mas não lhe concede a aposentadoria compulsória, e) descumpre a lei infraconstitucional que assegura o direito à aposentadoria.

49. Dizem que a decisão não se atentou para o fato de o juiz classista já ter completado mais de 90% do tempo de serviço no cargo quando é atingido pela regra que determina a sua aposentadoria compulsória o que lhe dá direito à aposentadoria pelo decurso de tempo. Alegam ter passado despercebido o art. 4° da Lei nº 6.903/1981. Na época da compulsória, o juiz classista contava com 6 anos e 27 dias como juiz classista, mais de um ano além do período exigido, preenchendo os dois requisitos legais.

Análise

50. O parágrafo 2° do art. 40 da CF de 1988 (com redação anterior à Emenda Constitucional n° 20) disciplina o seguinte: '§ 2°. A lei disporá sobre a aposentadoria em cargos ou empregos temporários.'

51. De fato, o dispositivo não se refere a aposentadoria compulsória, mas sim remete à lei a regulamentação da matéria atinente à aposentadoria em cargos ou empregos temporários.

52. Nesta mesma esteira, o art. 74, da Lei Complementar nº 35/79 (com redação anterior à Emenda Constitucional nº 20) traz a seguinte exegese: 'Parágrafo único. Lei ordinária disporá sobre a aposentadoria dos Juízes temporários de qualquer instância'

53. A lei, portanto, que rege a aposentadoria dos juízes classistas é a Lei 6.903/1981. Esta Corte de Contas encampa o entendimento de que os membros classistas são equiparados aos funcionários públicos para os efeitos da legislação de previdência e assistência social (art. 10 da Lei nº 6.903/1981), aplicável, dessa forma, o art. 40, § 2°, da CF/88. (TC 000.401/1991-9).

54. Acerca dos requisitos de aposentadoria de juiz classista reputa-se conveniente transcrever trechos da Decisão nº 130/1999 que tratou do tema:

'Os requisitos para a concessão de aposentadoria de juiz classista estão estabelecidos na Lei nº 6.903, de 30/04/81, a qual, no seu art. 2º, assim dispõe: ' Art. 2º O juiz temporário será aposentado: I- por invalidez; II- compulsoriamente, aos 70 anos de idade; III- voluntariamente, após 30 anos de serviço, computado o tempo de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social Urbana (Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, e legislação subsequente), observado o disposto no artigo 4º desta Lei.

Art. 3º (...)

Art.4º Nas hipóteses previstas no artigo 2º itens II e III, a aposentadoria somente será concedida se o juiz temporário, ao implementar a condição, estiver no exercício da magistratura e contar, pelo menos 5 (cinco) anos contínuos ou não, de efetivo exercício no cargo, ou, não estando, o houver exercido por mais de 10 (dez) anos contínuos.'

2. A Lei é clara, a aposentadoria de juiz classista e temporário é obrigatória aos setenta anos. Logo, a permanência no cargo após essa idade está eivada de ilegalidade. Sendo essa permanência

ilegal, o tempo de serviço prestado após os setenta anos não pode ter efeito jurídico para fins de implementação do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria no cargo. Assim, perfilho o entendimento exarado pela Unidade Técnica e pelo Ministério Público no sentido da ilegalidade da concessão e recusa do registro do ato.'

55. Os responsáveis alegam que houve o privilégio do fato de que o juiz classista ao atingir o período compulsório não havia completado o quinquênio previsto no art. 4º da Lei nº 6.903/1981 sem observar o inciso II, art. 2º, da mesma lei. Dessa afirmação, indiscutivelmente, se extrai o conhecimento da completude da idade de 70 anos pelo Sr. Antônio Bezerra de Almeida e o elemento subjetivo culpa na conduta dos recorrentes, que deveriam ter se atentado para os requisitos da lei e não o fizeram.

56. Observa-se que os recorrentes efetuaram uma interpretação isolada da exegese constante do art. 4° da Lei nº 6.903/1981, quando a abstração sistemática é a lógica da ciência do direito. Dessa forma, nenhum artigo de lei pode ser interpretado isoladamente, mas, sim, em conjunto e em harmonia com os demais artigos de um mesmo diploma legal. Este contexto interpretativo deve guardar consonância inclusive com a Lei Maior. Não há, portanto, como acatar a alegação de que a decisão do TCU é contraditória, pois esta defende justamente a interpretação harmônica dos artigos constantes da lei.

Argumentos

57. Dizem que a exigência contida na decisão atacada de completar o interstício viola dispositivo constitucional (art. 40, II, CF), o inciso II, do art. 2º, da Lei nº 6.903/1981 e o inciso II, do art. 3°. No entendimento dos responsáveis, o juiz classista deve se aposentar obrigatoriamente aos 70 anos independentemente do tempo de serviço. Sustentam que interpretação que entenda que o art. 4º, da lei citada acima (fl. 119, anexo 1), ao disciplinar a aposentadoria compulsória aos 70 anos (inciso II), também exigiu o efetivo exercício de 5 anos no cargo, finda por conflitar com a literalidade do art. 2º da Lei nº 6.903/1981 e com a literalidade do texto constitucional, porque, além da aposentadoria por invalidez, na qual não se exige nenhum outro requisito, estabeleceu a Lei nº 6.903/1981 uma outra hipótese para concessão da aposentadoria, também sem qualquer outra exigência, esta relacionada com o limite de idade de 70 anos. A interpretação que exige requisitos cumulativos contra a literalidade do art. 2º da Lei nº 6.903/1981 também seria inconstitucional, e também inconstitucional outra exigência contida no próprio § 4º, porque uma interpretação que restringe o limite e o alcance da norma constitucional, além de criar uma outra exigência que não está no texto da Lei Maiorl.

58. Concluem que o exercício do mandato público e no serviço tinha o tempo geral exigido em lei para concessão do direito e tinha o amparo do inciso II do art. 40 da CF/88, o qual manda aposentar com proventos proporcionais.

Análise

59. Quanto à questão, reputa-se conveniente transcrever trechos da Decisão nº 018/2002 – TCU – 2ª Câmara, que analisou pedido de reexame interposto relacionado com a matéria ora analisada, o qual se reitera:

'Conforme já dito, o art. 40, inciso II, CF/88 (com redação anterior à EC n° 20) não se aplica aos juízes classistas. Nesse sentido, cobra relevo ressaltar que esta Egrégia Corte de Contas, ao responder à consulta formulada pelo respeitável TRT da 3ª Região, firmou exegese sobre os requisitos necessários para a aposentadoria compulsória de juízes classistas, que tem caráter normativo, no sentido de que a norma contida no art. 4° da Lei n° 6.903/81, infraconstitucional e preexistente à Constituição Federal de 1988, foi por ela recebida em face da inexistência de conflito de ordem material; e que ante a compatibilidade entre a referida norma ordinária e a nova Carta, operou-se o fenômeno da recepção, mantenedor do princípio da continuidade das leis.

Em conseqüência, de acordo com o entendimento predominante neste Tribunal, é ilegal a concessão de aposentadoria compulsória a juiz classista que não atenda aos requisitos do art. 4° da Lei n° 6.903/81 (cf., e.g, Segunda Câmara, Sessão de 20.09.90, TC 700.091/90-4, Ata nº 06/91, anexo XIV; Primeira Câmara, Sessão de 22/02/94, Decisão nº 30/94, TC 019.257/90-9, Ata 04/94; Primeira Câmara,

Sessão de 06/08/96, Decisão nº 182/96, TC 007.883/95-1, Ata nº 28/96; e Primeira Câmara, Sessão de 28/4/98, Decisão nº 114/98, TC 013.708/94-5, Ata nº 12/98).

Assim, de conformidade com o art. 4° da Lei n° 6.903/81, na hipótese configurada neste processo, a aposentadoria compulsória somente será concedida se o juiz temporário, ao implementar a condição, estiver no exercício da magistratura a contar pelo menos 5 anos contínuos ou não de efetivo exercício no cargo ou, não estando, o houver exercido por mais de 10 anos contínuos.'

Argumentos

60. Tecem considerações acerca do art. 4°, da Lei nº 6.903/1981 e passam a comentar acerca da investidura no cargo de juiz classista. (fls. 123/125, anexo 1). Afirmam não haver proibição para a nomeação de juiz classista do TRT e de Junta de Conciliação e Julgamento com menos de 70 anos para investidura de um mandato de 3 anos (art. 663, CLT), com previsão de permanência próxima de 73 anos. Se não havia proibição para nomeação às vésperas dos 70 anos também não há proibição para permanência no cargo até o final do mandato mesmo depois dos 70 anos porque só poderia ser dispensado se tiver servido durante metade do período. Ademais tendo o juiz classista direito legal ao cumprimento do mandato e não tendo regra legal que o obrigue a se afastar da atividade empresarial ou sindical, não se pode afirmar que a decisão que aposentou violou a lei.

61. Defendem que a CF ao tratar dos juízes classistas, excepcionou a regra da idade exigida para magistrados vitalícios e admitiu, para os juízes temporários, a edição da lei que autoriza a nomeação com menos de 70 anos autorizou também o cumprimento do mandato de 3 anos depois dos 70 anos. A lei admitindo a nomeação às vésperas dos 70 anos, autorizou o trabalho até 73 anos. Quando a lei manda aposentar compulsoriamente não nega o direito, mas sim assegura a aposentadoria.

62. Dizem que, no presente caso, a situação formou-se na vigência de uma determinada norma jurídica, mas nova norma criou ou alterou essa situação. Tecem considerações sobre direito adquirido (fls. 129/130, anexo 1).

63. Concluem que não há responsabilidade, pois não nomearam, não aposentaram, o ato não foi desconstituído, nunca tomou conhecimento formalmente da permanência após ter completado 70 anos, não houve má-fé, abuso, erro grosseiro, interpretação da lei sem qualquer consistência e há controvérsia da matéria. Requerem o acolhimento das contrarrazões para que seja julgado improcedente o recurso de revisão.

Análise

64. Deve-se observar que existem requisitos para o exercício da função de vogal de Junta ou suplente deste, conforme art. 661 da CLT.

'Art. 661. Para o exercício da função de vogal da Junta ou suplente deste são exigidos os seguintes requisitos: (...) c) ser maior de 25 anos e ter menos de 70 anos de idade'

65. Assim, a continuação, após 70 anos de idade, do exercício da função de vogal de Junta, ou suplente deste, é uma infringência à norma legal supracitada. Significa dizer: a idade de 70 anos cria uma presunção ***júris et de jure*** *de incapacidade para o classista e, portanto, o tempo de serviço prestado em desacordo com o artigo supracitado não pode ser considerado como de efetivo exercício da magistratura. Dessa forma, não assiste razão ao recorrente quando afirma que 'se há lei admitindo às vésperas dos 70 anos significa dizer que autorizou o trabalho até 73 anos'.*

66. Da documentação acostada aos autos, verifica-se que o Sr. Antônio Bezerra de Almeida juntou certidão de tempo de serviço em empresa privada e requereu a sua averbação, bem como a sua aposentadoria juiz classista com proventos e adicionais pertinentes, 25/11/1991 (fl. 99, anexo 1).

67. Expediente de fls. 100/101, informa, conforme Certidão de Tempo de Serviço expedida pelo INSS o peticionário tinha 39 anos, 11 meses e 4 dias, que deveriam ser averbados para efeito de aposentadoria e disponibilidade. Informou-se que o interessado havia completado 70 anos (fl. 100, anexo 1). A assessoria da Presidência (Maria Madalena Veiga) em 17/1/1992 opinou pela averbação do tempo de serviço pelo Tribunal Pleno e informou que o referido juiz completara 70 anos em 28/3/1991 (fl. 101, anexo 1).

68. Ao analisar este pleito, em 7/2/1992, a Juíza Amélia Branco Bandeira Coelho, ratificou o tempo de 39 anos, 11 meses e 4 dias, que deveria ser averbado para efeito de aposentadoria e disponibilidade (fl. 43/44, anexo 2). Lembrou ainda que o tempo de serviço perante a 16ª Região não precisava ser averbado. Determinou, então, o encaminhamento do feito ao Tribunal Pleno a fim de averbar nos assentamentos funcionais do interessado o período de 39 anos, 11 meses e 4 dias (até 15/12/1989), (fl. 207, anexo 2). Em 12/2/1992 foi deferido o pedido de averbação de tempo de serviço no período aqui já mencionado (fl. 108, anexo 1), mas o servidor continuou laborando, mesmo já tendo completado 70 anos de idade em 28/3/1991.

69. Da leitura dos fatos narrados acima se denota que as três responsáveis estavam cientes de que o Sr. Antônio Bezerra de Almeida havia completado 70 anos em 28/3/1991. Daí se extrai a responsabilização, bem como a culpabilidade das recorrentes, razão pela qual não pode ser acatada as argumentações expendidas.

Elementos adicionais agregados pela Sra. Maria Madalena Veiga (fls. 163/190, anexo 2)

*Ilegitimidade passiva **ad causam***

*70. Alega ilegitimidade passiva **ad causam** e aduz que os pareceres por ela emitidos foram opinativos, podendo ser aceitos ou não pelo gestor do TRT da 16ª região. Quando o TRT mesmo tendo sido informado pela requerente que o juiz classista havia completado 70 anos, resolveu averbar seu tempo de serviço o fez utilizando-se dos poderes legais de discricionariedade e competência e a recorrente não poderia obstar a averbação. Segundo a recorrente o parecer não tem natureza jurídica de ato administrativo **stricto sensu** e, **lato sensu**, pode ser entendido como ato de administração consultiva. Agrega aos autos jurisprudências em que o STF conclui pela impossibilidade de imputação de responsabilidade a quem emitiu parecer. (fls. 166/173, anexo 2). Caso não seja aceita a preliminar de ilegitimidade passiva **ad causam** pede que seja explicitado o dispositivo legal no entendimento do TCU que obrigaria a vinculação do gestor do TRT da 16ª Região aos pareceres emitidos pela Diretoria de Recursos Humanos daquele regional.*

71. Ressalta que o conceito de tempo de serviço é diferente do conceito de averbação do tempo de serviço. O primeiro é um conceito matemático e o segundo, jurídico. Reconhece que a competência para a contagem do tempo de serviço prestado pelo servidor é da recorrente. A competência dos demais atos é do pleno do TRT da 16ª Região. Demonstra como foi efetuada a primeira contagem do tempo de serviço em 10/10/1991 (fl. 177, anexo 2) e ressalta que foi informado que o juiz classista completara 70 anos de idade em 28/3/1991.

72. Diz que influencia na exclusão de sua responsabilidade o fato de a Sra. Juíza Presidenta do TRT expressar, em despacho de 7/2/1992, que o tempo de serviço do juiz classista não necessitaria de averbação o que, segundo a recorrente, significaria dizer que a contagem a ser realizada pela requerente seria meramente matemática.

73. Posteriormente, foi efetuada uma nova contagem do tempo de serviço após o requerimento do servidor, na qual se computou o tempo de serviço trabalhado após 70 anos e alega que foi realizada corretamente (fl. 179, anexo 2). A correção na contagem é validada pelo seguinte: a) considerou o período efetivamente trabalhado pelo juiz classista; b) observou o ato produzido pelo superior hierárquico, no caso, o Pleno do TRT da 16ª Região que decidiu pela averbação; c) reconhecimento pelo TCU quanto ao tempo de serviço prestado.

74. Quanto a imputação de que a recorrente teria permitido que o juiz laborasse após completar 70, anos afirma que informou a respeito de o juiz haver completado a idade e não era da sua competência determinar o fim do mandato do juiz classista, atribuição que era da composição plena ou do presidente do Tribunal.

75. Caso o TCU entenda diversamente do pleiteado pela recorrente, requer que seja explicitado o dispositivo legal que determinava a exoneração, exclusão de folha pela recorrente em face do juiz classista ter completado 70 anos.

76. Quanto à responsabilização solidária da recorrente alega que não há previsão legal ou contratual estabelecendo a responsabilidade da ora recorrente. Traz doutrina a respeito do tema (fl. 182,

anexo 2). Diz que não teve qualquer proveito pessoal com a aposentadoria do juiz classista. Requer, então, que seja excluída a sua responsabilização. Caso o TCU entenda diversamente do pleiteado pela recorrente, requer que seja explicitado o dispositivo legal que determina a solidariedade.

77. Requer, por fim:

*a) Acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva **ad causam** e da impossibilidade jurídica do pedido e da prescrição.*

b) Quanto ao mérito, a improcedência do presente recurso de revisão, pois efetuou a contagem correta, não tinha competência para encerrar as atividades do juiz classista, não existe lei ou contrato estabelecendo a solidariedade, o recurso de revisão viola o princípio da segurança jurídica.

Análise

78. Conforme já mencionado aqui a responsável foi chamada a este Tribunal para contrarrazoar o seguinte:

a) realização da contagem errônea de tempo de serviço de Juiz Classista do aposentando (contando 06 anos e 27 dias), dando ensejo à expedição do ato de aposentação (fl. 06 do v.p. do TC 010.195/1997-1);

b) permitir que o aposentando laborasse ainda que após a idade limite para aposentação compulsória (fato consumado em 23/03/1991) e até 17/12/92

*79. Indiscutivelmente, a ora responsável conhecia o fato de o juiz classista ter completado 70 anos em 28/3/1991, fato ressaltado no parecer de fl. 101, anexo 1, datado de 17/1/1992. Naquela assentada o parecer opinou apenas pela averbação do tempo de serviço pelo Tribunal em relação ao juiz classista, quando na verdade, deveria ter opinado também pela aposentadoria compulsória em observância aos requisitos dispostos em lei (arts. 2º, II, e 4º, ambos da Lei nº 6.903/1981, bem como o art. 40, § 2°, da CF/88). Entende-se que essa omissão contribuiu para a perpetração da irregularidade. Não há como acolher, dessa forma, a preliminar de ilegitimidade passiva **ad causam**. À recorrente não seria lícito alegar o desconhecimento da lei porque ocupava justamente a condição de Diretora do Serviço de Recursos Humanos. O dispositivo legal que obriga a saída do servidor são os arts. 2º, II, e 4º, ambos da Lei nº 6.903/1981, bem como à norma constitucional constante art. 40, § 2°.*

80. Certamente, a contagem do tempo de serviço é matemática observando-se obviamente os requisitos constantes em lei. A certidão de fl. 35, v.1 do TC 010.195/1997-1 atesta que o Sr. Antônio Bezerra foi designado para exercer as seguintes funções na Junta de Conciliação e Julgamento de Parnaíba - PI: Suplente de Juiz Classista, no triênio de 1974/1977; Juiz Classista Titular, no triênio de 1983;1986; Suplente de Juiz Classista, no triênio de 1987/1989, Juiz Classista Titular, no triênio de 1989/1992.

81. Conforme já mencionado aqui nesta resposta, a idade de 70 anos cria uma presunção júris et de jure de incapacidade para o classista e, portanto, o tempo de serviço prestado em desacordo com o artigo 661 da CLT não pode ser considerado como de efetivo exercício da magistratura. Esse dispositivo legal, bem como os arts. 2º, II e 4º, ambos da Lei nº 6.903/1981 e a norma constitucional constante art. 40, § 2°, da CF/88 evidenciam que a ora recorrente deveria ter opinado também pela aposentadoria compulsória, mas assim não o fez, restando clara sua responsabilização. O art. 202, inc. I, do RI/TCU disciplina que o TCU ao verificar a irregularidade das contas definirá a responsabilidade individual ou solidária pelo ato de gestão inquinado. Neste caso, a análise do nexo causal entre a conduta e o resultado definirá a existência ou não de solidariedade.

Conclusão acerca da responsabilização e imputação de responsabilidade das Sras. Maria Ione Martins de Araújo, Maria Madalena Veiga, Ilma Campelo de França Ferreira e Amélia Branco Bandeira Coelho

82. Conforme se observa da análise dos elementos de defesa colacionados pelas recorrentes, é inquestionável a materialidade da irregularidade aqui tratada, qual seja, concessão de aposentadoria ao Sr. Antônio Bezerra de Almeida, eis que este não preenchia o requisito temporal para o referido benefício especial como Juiz Classista.

83. As argumentações trazidas nas contrarrazões recursais, em suma, tentam descaracterizar a existência de liame causal entre as condutas das recorrentes e a perpetração da irregularidade. No entanto, conforme tratado nos itens de análise acima, as responsáveis não lograram êxito nesse desiderato. Tampouco colacionaram justificativas para descaracterizar a irregularidade das condutas. Dessa forma, inquestionável é a existência da irregularidade bem como a contribuição da conduta das recorrentes para esta.

84. Por outro lado, deve-se anotar que a análise do processo além de primar pela subsunção do fato à norma também deve ser norteada pelos princípios da razoabilidade e da equidade.

85. Deve-se ressaltar que neste caso não se verifica a inércia da atuação do TCU na aposentadoria do Sr. Antônio Bezerra de Almeida. O ato de aposentação deu-se em 4/12/1992 (fl. 21, v.p., do TC 010.195/1997). A permissão ilícita para que o aposentado continuasse laborando estendeu-se pelo exercício de 1992 e os valores irregulares foram pagos entre 18/12/1992 a junho de 1999. A Decisão nº 130/1999 – TCU – 2ª Câmara considerou ilegal o ato de aposentadoria do Sr. Antônio Bezerra de Almeida, no cargo de Juiz Classista de 1º Grau do TRT da 16ª Região, por não atender as condições impostas no art. 2º, item II, c/c o art. 4º, da Lei nº 6.903/81, recusando o seu registro. O MP/TCU, em cumprimento ao subitem 8.3 da Decisão nº 130/1999 – TCU – 2ª Câmara, interpôs recurso de revisão (em 16 de julho de 1999, fl. 1, anexo 1) contra o acórdão que julgou as contas do TRT/16ª Região, relativas ao exercício de 1992. Se fosse o caso de inércia, estaria caracterizada a expectativa de direito, no caso, do aposentado, em relação à percepção da verba de caráter alimentar. Este aspecto temporal certamente tem ligação íntima com o princípio da segurança jurídica.

86. Mesmo não sendo o caso de inércia da atuação do TCU, outros aspectos devem ser analisados. Conforme mencionado acima, o ato de aposentação deu-se em 4/12/1992 (fl. 21, v.p., do TC 010.195/1997). A permissão ilícita para que o aposentado continuasse laborando estendeu-se pelo exercício de 1992 e os valores irregulares foram pagos entre 18/12/1992 a junho de 1999. Em relação ao período trabalhado, conforme já mencionado nesta instrução aplicar-se-ia a Súmula 106/TCU. Quanto aos valores irregulares recebidos no período em que o servidor já se encontrava na inatividade, haveria uma imensa dificuldade de apuração quanto ao débito, tendo-se em vista que a análise deveria se pautar nos valores regularmente devidos e aqueles pagos de forma irregular mês a mês, dados estes não constantes do processo. Além disso, o servidor aposentado é falecido e os herdeiros deveriam ser acionados. Considera-se que o custo de se apurar este débito seria bem menor que o benefício obtido com o ressarcimento. Dessa forma, diante do princípio da racionalidade administrativa, da razoabilidade e da economicidade propõe-se o afastamento do valor débito.

87. A despeito de estar verificada a irregularidade atinente à grave infração à norma legal e constitucional não se considera razoável a aplicação de multa aos gestores tendo-se em vista as peculiaridades constantes do caso ora analisado e também o longo tempo transcorrido no desenvolvimento do presente processo. Ainda que não seja caso de verificação da ocorrência de prescrição ou decadência, o legislador não só o brasileiro, como em qualquer parte do mundo, prima pela segurança jurídica das relações, que é o sustentáculo de qualquer Estado Democrático de Direito. Dessa forma, não se entende razoável a aplicação de multa aos gestores.

Responsabilização do Sr. Antônio Bezerra de Almeida

88. Iniciando a análise pela boa-fé do Sr. Antônio Bezerra de Almeida parece não restar dúvida que de fato ele procedeu da maneira mais correta, uma vez que inicialmente entrou com petição para obter reconhecimento do seu tempo de serviço e só posteriormente ao deferimento desse pedido é que requereu sua aposentadoria. Ademais se entende que, apesar de ilegal, trabalhar além da idade limite para a aposentadoria compulsória é menos reprovável do que aposentar-se sem ter completado os requisitos para tal. Se erro houve, este deve ser atribuído ao órgão concedente, e não ao instituidor.

89. A despeito de o memorando DP nº 043/2008, encaminhado pelo TRT da 16ª Região, informar que não consta qualquer comprovante de escolaridade do mesmo em seus assentamentos originais (fl. 258, anexo 2, v.1), denota-se dos autos a baixa escolaridade do aposentado Sr. Antônio Bezerra de Almeida, fato que deve ser aqui sopesado (fl. 100, anexo 2). Assim, sob o ponto de vista do

homem médio não seria razoável exigir dele o conhecimento dos requisitos constantes da lei. Nesse diapasão também se extrai a boa-fé deste durante o período em que laborou após ter completado setenta anos, razão pela qual, propõe-se a aplicação da Súmula 106. Pelo exposto, discorda-se da posição exarada na Decisão 130/1999 – 2ª Câmara. Quanto aos valores percebidos irregularmente após a aposentadoria valem as considerações tecidas no item 85 desta análise.

90. Em suma, tendo-se em vista a boa-fé do Sr. Antônio Bezerra de Almeida, bem como a sua baixa escolaridade e presunção de legalidade do ato administrativo, propõe-se aqui a exclusão de sua responsabilidade.

PROPOSTA

91. Ante o exposto submetem-se os autos à consideração superior propondo:

I - conhecer, com fundamento nos arts. 32, inciso III, 35, inciso III, da Lei 8.443/92, do presente recurso de revisão para, no mérito, negar-lhe provimento,

II - manter inalterado o mérito das contas dos responsáveis (fls. 1/4, v.p) julgadas por meio da Relação 19/95; Sessão de 03/08/1995, Ata 27/95 de relatoria do então Ministro Paulo Affonso Martins de Oliveira (fl. 81, v.p.);

III. dar ciência da deliberação que vier a se adotada, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam:

a) às Sras Amélia Branco Bandeira Coelho, Maria Ione Martins de Araújo, Maria Madalena Veiga e Ilma Campelo de França Ferreira,

b) aos herdeiros do Sr. Antônio Bezerra de Almeida: Antônio Roberto de Almeida e Jeanne Souza de Almeida e

c) *ao Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região*."

4. O Diretor da Serur, mediante despacho de fl. 345 (anexo 2) que obteve a anuência do titular daquela unidade técnica, concordou com as conclusões da instrução, acima transcrita.

5. A representante do Ministério Público, em cota singela (fl. 345-v, anexo 2), pronunciou-se de acordo com a proposta da Serur.

É o relatório.

VOTO

De início, assinalo que estão presentes os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei nº 8.443/1992, pelo que conheço do presente recurso de revisão interposto pelo MP/TCU contra a decisão da Segunda Câmara (Relação nº 19/95) que julgou regulares com ressalva as contas do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região, referentes ao exercício de 1992.

2. A exordial desta fase processual é a Decisão nº 130/1999, na qual, ao examinar o ato de aposentadoria de Antonio Bezerra de Almeida, no cargo de Juiz Classista de 1º Grau do TRT-16ª Região, a 2ª Câmara o considerou ilegal e converteu o processo em TCE para a apurar as responsabilidades e promover o ressarcimento das despesas irregularmente efetuadas, encaminhando os autos ao MP/TCU para que ele analisasse a conveniência e oportunidade de interpor recurso de revisão às contas do TRT - 16 ª Região, relativas ao exercício de 1992.

3. Os fatos questionados, em suma, podem ser assim descritos: (i) quando completou 70 anos, o juiz classista daquele TRT, Antonio Bezerra de Almeida, contava com 4 anos, 4 meses e 19 dias neste cargo e, portanto, não restavam atendidos os requisitos previstos no art. 4º da Lei nº 6.903/1981 (estar no exercício da magistratura a, pelo menos, 5 anos contínuos de efetivo exercício no cargo ou, não estando, o houver exercido por mais de 10 anos contínuos); (ii) no entanto, o juiz classista continuou trabalhando e quando o órgão firmou o ato de concessão da aposentadoria (4/12/1992), ele contava com 6 anos e 27 dias de tempo de serviço, ou seja, houve o cômputo do período em que ele laborou após os 70 anos.

4. Após serem promovidas as diligências, audiências e citações pertinentes, os seguintes responsáveis do TRT - 16ª Região compareceram aos autos para se defenderem da participação na concessão do ato considerado ilegal: Maria Ione Martins de Araújo - então Vice-Presidenta, no exercício

da presidência, por assinar o ato de concessão da aposentadoria; Maria Madalena Veiga - então Diretora do Serviço de Recursos Humanos, por realizar contagem errônea de tempo de serviço e por permitir que o juiz classista laborasse ainda que após a idade limite para aposentadoria compulsória; Ilma Campelo de França Ferreira - então Chefe do Setor de Magistrado, por realizar contagem errônea de tempo de serviço do juiz; Amélia Branco Bandeira Coelho - então Presidenta, por permitir que o juiz classista laborasse ainda que após a idade limite para aposentadoria compulsória.

5. Após examinar os argumentos apresentados pelas responsáveis, conforme instrução transcrita no relatório que precede a este voto, a Serur concluiu que: (a) "*tendo-se em vista a boa-fé do Sr. Antônio Bezerra de Almeida, bem como a sua baixa escolaridade e presunção de legalidade do ato administrativo, propõe-se aqui a exclusão de sua responsabilidade"* e (b) *"a despeito de estar verificada a irregularidade atinente à grave infração à norma legal e constitucional não se considera razoável a aplicação de multa aos gestores, tendo-se em vista as peculiaridades constantes do caso ora analisado e também o longo tempo transcorrido no desenvolvimento do presente processo*".

6. Considero que a unidade técnica está correta quando, embasada em razões de fato e de direito e com a anuência da representante do MP/TCU, propugna por não dar provimento ao presente recurso.

7. De fato, em uma rígida interpretação dos normativos, o ato não merecia prosperar. Mas, na reprovação da conduta do principal beneficiário da concessão, o juiz classista Antônio Bezerra de Almeida, deve-se ponderar o fato de que sua ação se configurou como denotativa de presunção de ausência de má-fé, porquanto, conforme asseverou a unidade técnica: "*(...) parece não restar dúvida que de fato ele procedeu da maneira mais correta, uma vez que inicialmente entrou com petição para obter reconhecimento do seu tempo de serviço e só posteriormente ao deferimento desse pedido é que requereu sua aposentadoria. Ademais se entende que, apesar de ilegal, trabalhar além da idade limite para a aposentadoria compulsória é menos reprovável do que aposentar-se sem ter completado os requisitos para tal*".

8. De fato, ao completar 70 anos o juiz classista estava a pouco mais de 7 meses do termo mínimo de 5 anos exigidos para aposentadoria no cargo. No entanto, trabalhou por mais 1 ano além deste termo, quando finalmente o ato de aposentação foi firmado.

9. Ao justificar a proposta de exclusão da responsabilidade do beneficiário do ato concessório, o auditor da Serur, assevera, ainda, que: "*(...) denota-se dos autos a baixa escolaridade do aposentado (...), fato que deve ser aqui sopesado (...). Assim, sob o ponto de vista do homem médio não seria razoável exigir dele o conhecimento dos requisitos constantes da lei. Nesse diapasão também se extrai a boa-fé deste durante o período em que laborou após ter completado setenta anos, razão pela qual, propõe-se a aplicação da Súmula 106*".

10. Concordo com a essência deste argumento. Porém, faço uma breve ressalva apenas quanto à utilização da figura do chamado "*homem médio*". A razão é que, no caso aqui tratado, diferentemente desta figura abstrata do indivíduo que numa situação concreta deva atender às expectativas exigidas em virtude de um padrão de conduta imaginário de um homem diligente ou razoável, o que se constata é um sujeito com capacidades e habilidades pessoais objetivas que, conquanto tenha agido em dissonância da média abstrata supostamente esperada, atuou de boa-fé. E, ademais, na questão tratada nestes autos, o argumento do "*homem médio"* se por um lado poderia isentar de responsabilidade o juiz classista, por outro serviria como subsídio para apenar os gestores. Assim, embora tratando de um mesmo caso concreto, o abstrato parâmetro da figura do "*homem médio*" estaria servindo a finalidades intrinsecamente contraditórias.

11. Tais considerações, em conjunto com os alegados princípios da racionalidade administrativa, da razoabilidade e da economicidade, afasta, igualmente, a punição com aplicação de multa aos gestores envolvidos no ato questionado.

12. De fato, em que pesem os vícios do ato de concessão de aposentadoria, verifico que não se configurou a má-fé dos responsáveis, tampouco dano relevante ao erário. Assim, realmente cabe a

aplicação da Súmula nº 106 e, por corolário, exsurge, em caráter excepcional e vinculado ao caso aqui tratado, a improcedência da revisão das contas do órgão concedente, relativas ao exercício de 1992.

Assim sendo, acolho a proposta da unidade técnica, ratificada pela representante do MP/TCU, e voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1658/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 374.028/1993-1 (c/ 2 anexos e 1 apenso: TC 010.195/1997-1, c/ 1 volume)

2. Grupo I, Classe de Assunto I – Recurso de Revisão (em processo de Tomada de Contas - exercício: 1992)

3. Recorrente/responsáveis:

3.1. Recorrente: Ministério Público junto ao TCU - MP/TCU

3.2. Responsáveis: Amélia Branco Bandeira Coelho – então Presidenta do TRT da 16ª Região (CPF 090.411.501-10), Maria Ione Martins de Araújo – então Vice-Presidenta do TRT da 16ª Região (CPF 060.826.613-20), Maria Madalena Veiga – então Diretora do Serviço de Recursos Humanos do TRT da 16ª Região (CPF 011.898.833-68), Ilma Campelo de França Ferreira - então Chefe do Setor de Magistrado do TRT da 16ª Região (CPF 104.149.083-68).

4. Unidade: Tribunal Regional do Trabalho - 16ª Região/MA

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

5.1. Relator da Decisão Recorrida: Ministro Paulo Affonso Martins de Oliveira

6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva

7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos - Serur

8. Advogados constituídos nos autos: Antônio de Jesus Leitão Nunes (OAB/MA 4311), Sandra Frota Albuquerque Dino de Castro e Costa (OAB/DF 18712), José Guilherme Carvalho Zagallo (OAB/MA 4059), Mário de Andrade Macieira (OAB/MA 4217), Gedecy Fontes de Medeiros Filhos (OAB/MA 5135), Guilherme Fernandes Souza Silva (OAB/MA 6194), Mayco Murilo Pinheiro (OAB/MA 6881) e João Guilherme Carvalho Zagallo (OAB/MA 6904)

9. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU contra a decisão da Segunda Câmara, constante da Relação nº 19/95, Sessão de 03/08/1995, Ata nº 27/95, mediante a qual foram julgadas regulares com ressalva as contas do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região, referentes ao exercício de 1992.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento nos artigos 32, inciso III, e 35, inciso III, da Lei nº 8.443/92, em:

9.1. conhecer do presente recurso para, no mérito, negar-lhe provimento;

9.2. dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e voto que a fundamentam aos responsáveis arrolados no subitem 3.2, acima;

9.3. arquivar os autos.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1658-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE V – Plenário
TC-007.237/2009-7 (com 1 volume e 1 anexo)
Natureza: Monitoramento
Unidade: Financiadora de Estudos e Projetos – Finep
Interessado: Tribunal de Contas da União
Responsáveis: Luís Manuel Rebelo Fernandes, CPF 797.578.477-04; Luiz Antônio Coelho Lopes, CPF 799.519.967-87.

Advogados constituídos nos autos: Alessandro Medeiros da Costa Brum, OAB/RJ 108.347; Guilherme Eisenlohr, OAB/RJ 13.828; Kathya Valeska Gonzales Azevedo, OAB/RJ 109.559; Luís Guilherme Magalhães de Sá e Melo, OAB/RJ 108.903; Magda Toledo Barreto, OAB/RJ 112.274; Maria da Conceição Marinho Victal, OAB/RJ 75.333; Mariana Lessa Rego de Almeida, OAB/RJ 131.777; Miriam Azevedo Hernandez Perez, OAB/RJ 139.332; Mônica Sampaio Kruel Rodrigues, OAB/RJ 59.176; Priscilla de Souza Francisco, OAB/RJ 135.261; Shirley de Oliveira Santos, OAB/RJ 107.910; Viviane Toledo Marques do Couto, OAB/RJ 122.059; Jean Carlo Gonçalves dos Santos, OAB/RJ 162.552-E; Joana Pires Gonçalves, OAB/RJ 165.417-E; Lourenço Duque Estrada de Barros, OAB/RJ 164.346-E; Saulo Caldeira de Almeida, OAB/SP 164.369-E.

SUMÁRIO: MONITORAMENTO DE DETERMINAÇÕES PROFERIDAS SOBRE REPRESENTAÇÃO. SUPOSTA IDENTIFICAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO DO TRIBUNAL. AUDIÊNCIA. RAZÕES DE JUSTIFICATIVA SUFICIENTES PARA AFASTAR AS SUPOSTAS IRREGULARIDADES. ALERTA. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de monitoramento constituído com vistas a verificar o cumprimento das determinações constantes do item 9.3 do Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário e dos itens 9.2 e 9.3 do Acórdão 2.876/2008 – TCU – Plenário, atinentes a providências destinadas a sanar irregularidades identificadas no âmbito do edital de seleção pública relativo à "Subvenção Econômica à Inovação 01/2008".

2. Após diligências junto à Finep, destinadas a obter informações acerca das providências adotadas em função das determinações em tela, os autos foram objeto da instrução acostada às fls. 232/41, que passo a transcrever, com os eventuais ajustes de forma julgados pertinentes:

"**I – INTRODUÇÃO**

Trata-se de processo de monitoramento autorizado no item 9.4 do Acórdão 2.876/2008 – TCU – Plenário (fls. 10), com o objetivo de verificar o cumprimento do item 9.3 do Acórdão 2.445/2008 – TCU

– Plenário (fls. 24). Os Acórdãos citados foram decorrentes da análise da **SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008**, empreendida pela Finep.

2. Segundo o *site* da Finep, 'o objetivo do Programa de Subvenção Econômica é promover um significativo aumento das atividades de inovação e o incremento da competitividade das empresas e da economia do país. A nova modalidade de apoio financeiro permite a aplicação de recursos públicos não-reembolsáveis diretamente em empresas, para compartilhar com elas os custos e riscos inerentes a tais atividades'.

II – SÍNTESE E ANÁLISE DAS QUESTÕES VERSADAS NO PROCESSO

3. A seguir passaremos à análise do cumprimento dos itens constante do Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário, objeto deste processo.

4. Item 9.3.1 – 'cientificação aos desclassificados na Etapa 1 do procedimento de seleção pública dos **motivos e critérios** que ensejaram a sua exclusão da seleção, alertando-os para a possibilidade de obtenção de esclarecimentos adicionais, **de cópia dos pareceres e manifestações sobre a desclassificação de suas propostas, de acesso a informações não protegidas por sigilo**, bem como de interposição de recurso em prazo fixo e igual para todos os desclassificados, com prazo razoável para interposição e apreciação; (grifos nossos)

4.1. Essa determinação foi reafirmada no Acórdão 2.876/2008 – TCU – Plenário, que no item 9.3.1 determinou: 'ao expedir as notificações aos desclassificados na 'Etapa1', em cumprimento ao item 9.3.1 do Acórdão 2.448/2008 – Plenário, **alerte expressamente** aos participantes da possibilidade de obtenção de esclarecimentos adicionais, de cópia dos pareceres e manifestações sobre a desclassificação de suas propostas, de acesso a informações não protegidas por sigilo, bem como do prazo razoável para interposição de recurso contra a decisão de desclassificação'. (grifo nosso)

4.2. O motivo para a ênfase dada ao teor da comunicação a ser expedida para os participantes do processo foi a preocupação desta Corte em deixar bem claro os direitos dos interessados. Essa modalidade de repasse de recursos tem sido bastante questionada no âmbito desta Corte com relação à transparência e publicidade do processo, fatos apontados nos TCs 005.307/2007-8, 024.575/2008-0 e 007.253/2009-0. Em seu recurso (fls. 197/9) a entidade solicitou permissão para a continuidade do processo de seleção e apresentou cronograma de atendimento das determinações contidas no Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário. Neste cronograma estava prevista a notificação dos interessados com a expressão 'possibilidade de obtenção de esclarecimentos adicionais'. Contudo, esta Corte considerou que a forma de comunicação apresentada pela Finep estava muito abrangente, o que não garantiria aos interessados a certeza das informações que teriam que lhe ser prestadas. Tal preocupação está expressa no Relatório do Ministro-Relator (fls. 5). Assim, com vistas a prover aos possíveis interessados todos os subsídios possíveis para a elaboração de seus recursos, esta Corte enfatizou a determinação constante no primeiro Acórdão, repetindo-a e acrescentando a palavra 'expressamente'.

4.3. A entidade expediu as notificações determinadas através de mensagem eletrônica (e-mail), cujo teor está expresso às fls. 182.

4.4. Da leitura das cópias da mensagem constantes às fls. 62 e 182 observa-se que, apesar de terem sido enviadas as notificações, as mesmas apenas cumprem a determinação de notificar os critérios que nortearam a desclassificação do candidato, mas não os motivos. Consultando o sistema que gerencia o processo, verificamos que a informação enviada pelo e-mail já se encontrava à disposição dos candidatos na área que lhes foi permitido o acesso por meio de senha. A correspondência enviada não acrescentou nenhuma informação às que o candidato já possuía. Os motivos que efetivamente desclassificaram os projetos só estavam acessíveis aos consultores, que tinham maior acesso ao sistema. O módulo 'Análise – Parecer, justificativas e observações' (fls. 221 e 223), apenas acessível aos consultores, é onde se encontram os motivos para a desclassificação das propostas em função dos critérios estabelecidos no edital. Assim, para obterem maiores subsídios para elaborarem seus recursos, os interessados deveriam necessariamente solicitar 'outras informações', já que as enviadas pelo *e-mail* já se encontravam à sua disposição antes da determinação deste Tribunal.

4.5. Também não foi cumprida a determinação de alertar **expressamente**, ou seja, informar a que tipo de informações os desclassificados poderiam ter acesso. A Finep limitou-se a informar que 'outras' informações poderiam ser solicitadas através de e-mail.

4.6. Outro aspecto a ser observado pela entidade constante da determinação em análise refere-se à garantia de prazo compatível para a apresentação dos recursos. O prazo relativo à apresentação de recursos apresentado a esta Corte pela entidade foi o seguinte (fls. 231):

Cronograma aprovado						
		0	1	2	3	4
5	6	7	8	9		

4.7. Tal cronograma foi apresentado em 17/11/2008, juntamente com o requerimento de revogação da medida cautelar determinada no Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário. Contudo, as notificações somente começaram a ser expedidas a partir de 16h33 do dia 16/12/2008 (fls. 80) e terminaram às 15h55 do dia 19/12 (fls. 96). Entre a data de apresentação do cronograma e o início da expedição das comunicações foram decorridos 20 (vinte) dias úteis. Considerando que nenhum dos destinatários tenha tido problemas com a recepção do e-mail de notificação, somente a partir do dia 19/12/2008 é que efetivamente poder-se-ia afirmar que todos receberam a comunicação. Como o prazo para a entrada dos recursos se expiraria em 29/12/2008, foram efetivamente concedidos, para os últimos que receberam a mensagem, 5 (cinco) dias úteis para a apresentação dos recursos, já que dia 25/12/2008 foi feriado. O período inicialmente apresentado seria de 10 (dez) dias úteis. Vale ressaltar que neste período estão considerados os dias 24/12 e 26/12/2008 (sexta-feira entre o dia 25/12/2008 – feriado e sábado) como sendo dias úteis. O cronograma abaixo reflete o efetivamente realizado pela entidade.

Cronograma executado						
	6	7	8	9	0	1
2	3	4	5	6	7	8
9						

4.8. O que constatamos foi que a entidade:

- não informou os motivos que ensejaram a exclusão do candidato do processo seletivo, limitando-se a informar apenas os critérios utilizados para a desclassificação, informação que o candidato já possuía;

- não informou a que tipo de informação o candidato poderia ter acesso, limitando-se a dizer que informações adicionais poderiam ser solicitadas;

- alterou o cronograma considerado por esta Corte quando da apreciação do processo, passando não só as novas datas do cronograma para período reconhecidamente difícil em face das festas de fim de ano, mas também não concedendo a todos o mesmo prazo para a elaboração dos recursos.

5. Item 9.3.2. 'atendimento a todas as solicitações formalizadas em vista da cientificação determinada no subitem 9.3.1 retro;'

5.1. Através do ato de requisição 1/2009 solicitamos à entidade 'informar se algum dos desclassificados solicitou outras informações além das disponíveis nos registros informatizados, enviando cópia das mesmas e cópia das respostas, caso tenham sido fornecidas'. Como resposta, recebemos cópias de duas solicitações de informações que deram entrada na entidade via *e-mail* com suas respectivas

respostas (fls. 105/9). Não nos foi apresentado nenhum sistema organizado de acompanhamento e armazenamento de informações relativas ao processo de atendimento às solicitações de informações adicionais. Cumpre ressaltar que as mensagens enviadas são exemplo do que já comentamos no item anterior. No *e-mail* constante às fls. 109 o interessado comunica à Finep que até o dia 19/12 ainda não tinha recebido o *e-mail* com a notificação da possibilidade de interposição de recurso determinado pelo TCU. De fato, a Finep não tem como comprovar que todos os candidatos receberam as notificações enviadas por e-mail, pois não pediu a confirmação dos mesmos. No outro *e-mail* (fls. 106) o candidato cobra a resposta de seu pedido de informações adicionais. As duas solicitações foram atendidas no dia 23/12 com informações que já poderiam ter sido enviadas caso a determinação desta Corte, analisada no item anterior, tivesse sido atendida da forma como foi determinada. Nada mais do que a análise constante do parecer dos consultores foi enviada para o atendimento das solicitações dos *e-mails* em questão.

6. Item 9.3.3. 'apreciação de todos os recursos porventura interpostos em virtude da cientificação ora determinada;'

6.1. Segundo a Finep, foram protocolados 111 (cento e onze) recursos. Por meio do ato de requisição 4/322 (fls. 224), solicitamos os processos decorrentes dos recursos interpostos pelos candidatos reprovados. Foram enviadas pastas contendo vários recursos e suas respostas. Não foram apresentados todos os recursos que deram entrada na entidade. Não estavam arquivados nestas pastas 15 (quinze) recursos. Anexadas a alguns recursos estão as análises que subsidiaram suas respectivas respostas. Nem todos os recursos estão acompanhados de suas análises, mas em todos os recursos apresentados estão anexados os ofícios que encaminharam o resultado das mesmas. Também estão anexados nestas pastas outros documentos que não fazem parte do processo cronologicamente, como recursos interpostos antes do Acórdão que determinou a abertura de prazo recursal, cartas solicitando esclarecimentos, *e-mails* e outros documentos que não guardam nenhuma relação com os recursos. Após a análise das pastas, verificamos que foram enviadas correspondências com respostas a outros recursos interpostos antes do Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário. Tendo em vista que não conseguimos verificar efetivamente se houve análise dos recursos interpostos, pois não havia nenhum documento que efetivamente comprovasse tal fato, solicitamos cópias de algumas análises. Como resposta, a Finep informou que:

'Área 1 – Na Área 1, de Tecnologias da Informação e Comunicação, não houve parecer separado de análise em relação às cartas. Segundo apurado junto ao coordenador temático, Dr. André Castro Nunes, as correspondências foram redigidas em conjunto pelo Comitê de Análise de recursos daquela Área. A Ata de reunião específica deste processo está em anexo.

Área 2 – Na Área 2, de Biotecnologia, os recursos da fase 1 tiveram pareceres individuais do comitê de análise. O recurso da SBV 8811, entretanto, não teve parecer dos consultores, pois o caso se tratava de violação ao edital (valor solicitado pelo proponente abaixo do mínimo permitido), conforme demonstrado na carta de resposta em anexo. O projeto da Bioexton apresentou recurso somente na fase 2, visto que havia sido aprovado na primeira fase. No seu caso específico, a carta foi a própria análise, realizada por mim, à época Coordenador Temático da Área 2. A carta que fundamenta a aprovação está anexa ao processo.

Área 4 – Na Área 4, de Projetos Estratégicos, não houve parecer separado de análise em realização às cartas. Segundo apurado junto ao coordenador temático, Dr. Ricardo Jabace, as correspondências foram redigidas com base na ata de reunião do processo, que fundamentou a situação de cada empresa reclamante. A Ata de reunião específica deste processo está em anexo.'

6.2. Como se observa do texto anterior, não houve uniformidade de procedimentos para análise dos recursos apresentados, o que confere elevado grau de discricionariedade aos responsáveis pelas análises. Caso algum candidato solicite o resultado da análise de seu recurso, objetivando corrigir no futuro as deficiências que o alijaram do processo, dependendo da área não conseguirá tal informação. Às fls. 183/93 encontram-se algumas cópias de ofícios enviados para os candidatos que tiveram seus recursos analisados. Vale ressaltar que para alguns candidatos sequer foi elaborado um relatório de análise, apenas um ofício, que foi assinado por servidor que não participou da análise.

6.3. O que constatamos é que a entidade não teve o cuidado de dar um tratamento isonômico para os recursos, ou seja, para alguns foi elaborado relatório de análise, para outros não.

7. Item 9.3.4 'indicação dos habilitados para a Etapa2 em razão do provimento do recurso eventualmente interposto contra a desclassificação na Etapa 1, após as providências indicadas nos subitens anteriores;'.

7.1. Foram indicados para participar da segunda etapa 14 (catorze) candidatos nas 6 (seis) áreas temáticas, conforme os *e-mails* de fls. 194/207. Esses candidatos foram informados de sua habilitação para a segunda etapa bem como do cronograma a ser cumprido. Esta etapa ainda está em andamento.

8. O Acórdão 2.876/2008 – TCU – Plenário complementando o Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário, determinou ainda que a Finep: 'disponibilize em seu sítio na Internet, **na área própria para as comunicações relativas ao procedimento em questão**, cópia das deliberações exaradas no presente Processo' (grifo nosso).

8.1. Consultando a *home page* da entidade, verificamos que a cópia das deliberações em questão foram hospedadas no *link* 'NÚMEROS FINEP'. Segundo nosso entendimento, o local apropriado para hospedar tal informação seria a aba referente às Subvenções Econômicas. Neste local estão relacionadas TODAS as chamadas públicas já realizadas pela Finep na modalidade Subvenção Econômica e suas respectivas informações. Por outro lado, na aba 'NÚMEROS FINEP' a única informação sobre Subvenção Econômica é o Acórdão do TCU e a representação da Finep que solicita autorização para a continuidade do processo. Nesta opção estão informações relativas às prestações de contas, relatórios de atividades e demonstrações contábeis.

8.2. Não obstante a entidade ter informado que a notícia sobre o Acórdão em comento ficou na seção 'DESTAQUE', situada na página inicial do *site*, no período de 4/12/2008 a 28/03/2009, consideramos que o local escolhido para hospedar a determinação desta corte não foi o mais adequado.

9. Por fim, merece destaque a questão apontada pelo dirigente da Finep no ofício que solicitou a revogação da medida cautelar, que suspendeu o prosseguimento do processo de seleção em análise. Em seu ofício, o dirigente esclarece (fls. 197/8):

'Outrossim, cabe esclarecer que a adoção do cronograma proposto só permitiria a contratação de projetos aprovados em abril de 2009, o que acarretaria os seguintes problemas:

1) Nos termos originais do edital, os projetos de inovação das empresas candidatas teriam seu início a partir do último trimestre de 2008. Por se tratar de projetos de pesquisa e desenvolvimento, o prazo é fator crucial para geração de vantagens competitivas para as empresas brasileiras no mercado global. Desta forma, o atraso em questão pode prejudicar o objetivo público visado pelo próprio edital.

2) A execução orçamentária da subvenção econômica em 2008 previa a contratação dos projetos aprovados neste edital ainda em 2008. A transferência desta contratação para 2009 acarretará a perda de recursos destinados à subvenção econômica e a sobrecarga do orçamento da subvenção econômica no ano de 2009.

Diante do exposto, a Finep requer, adicionalmente, autorização para contratação imediata dos projetos já aprovados no âmbito da 'Seleção Pública MCT/Finep/FNDCT Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008'.'

9.1. Segundo o *site* da Finep (Chamadas Públicas/Chamadas Encerradas/Resultados), foram aprovados 206 projetos totalizando R$ 450.000.000,00 (quatrocentos e cinquenta milhões de reais). E, em decorrência da existência de saldo das subvenções anteriores, poderiam ser contratados mais 39 (trinta e nove) projetos. Solicitamos a situação dos 245 (duzentos e quarenta e cinco) projetos aprovados (fls. 152) e constatamos que, em 2008, foram emitidos apenas 33 (trinta e três) empenhos no montante de R$ 11.215.685,64 que representam apenas 2,5% do total de recursos destinados ao processo de seleção. Em 2009 já foram empenhados recursos no montante de R$ 113.264.197,87 que representam cerca de 25,17% do total. O total empenhado até o momento para projetos aprovados na Subvenção Econômica de 2008 é de 27,67% (fls. 209/12).

9.2. Assim, considerando os esclarecimentos do dirigente acima transcritos, o objetivo público visado pelo edital deve ter sido prejudicado, não só pela perda dos recursos orçamentários, mas sobretudo pela perda das vantagens competitivas das empresas brasileiras no mercado global.

9.3. Vale ressaltar que esta Corte, sensibilizada com a possibilidade de que a manutenção da medida suspensiva do processo poderia acarretar esses prejuízos, decidiu pela sua revogação. Resta, no momento, esclarecer os motivos pelos quais não foi preservado o interesse público buscado no processo, que se daria com a contratação, em 2008, dos projetos aprovados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

10. O processo de Chamada Pública na modalidade Subvenção Econômica é bastante recente na Finep, tendo sido iniciado pela primeira vez em 2006. É natural que surjam várias situações novas para a entidade, em face do caráter inovador e multidisciplinar do processo. Contudo, as regras básicas da administração pública não são novidade para a Finep, tendo em vista que várias outras formas de Chamadas Públicas são realizadas por aquela entidade pública. Entre essas regras encontra-se o direito de contraditório e ampla defesa. Estas não devem ser surpresa nem representar dificuldade para os gestores da entidade, pois aquela Instituição é considerada de excelência. Quando esta Corte proferiu o Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário, sua intenção foi garantir aos candidatos o direito à apresentação de recursos entendidos como cabíveis. A forma como foi cumprido o Acórdão em questão não atendeu aos objetivos do mesmo, pois além de não terem sido enviadas as informações determinadas por esta Corte, também não foi conferido prazo compatível e semelhante para todos os candidatos elaborarem seus recursos. Adicionalmente, verificamos que no tratamento dado aos recursos, seja com relação à formalização de suas análises, comunicação do resultado das análises aos interessados e posterior arquivamento dos documentos, a entidade não dispensou os cuidados necessários aos processos administrativos.

CONCLUSÃO

11. Em face do exposto, propomos, com fulcro no estabelecido no artigo 157 do Regimento Interno desta Corte e considerando a Portaria 6, de 11/2/2009, do Exmº Sr. Ministro-Relator, Augusto Sherman Cavalcanti, que delega competência ao titular desta Secex/RJ para realização de audiências, solicitar ao dirigente da entidade, Sr. Luís Manuel Rebelo Fernandes e ao Sr. Luiz Antônio Coelho Lopes, patrocinador da SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008, para que apresentem, no prazo de quinze dias, a contar da data de recebimento da notificação, razões de justificativa para:

- omissão no texto da notificação enviada aos candidatos reprovados na primeira etapa da SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008 das informações a que os candidatos poderiam ter acesso, conforme determinado por esta Corte nos Acórdãos 2.876/2008 e 2.445/2008 – TCU – Plenário;

- omissão no texto da notificação enviada aos candidatos reprovados na primeira etapa da SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008 dos motivos que levaram à reprovação dos candidatos na primeira etapa da seleção, conforme determinado por esta Corte nos Acórdãos 2.876/2008 e 2.445/2008 – TCU – Plenário;

- alteração do cronograma apresentado a esta Corte como parte do cumprimento das determinações exaradas no Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário;

- concessão de prazo diferenciado para interposição de recursos para os candidatos reprovados na primeira etapa do processo de SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008;

- não formalização de processos para análise das solicitações de informações adicionais e recursos que deram entrada na entidade em virtude do Acórdão 2.876/2008 – TCU – Plenário;

- colocação em local não adequado no *site* da entidade de cópia das deliberações desta Corte relacionadas ao processo de SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008; e

- não contratação, no exercício de 2008, de todos os projetos aprovados na SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008."

3. Ainda que concordando com as proposições apresentadas na instrução, o Diretor da Área posicionou-se pela necessidade de nelas promover alguns ajustes (fls. 242/3):

"De início, vale registrar que, além da questão ora tratada, tramita ainda, nesta Corte de Contas, sob a Relatoria do Exmº Sr. Ministro André Luís de Carvalho, o TC-007.253/2009-0, que versa sobre representação autuada em virtude comunicação, via Ouvidoria, de possíveis falhas na condução do procedimento de Seleção Pública MCT/Finep/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 1/2009. Vale ressaltar que, após a realização de inspeção, autorizada pelo Relator, foram propostas medidas corretivas, em vista da confirmação das falhas noticiadas.

2. Quanto ao mérito do presente Monitoramento, ante o que restou esclarecido no relatório precedente, manifestamos concordância com a proposta de audiência sugerida, a ser realizada com base em delegação de competência concedida pelo Relator, para a qual entendemos necessários pequenos ajustes, para que figure nos seguintes termos:

a) seja realizada audiência dos Srs. Luís Manuel Rebelo Fernandes, dirigente da Finep, e Luiz Antônio Coelho Lopes, patrocinador do procedimento, com fulcro no art. 157 do RI/TCU, bem como na delegação de competência concedida pela Exmº Sr. Ministro-Relator Augusto Sherman Cavalcanti, por meio da Portaria GM-ASC nº 6/2009, para que apresentem, no prazo de quinze dias, a contar da data de recebimento desta notificação, razões de justificativa para os seguintes fatos:

a.1) omissão no texto da notificação enviada aos candidatos reprovados na primeira etapa da SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008 das informações a que os candidatos poderiam ter acesso, conforme determinado por esta Corte no item 9.3.1 do Acórdão 2445/2008–Plenário, e reiterado no item 9.3.1. do Acórdão 2876/2008–Plenário;

a.2) alteração do cronograma apresentado a esta Corte e aceito como condição a ser observada, nos termos do Acórdão 2876/2008–Plenário, para que fosse revogada a medida cautelar decretada por meio do Acórdão 2445/2008–Plenário;

a.3) concessão de prazo diferenciado para interposição de recursos para os candidatos reprovados na primeira etapa do processo de SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, descumprindo o comando contido na parte final do item 9.3.1 do Acórdão 2445/2008–Plenário;

a.4) não-formalização de autos de processos para análise das solicitações de informações adicionais e recursos que deram entrada na entidade em virtude do Acórdão 2876/2008–Plenário, descumprindo o comando contido no art. 22, § 1º e 4º, c/c o art. 29, § 1º, ambos da Lei 9.784/99, bem como dificultando ou impossibilitando o exercício do direito a que se refere o art. 3º, inciso II, da mesma lei;

a.5) disponibilização em local não adequado, no *site* da Entidade, de cópia das deliberações desta Corte relacionadas ao processo de SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, descumprindo a determinação exarada no item 9.3.2 do Acórdão 2876/2008–Plenário; e

a.6) não-contratação, no exercício de 2008, de todos os projetos aprovados na SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, descumprindo o comando contido na parte final do item 9.2 do Acórdão 2876/2008-Plenário.

3. Ademais, em vista do comando contido no § 2º do art. 1º da Portaria GM-ASC nº 6/2009 (delegação de competência), considerando tratar-se de processo de alta relevância e materialidade, propomos a expedição de comunicação eletrônica, dirigida à Chefia de Gabinete do Exmº Sr. Ministro-Relator Augusto Sherman, dando ciência da realização da audiência alvitrada."

4. Após a realização das medidas sugeridas, os autos foram alvo da instrução constante às fls. 388/98, que também adoto como parte deste Relatório, com os eventuais ajustes considerados necessários:

"**I – INTRODUÇÃO**

Trata-se de processo de monitoramento autorizado no item 9.4 do Acórdão 2876/2008 – TCU – Plenário (fls. 10), com o objetivo de verificar o cumprimento do item 9.3 do Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário (fls. 24). Os Acórdãos citados foram decorrentes da análise da **SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008,** empreendida pela Finep.

2. Nesta oportunidade, analisam-se as razões/justificativas apresentadas pelos Srs. Luís Manuel Rebelo Fernandes, dirigente da Entidade, e Luiz Antônio Coelho Lopes, patrocinador da SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008.

II – SÍNTESE E ANÁLISE DAS QUESTÕES OBJETO DA AUDIÊNCIA

3. As respostas apresentadas em decorrência dos Ofícios 1197/2009 e 1198/2009, desta Secex/RJ (fls. 245/248), pelos Srs. Luís Manuel Rebelo Fernandes, dirigente da Entidade, e Luiz Antônio Coelho Lopes, patrocinador da SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008, são praticamente idênticas. Assim, a análise a seguir se aplica a ambos.

a) 'omissão no texto da notificação enviada aos candidatos reprovados na primeira etapa da SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008 das informações a que os candidatos poderiam ter acesso, conforme determinado por esta Corte no item 9.3.1 do Acórdão 2445/2008-Plenário, e reiterado no item 9.3.1. do Acórdão 2876/2008-Plenário;'

4. O ponto central abordado neste item da audiência foi o fato de, no corpo da notificação enviada aos candidatos desclassificados, não constar a que tipo de informação os mesmos poderiam ter acesso, conforme determinado por esta Corte nos Acórdãos acima referenciados.

5. Os responsáveis apresentam extensos textos (fls. 252/253 e 320/323) abordando vários aspectos, como estrutura da seleção pública, sigilo de informações, entre outros, para em síntese defender a ideia de que a frase, 'Os candidatos que desejarem outras informações sobre avaliação de seus projetos, além das enviadas, deverão solicitar através de e-mail.', colocada no corpo da mensagem enviada aos candidatos desclassificados, supriria o determinado pelo TCU. Isto porque poderia haver informações sigilosas nos pareceres dos consultores, que não poderiam ser franqueadas aos candidatos.

6. Conforme já abordado às fls. 232/234, não foi disponibilizada nenhuma informação nova para os candidatos, pois os mesmos já tinham acesso aos **critérios** de desclassificação. Os **motivos** que os desclassificaram, informação que deveria ser fornecida segundo determinação desta Corte, não foram fornecidos. Nem tampouco foi informado aos interessados, **expressamente**, ainda segundo determinação desta Corte, a que tipo de informações os mesmos poderiam ter acesso, como cópias de pareceres e outros documentos.

7. Nos processos constituídos para analisar os projetos candidatos ao processo de seleção, consultados por ocasião da inspeção realizada na Finep, não encontramos nenhuma informação, nos pareceres dos consultores, que não fosse exclusivamente vinculada ao projeto em análise. Vale ressaltar que as análises são bastante sucintas, não apresentando nenhuma informação que não possa ser franqueada **ao próprio interessado**. Tal fato pode ser comprovado das cópias de algumas análises acostadas às fls. 175/176 e 219/222.

8. Os processos anteriores de seleção pública na modalidade Subvenção Econômica não tinham duas etapas. A primeira etapa foi criada com o intuito de fazer uma triagem nos projetos para selecionar apenas aqueles que realmente se enquadrariam no processo. Os projetos que seguissem para a segunda etapa sofreriam um processo de análise mais detalhado. Isso justifica a singeleza das análises. E também não há defesa para que informações constantes do próprio processo de análise de um projeto poderão guardar sigilo para os responsáveis pelo mesmo.

9. Assim, considerando o exposto no relatório de fls. 232/234 (item 4) e analisadas as informações apresentadas pelos responsáveis, considera-se que não devam ser acatadas as justificativas apresentadas

para o não cumprimento do determinado por esta Corte no item 9.3.1 do Acórdão 2445/2008-Plenário, reiterado no item 9.3.1. do Acórdão 2876/2008-Plenário, tendo em vista que a comunicação expedida pela Finep não informou, aos candidatos desclassificados, os motivos de sua desclassificação, nem alertou expressamente a que tipo de informação poderiam ter acesso.

b) 'alteração do cronograma apresentado a esta Corte, e aceito como condição a ser observada, nos termos do Acórdão 2876/2008-Plenário, para que fosse revogada a medida cautelar decretada por meio do Acórdão 2445/2008-Plenário';

10. Sobre a questão, os responsáveis alegam que a Finep 'jamais tinha em mente que a decisão – Acórdão 2876/2008 – que revogaria a medida cautelar contra a qual se insurgira, seria proferida no dia em que pretendia comunicar aos candidatos acerca de seu direito recursal. Isto, por razões lógicas, impossibilitaria que a Finep honrasse seu compromisso inicial, tendo ocorrido, por esta razão mesma, um atraso que veio a se refletir em todos marcos subsequentes, dada a dependência que guardavam entre si (a operacionalização do segundo dependia do cumprimento dos prazos do primeiro e assim por diante)' (fls. 254 e 322).

11. Da leitura das justificativas apresentadas pelos responsáveis, podemos concluir que a Finep, após dar entrada no seu pedido de revogação da medida cautelar decretada pelo Acórdão 2876/2008 – TCU – Plenário, ficou esperando um pronunciamento desta Corte para tomar qualquer providência sobre o assunto. Causa espécie a tranquilidade com que foi tratado o assunto no âmbito da Finep, já que seu Dirigente consignou, às fls. 197/198, que 'o prazo é fator crucial para geração de vantagens competitivas para as empresas brasileiras no mercado global.' Ou seja, restava pouco mais de um mês para que o ano se encerrasse e, segundo comentado pelo próprio Dirigente às mesmas folhas, 'a não finalização do processo no exercício de 2008 causaria, além de dano ao Erário, graves prejuízos à pesquisa no País.'

12. A Finep já presta contas há bastante tempo ao Tribunal de Contas da União e, portanto, é conhecedora da tramitação dos processos nesta Casa. Não foi uma atitude prudente dos responsáveis **não tomar nenhuma providência relativa ao processo de seleção,** após dar entrada no pedido de revogação da medida cautelar, ficando na expectativa de uma decisão desta Corte sobre o assunto. Assim, a atitude passiva relatada pelos responsáveis não se coaduna com a gravidade apresentada pelo Dirigente.

13. Por outro lado, considerando que a Finep é órgão de excelência, integrado por profissionais altamente qualificados, não se justifica o tempo despendido pela mesma para elaborar o texto das notificações enviadas (fls. 268), que é bastante simples. Também não se justifica a dificuldade apontada com a mobilização para a expedição das mesmas, que foi por *e-mail* já constante em seu banco de dados.

14. Assim, as justificativas apresentadas não deverão ser acatadas.

c) 'concessão de prazo diferenciado para interposição de recursos para os candidatos reprovados na primeira etapa do processo de SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, descumprindo o comando contido na parte final do item 9.3.1 do Acórdão 2445/2008-Plenário;

15. Em suas justificativas, os responsáveis admitem que realmente alguns candidatos tiveram prazos menores que outros, comentando inclusive que 'um número irrisório de 6 eliminados' recebeu a notificação enviada somente no dia 19/12/2008, enquanto a grande maioria recebeu em dias anteriores (as notificações começaram a ser expedidas a partir de 16/12/2009). Alegam, também, que concederam prazo em número de dias corridos superior ao número inicialmente acordado com essa Corte.

16. O fato é que entre a data de apresentação do cronograma e o início da expedição das comunicações, foram decorridos 20 (vinte) dias úteis. Apesar de toda a preparação que consumiu esse período, para a expedição dessas notificações, segundo informado pela Entidade, alguns candidatos tiveram vantagem sobre outros, pois receberam antes a notificação. Conforme ressaltado no relatório de fls. 234 – item 4.7, a Finep também não pode afirmar que todos tenham recebido a notificação, pois o sistema não exigiu aviso de recebimento.

17. A impressão que se tem é de que a Entidade, apesar de ter gasto muito tempo com a preparação do processo de notificação, ao optar por solução tecnológica em detrimento da solução convencional, qual seja, envio postal das notificações, não atingiu o objetivo preconizado nos Acórdãos anteriormente

citados. Ficou demonstrada a fragilidade da área de tecnologia da informação da Finep, que não conseguiu administrar o envio dos *e-mails*, mandando vários para o mesmo destinatário em detrimento de outros, que não se pode assegurar que receberam as comunicações.

18. Assim, as justificativas apresentadas não devem ser acatadas.

d) 'não-formalização de autos de processos para análise das solicitações de informações adicionais e recursos que deram entrada na entidade em virtude do Acórdão 2876/2008-Plenário, descumprindo o comando contido no art. 22, § 1º e 4º, c/c o art. 29, § 1º, ambos da Lei 9784/99, bem como dificultando ou impossibilitando o exercício do direito a que se refere o art. 3º, inciso II, da mesma lei';

19. Os responsáveis, em suas justificativas, admitem que efetivamente não foram constituídos processos para análise dos recursos. Apontam como causas dessa falha a não previsão de recursos, aliada à magnitude do processo. Adicionalmente, informam que tomaram providências para que, no futuro, o fato não ocorra. De imediato, refuta-se essa justificativa, pois, para qualquer processo público, pequeno ou grande, devem ser observadas as normas insculpidas nos artigos da Lei em epígrafe.

20. Além disso, na instrução de fls. 236/237 – item 6, foi apontado que:

- não houve uniformidade de procedimentos para análise dos recursos apresentados, o que conferiu elevado grau de discricionariedade aos responsáveis pelas análises;

- caso algum candidato solicite o resultado da análise de seu recurso, objetivando corrigir no futuro as deficiências que o alijaram do processo, dependendo da área, não conseguirá tal informação;

- para alguns candidatos, sequer foi elaborado um relatório de análise, apenas um ofício, que foi assinado por servidor que não participou da análise;

- a entidade não teve o cuidado de dar um tratamento isonômico para os recursos, ou seja, para alguns foi elaborado relatório de análise, para outros não; e

- cerca de 15 (quinze) recursos não foram localizados nas pastas da Finep e não puderam ser analisados no curso da inspeção.

21. A não formalização de processos não conferiu à Seleção a transparência requerida quando se administra recursos públicos. Como exemplo, pode-se apontar a análise do recurso interposto pela empresa Índio da Costa Design Ltda. (fls. 177).

22. Os consultores reprovaram o projeto com a justificativa de que o mesmo tinha foco no desenvolvimento de uma nova mídia, e não no desenvolvimento de *software* e/ou caráter inovador. No seu recurso, a Empresa solicitou que o projeto fosse reavaliado, tendo em vista que o mesmo também poderia ser enquadrado na área 3 (fls. 177).

23. A empresa estava solicitando um financiamento de recursos não reembolsáveis no valor de R$ 2.112.000,00 (dois milhões, cento e doze mil reais). As seguintes observações podem ser feitas com relação à análise efetuada no recurso da candidata:

- o resultado da análise foi documentado em papel com o timbre do hotel onde os consultores se reuniram (fls. 178). Não se teve o cuidado de registrar o feito com o zelo devido a um documento oficial;

- a análise técnica consiste na singela observação: 'Pode ser enquadrado devido à dúvida na redação do projeto'; e

- essa análise foi efetuada por consultor responsável pela área 1 e não pela área 3, que deveria efetivamente ser a responsável pela análise do pedido, tendo em vista o pedido formulado pela candidata.

24. Também vale destacar que nenhuma observação foi feita com relação à mudança das notas atribuídas inicialmente ao projeto, conforme a tabela a seguir:

Quesito	**Avaliação inicial**	**Avaliação após recurso**
Consistência e viabilidade do projeto	1	9
Grau de inovação do projeto	1	8
Impactos esperados da inovação para o País	1	9
Competência da empresa e capacitação técnica da equipe executora	1	8

25. Esta Corte assegurou o direito dos candidatos à interposição de recursos, pois podem ser cometidos enganos na avaliação inicial, em qualquer processo de seleção. Mas, para que não haja nenhuma dúvida sobre a condução do processo, faz-se necessário o registro dessas novas apreciações. As variações observadas nas notas atribuídas ao projeto em questão, antes e depois do recurso, deveriam ter sido embasadas em relatório que consubstanciasse os motivos de tal discrepância.

26. Assim, as justificativas apresentadas não merecem acolhida.

e) 'disponibilização em local não adequado, no *site* da Entidade, de cópia das deliberações desta Corte relacionadas ao processo de SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, descumprindo a determinação exarada no item 9.3.2 do Acórdão 2876/2008-Plenário';

27. Conforme admitido pelos responsáveis, as cópias das deliberações desta Corte relacionadas ao processo de seleção em análise foram hospedadas no *link* 'NÚMEROS FINEP'. Informam, também, que atualmente tais informações podem ser acessadas através do *link* denominado 'Subvenção Econômica'.

28. Não obstante a entidade ter informado que o Acórdão em comento ficou na seção 'NOTÍCIAS', situada na página inicial do *site*, no período de 04.12.2008 a 04.03.2009 (fls. 257 e 325), contrariando informação prestada anteriormente, onde o período informado foi de 4/12/2008 a 28/03/2009 (fls. 150), considera-se que o local escolhido inicialmente para hospedar a determinação desta Corte não foi o mais adequado.

f) 'não-contratação, no exercício de 2008, de todos os projetos aprovados na SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, descumprindo o comando contido na parte final do item 9.2 do Acórdão 2876/2008-Plenário'.

29. Analisa-se neste item o descumprimento de autorização emanada desta Corte. Tal autorização foi dada em face de o Dirigente da Finep ter apontado, no ofício que solicitou a revogação da medida cautelar, que suspendeu o prosseguimento do processo de seleção em análise, os graves prejuízos que a suspensão do processo de seleção acarretaria. Em seu ofício o dirigente esclarece (fls. 197/198):

'Outrossim, cabe esclarecer que a adoção do cronograma proposto só permitiria a contratação de projetos aprovados em abril de 2009, o que acarretaria os seguintes problemas:

1) Nos termos originais do edital, os projetos de inovação das empresas candidatas teriam seu início a partir do último trimestre de 2008. Por se tratar de projetos de pesquisa e desenvolvimento, o prazo é fator crucial para geração de vantagens competitivas para as empresas brasileiras no mercado global. Desta forma, o atraso em questão pode prejudicar o objetivo público visado pelo próprio edital.

2) A execução orçamentária da subvenção econômica em 2008 previa a contratação dos projetos aprovados neste edital ainda em 2008. A transferência desta contratação para 2009 acarretará a perda de recursos destinados à subvenção econômica e a sobrecarga do orçamento da subvenção econômica no ano de 2009.

Diante do exposto, a Finep **requer, adicionalmente, autorização para contratação imediata dos projetos já aprovados no âmbito da 'Seleção Pública MCT/Finep/FNDCT Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008**'.'

30. Na inspeção realizada para verificar o cumprimento do Acórdão 2876/2008-Plenário, foi verificado que foram emitidos, em 2008, apenas 33 (trinta e três) empenhos no montante de R$ 11.215.685,64, que representavam apenas 2,5% do total de recursos destinados ao processo de seleção, informado no *site* da Entidade. O volume total de recursos seria de R$ 450.000.000,00 (quatrocentos e cinquenta milhões de reais). Agora, em suas justificativas, os responsáveis fornecem a informação de que, na realidade, esse montante de recursos será aplicado ao longo de 3 (três) anos e não totalmente em 2008. Por ocasião da inspeção, já tinham sido empenhados recursos no montante de R$ 113.264.197,87, que representavam cerca de 25,17% do total inicialmente informado. O total empenhado até aquele momento, para projetos aprovados na Subvenção Econômica de 2008, era de 27,67% do valor total alocado ao edital em questão (fls. 209/212).

31. Mais uma vez, os responsáveis creditam o não cumprimento das determinações desta Corte ao exíguo tempo que tiveram em face do Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário. A seguir transcrevemos trecho das justificativas apresentadas (fls. 327).

'O cumprimento da meta de contratação, portanto, dependia de esforço gerencial concentrado a partir da divulgação da lista dos projetos aprovados no âmbito da Chamada Pública em 30 de outubro de 2008. Este esforço, no entanto, foi prejudicado pela medida de suspensão cautelar da contratação de projetos determinada por essa Corte no acórdão 2.445 publicado em 7 de novembro de 2008, e apenas revogado em 9 de dezembro de 2008. Os 32 dias de suspensão cobriram período crítico para viabilizar a contratação de projetos aprovados no Edital Nacional da Subvenção Econômica ainda com o Orçamento de 2008.'

32. No texto acima, são trazidas questões anteriores ao pedido de continuação do processo de seleção. Primeiramente, é afirmado que a meta de contratação já estava comprometida em função da suspensão cautelar da contratação. Contudo, o dirigente, ao solicitar a continuação do processo em face dos graves prejuízos que adviriam de sua suspensão, deu a entender que haveria tempo para que as mesmas fossem efetivadas. Em nenhum momento foi apresentado qualquer óbice às contratações, caso as mesmas fossem autorizadas por esta Corte. **Pelo contrário, essas contratações ainda em 2008 possibilitariam atingir o interesse público visado pelo Edital**.

33. Agora, conforme transcrito no texto abaixo, são apresentados vários obstáculos, que levam a concluir que realmente seria muito difícil a contratação dos aprovados em 2008, apesar de o Dirigente ter deixado a entender em seu pedido que seria possível.

'Ocorre que a celebração dos contratos da subvenção econômica é um processo complexo, cujo êxito exige um esforço de mobilização concentrado e é dependente de condicionantes que fogem às atribuições dos gestores da Finep. Para poder fechar a contratação, as empresas beneficiárias dos recursos da subvenção econômica são obrigadas a apresentar certidões de regularidade fiscal, documentação jurídica e contábil e, a depender da natureza da atividade desenvolvida no projeto, licenciamento ambiental. Para se ter uma ideia da dimensão do problema, há, até a presente data, um conjunto de 27 empresas selecionadas no Edital Nacional de Subvenção Econômica de 2008 que ainda não enviou a documentação necessária à contratação.' (fls. 326)

34. Os constantes acréscimos e supressões nas informações prestadas pelos responsáveis creditam baixa confiabilidade às mesmas. Em determinado momento, as contratações poderiam ser feitas, caso autorizadas. Depois de autorizadas, já não poderiam mais ser contratadas, em face de vários óbices, que já seriam do conhecimento dos responsáveis. O iminente perigo de perda dos recursos orçamentários não se concretizou e parece que a ação gerencial preventiva já era mecanismo utilizado pela Entidade para a preservação de seus recursos.

35. Assim, as justificativas não deverão ser acatadas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

36. Adicionalmente os responsáveis informam que a Finep realizou 'ação gerencial' para preservar os recursos, conforme a seguir transcrito:

'A principal ação gerencial preventiva adotada por esta financiadora foi a de antecipar a execução de parcelas de outro programa pertencente à mesma ação orçamentária denominado PRIME, que estavam previstas para empenho nos primeiros meses de 2009. Isto nos permitiu dar sequência à contratação de projetos aprovados no Edital Nacional de Subvenção Econômica no início de 2009, sem sobrecarga (e consequente perda) dos recursos destinados ao Edital Nacional de Subvenção Econômica deste ano. Nesta base, pudemos empenhar, até abril de 2009, R$ 124,5 milhões para projetos de subvenção econômicas aprovados no edital de 2008. (fls. 327)'

37. No Relatório de Auditoria realizado nos Fundos Setoriais de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico, objeto do TC-008.848/2006-3, foi apontada a questão da 'internalização de recursos', por parte da Finep, que pode ter sido o mecanismo utilizado pela 'ação gerencial' comentada pelos responsáveis. A seguir trecho do Voto do Ministro-Relator:

‘29. A internalização de recursos do FNDCT pela Finep (item 4.12) corresponde à transferência de disponibilidades financeiras à Entidade, sem representar a efetiva liquidação da despesa, para utilização posterior no financiamento de ações dos fundos setoriais. A intenção é evitar o comprometimento do orçamento do exercício seguinte com o custeio das ações que deveriam ter sido executadas no exercício de origem. E, como consequência, a Finep passa a ter disponível para execução nos exercícios seguintes, além do orçamento anual aprovado para o Fundo, o novo orçamento aberto pela própria Entidade, por meio da internalização.

30. Como bem demonstrado nos autos, esse mecanismo utilizado pela Finep, não obstante ter sido autorizado pelo Ministério da Ciência e Tecnologia, não tem qualquer respaldo legal e vai de encontro aos princípios elementares de gestão financeira e orçamentária da administração pública, inclusive dificultando o acompanhamento, controle e adequada alocação das despesas efetivadas, com elevado prejuízo para a transparência da gestão do Fundo. A Entidade deve buscar alternativas no arcabouço legal, além de, principalmente, implementar medidas para otimização de seus procedimentos operacionais e burocráticos, de modo a aumentar o nível de execução dos recursos disponibilizados, origem dos problemas.’

38. Ao apreciar o TC-008.848/2006-3, esta Corte proferiu o Acórdão 3081/2008 – Plenário, que preconizou, entre outras determinações:

‘9.3. determinar à Financiadora de Estudos e Projetos - Finep, na qualidade de Secretaria-Executiva do FNDCT, que:

9.3.1. suspenda a utilização do mecanismo de internalização de recursos, em quaisquer de suas modalidades, em razão de tal procedimento carecer de respaldo legal e provocar distorções nas informações contábeis relativas à execução do Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – FNDCT, com prejuízos para a transparência de sua gestão e para o controle da regularidade da aplicação dos recursos correspondentes;’

39. Caso essa situação se enquadre no caso em epígrafe, a utilização desse mecanismo além de trazer **efeitos negativos sobre a fidedignidade das informações contábeis**, porque a contabilidade da Finep registrará uma execução orçamentária que não corresponde à efetivamente realizada, estará sendo mais uma vez descumprida determinação desta Corte.

40. Por fim, o que está em análise neste processo não é o simples cometimento de falhas formais, mas sim o descumprimento de determinação desta Corte. O monitoramento do cumprimento do item 9.3 do Acórdão 2445/2008 – TCU – Plenário demonstrou que a Finep não deu a importância devida ao cumprimento das determinações desta Corte, além de ter prestado informações imprecisas no decorrer do processo.

CONCLUSÃO

41. Em face do exposto, sugere-se o encaminhamento deste processo ao gabinete do Exmº Sr. Ministro-Relator, Augusto Sherman Cavalcanti, com a seguinte proposta:

a) rejeitar as razões de justificativa oferecidas para o não cumprimento do disposto nos Acórdãos 2.876/2008 e 2.445/2008, ambos do Plenário, pelo dirigente da Finep, Sr. Luís Manuel Rebelo Fernandes, e pelo Sr. Luiz Antônio Coelho Lopes, patrocinador da SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008, aplicando-lhes a multa prevista no § 1º do artigo 58 da Lei 8.443/92, combinado com o inciso VII do artigo 268 do Regimento Interno desta Corte;

b) constituir processo apartado de representação, mediante cópia das fls. 252/260 deste processo, com fundamento no artigo 37 na Resolução TCU 191/2006, a fim de que seja apurado possível descumprimento do disposto no Acórdão 3.081/2008 – Plenário, pela Finep, no tocante à utilização do mecanismo de internalização de recursos, em quaisquer de suas modalidades;

c) arquivar o presente processo, nos termos do inciso IV do artigo 169 do Regimento Interno desta Corte.”

5. Ao se manifestar de acordo com os encaminhamentos alvitrados na instrução, o Diretor em substituição sugeriu, “tão somente, a substituição da proposta de arquivamento deste processo pela

juntada de cópia do Acórdão que vier a ser proferido, bem como do Relatório e do Voto que o integram, às contas da Finep relativas ao exercício de 2008 (TC-015.330/2009-6) e, caso a Entidade venha a se enquadrar na hipótese descrita no art. 4º, *caput*, 1ª parte, da IN TCU 57/2008, também às contas referentes ao exercício de 2009, para exame em conjunto e confronto dos fatos ora apurados com as respectivas gestões" (fls. 399), posicionamento ratificado pelo Secretário de Controle Externo da Secex/RJ (fls. 399).

É o relatório.

VOTO

Trata-se de monitoramento constituído com vistas a verificar o cumprimento das determinações constantes do item 9.3 do Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário e dos itens 9.2 e 9.3 do Acórdão 2.876/2008 – TCU – Plenário, atinentes a providências destinadas a sanar irregularidades identificadas no âmbito do edital de seleção pública relativo à "Subvenção Econômica à Inovação 01/2008".

2. Ao apreciar a Representação constante do TC-024.575/2008-0, atinente a possíveis irregularidades em processo de seleção pública realizada pela Finep com vistas à concessão de subvenção econômica destinada a fomentar projetos voltados à inovação tecnológica, o Tribunal deliberou, via Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário, por, entre outras medidas:

"9.2. determinar, em sede de medida cautelar, à Financiadora de Estudos e Projetos - Finep, com fundamento no art. 71, IX, da Constituição Federal, nos arts. 1º, inciso II, 5º e 45, da Lei 8.443/92, e 276 do Regimento Interno/TCU, que adote as providências necessárias à imediata suspensão do procedimento de Seleção Pública MCT/Finep/FNDCT – Subvenção Econômica nº 1/2008, bem como as contratações e liberações de recursos delas decorrentes, até ulterior deliberação deste Tribunal, em razão dos indícios de irregularidade apontados na presente representação, os quais indicam violação aos princípios constitucionais da moralidade, publicidade e legalidade, regedores da Administração Pública, previstos no art. 37 da Constituição Federal de 1988, e a disposições constantes do art. 5º, incisos XXXIV e LV, da Constituição, e art. 2º, *caput* e parágrafo único, incisos V, VII, VIII e X, art. 3º, inciso II, e arts. 36, 50 e 56 da Lei 9.784/1999;

9.3. determinar à Financiadora de Estudos e Projetos – Finep, sob os fundamentos indicados no subitem anterior, a adoção das seguintes medidas com vistas ao restabelecimento da regularidade do procedimento, as quais, uma vez adotadas, poderão sanear o procedimento e ensejar nova deliberação deste Tribunal com vistas à revogação da medida acautelatória ora determinada:

9.3.1. cientificação aos desclassificados na Etapa 1 do procedimento de seleção pública dos motivos e critérios que ensejaram a sua exclusão da seleção, alertando-os para a possibilidade de obtenção de esclarecimentos adicionais, de cópia dos pareceres e manifestações sobre a desclassificação de suas propostas, de acesso a informações não protegidas por sigilo, bem como de interposição de recurso em prazo fixo e igual para todos os desclassificados, com prazo razoável para interposição e apreciação;

9.3.2. atendimento a todas as solicitações formalizadas em vista da cientificação determinada no subitem 9.3.1 retro;

9.3.3. apreciação de todos os recursos porventura interpostos em virtude da cientificação ora determinada;

9.3.4. indicação dos habilitados para a Etapa 2 em razão do provimento do recurso eventualmente interposto contra a desclassificação na Etapa 1, após as providências indicadas nos subitens anteriores;

9.4. fixar o prazo de quinze dias para que a Finep:

9.4.1. comprove, perante este Tribunal, a adoção das providências determinadas nos subitens 9.2 e 9.3 deste acórdão;

9.4.2. apresente, se assim desejar, razões e elementos que entender pertinentes ao exame de mérito desta representação;

9.5. determinar à Secex/RJ que tão logo receba informação sobre o integral cumprimento deste acórdão, havendo possibilidade de autorizar-se o prosseguimento da seleção pública, reinstrua o feito em caráter de prioridade e urgência, com vistas à manifestação tempestiva deste Tribunal;"

3. Posteriormente, diante das alegações apresentadas pelos gestores da Finep, esta Corte, via Acórdão 2.876/2008 – TCU – Plenário, decidiu por revogar a medida cautelar anteriormente adotada, expedir determinações adicionais e autorizar a realização de monitoramento, nos seguintes termos:

"9.2. revogar a medida cautelar adotada por meio do Acórdão 2.445/2008 – Plenário, autorizando-se, assim, a continuidade do procedimento de Seleção Pública MCT/Finep/FNDCT – Subvenção Econômica nº 1/2008, mediante a contratação, no exercício de 2008, das propostas aprovadas após a análise dos recursos interpostos na Etapa 2, bem como a contratação, no exercício de 2009, conforme cronograma apresentado pela Entidade, daquelas propostas que vierem a ser aprovadas em virtude das providências determinadas no mencionado aresto;

9.3. determinar à Finep que:

9.3.1. ao expedir as notificações aos desclassificados na 'Etapa 1', em cumprimento ao item 9.3.1 do Acórdão 2445/2008 – Plenário, alerte expressamente os participantes da possibilidade de obtenção de esclarecimentos adicionais, de cópia dos pareceres e manifestações sobre a desclassificação de suas propostas, de acesso a informações não protegidas por sigilo, bem como do prazo razoável para interposição de recurso contra a decisão de desclassificação;

9.3.2. disponibilize em seu sítio na internet, na área própria para as comunicações relativas ao procedimento em questão, cópia das deliberações exaradas no presente Processo;

9.4. autorizar a realização de monitoramento com vistas a verificar o desenvolvimento do procedimento, no que se refere ao integral cumprimento das determinações exaradas no subitem 9.3 do Acórdão 2.445/2008 – Plenário, bem como no que tange às contratações a serem realizadas em 2009, em decorrência das medidas ordenadas naquele acórdão e nesta deliberação;"

4. Depois de verificações a respeito das providências adotadas no âmbito da Finep com vistas a dar cumprimento às medidas determinadas por esta Corte, a Secex/RJ, em função de entender configurados indicativos de irregularidades, promoveu a audiência dos Srs. Luís Manuel Rebelo Fernandes, dirigente da Finep, e Luiz Antônio Coelho Lopes, patrocinador da Seleção Pública MCT/Finep/FNDCT – Subvenção Econômica 1/2008, a fim de que apresentassem razões de justificativa em relação aos seguintes aspectos:

"a.1) omissão, no texto da notificação enviada aos candidatos reprovados na primeira etapa da SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, das informações a que os candidatos poderiam ter acesso, conforme determinado por esta Corte no item 9.3.1 do Acórdão 2445/2008–Plenário, e reiterado no item 9.3.1. do Acórdão 2876/2008–Plenário;

a.2) alteração do cronograma apresentado a esta Corte e aceito como condição a ser observada, nos termos do Acórdão 2876/2008–Plenário, para que fosse revogada a medida cautelar decretada por meio do Acórdão 2445/2008–Plenário;

a.3) concessão de prazo diferenciado para interposição de recursos para os candidatos reprovados na primeira etapa do processo de SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, descumprindo o comando contido na parte final do item 9.3.1 do Acórdão 2445/2008–Plenário;

a.4) não-formalização de autos de processos para análise das solicitações de informações adicionais e recursos que deram entrada na entidade em virtude do Acórdão 2876/2008–Plenário, descumprindo o comando contido no art. 22, § 1º e 4º, c/c o art. 29, § 1º, ambos da Lei 9.784/99, bem como dificultando ou impossibilitando o exercício do direito a que se refere o art. 3º, inciso II, da mesma lei;

a.5) disponibilização em local não adequado, no *site* da Entidade, de cópia das deliberações desta Corte relacionadas ao processo de SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, descumprindo a determinação exarada no item 9.3.2 do Acórdão 2876/2008–Plenário; e

a.6) não-contratação, no exercício de 2008, de todos os projetos aprovados na SELEÇÃO PÚBLICA MCT/FINEP/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação nº 01/2008, descumprindo o comando contido na parte final do item 9.2 do Acórdão 2876/2008-Plenário."

5. Promovidas as audiências mencionadas, a Secex/RJ, em função de rejeitar as justificativas apresentadas, apresentou propostas praticamente uniformes, de aplicação da multa prevista no § 1º do art. 58 da Lei 8.443/92 a ambos os responsáveis e de constituição de apartado, com vistas a verificar o possível descumprimento do disposto no Acórdão 3.081/2008 – TCU – Plenário.

6. Com as devidas vênias, no entanto, sou levado a divergir do encaminhamento alvitrado pela unidade técnica, em função daquilo que passo a expor.

7. Quanto ao primeiro item da audiência (item a.1 do parágrafo 4 acima), a partir da leitura das determinações correspondentes, constantes dos itens 9.3.1 dos Acórdãos 2.445/2008 – Plenário e 2.876/2008 – Plenário, verifico que os comandos deste Tribunal não contiveram, efetivamente, ordem expressa no sentido da explicitação das informações adicionais a que os potenciais recorrentes poderiam ter acesso. Em ambos os casos, pode-se constatar que a diretriz se limita a determinar que se alerte "para a possibilidade de obtenção de esclarecimentos adicionais", genericamente, sem explicitar que deveriam ser discriminados quais seriam tais esclarecimentos.

8. Examinando, então, o modelo de comunicação utilizado pela Finep, via *e-mail* (vide fls. 268), identifica-se o seguinte trecho: "Seguem, abaixo, informações adicionais que detalham os critérios de seleção, bem como as notas obtidas. **Os candidatos que desejarem outras informações sobre avaliação de seus projetos, além das enviadas, deverão solicitar através de *e-mail* (subvencaoinovacao2008@finep.gov.br)**" (destaque não constante do original). Ou seja, ainda que se possa objetar o aspecto de que o *link* apontado na primeira frase se refere a informações já anteriormente disponibilizadas, não considero que se possa afirmar, tendo por base a frase destacada, que a Finep deixou de dar cumprimento às determinações deste Tribunal.

9. No que tange ao segundo item de audiência (item a.2 do parágrafo 4 acima), divirjo do entendimento da Secex/RJ de que a Finep permaneceu em atitude passiva, "esperando um pronunciamento desta Corte para tomar qualquer providência" em relação ao processo de seleção. Ora, enquanto não proferido o Acórdão 2.876/2008 – Plenário, vigorava a medida cautelar adotada por meio do item 9.2 do Acórdão 2.445/2008 – Plenário, determinando a "suspensão do procedimento de Seleção Pública MCT/Finep/FNDCT – Subvenção Econômica 1/2008,... até ulterior deliberação deste Tribunal". Por mais que a Finep fosse "conhecedora da tramitação dos processos nesta Casa", não concordo que dela se pudesse exigir o conhecimento antecipado de quando a medida *ad cautelam* seria levantada, nem mesmo que se possa admitir, com segurança, de que seria viável extrair, da referida deliberação desta Casa, a interpretação de que outros procedimentos, que não as contratações e liberações de recursos, estariam autorizados. Assim, considero que, em relação ao aspecto, as razões de justificativa apresentadas devam ser acolhidas.

10. Quanto ao terceiro item de audiência (item a.3 do parágrafo 4 acima), verifico haver a audiência sido motivada, essencialmente, por dois aspectos:

a) comparação entre o número de dias do prazo previsto no cronograma anteriormente apresentado pela Finep ao Tribunal e do prazo de recurso efetivamente concedido;

b) diferença dos momentos em que os potenciais recorrentes receberam a comunicação.

11. A questão do número de dias úteis dos prazos não mais é sustentada pela Secex/RJ após a análise das justificativas. No entanto, mantém-se o juízo de irregularidade em relação ao momento de notificação dos interessados, além de se condenar, agora, o aspecto de se haver optado pela comunicação

por meio eletrônico (*e-mail*), da qual não se poderia assegurar o recebimento, em detrimento de sua promoção pela via postal.

12. Quanto ao número de dias úteis dos prazos, acompanho a conclusão da unidade técnica, em função de não identificar normativo contrariado. Quanto ao momento de notificação, considero tratar-se de exigência desarrazoada, a de que sua ocorrência seja sempre simultânea, nas hipóteses em que se opta por fazê-la individualmente, seja por meio eletrônico, seja pela via postal. Dentro desse quadro e tendo em vista que mesmo aqueles a quem a comunicação foi enviada por último, ainda contaram com o mesmo prazo de 10 (dez) dias corridos originariamente previsto, não considero configurada, em tais aspectos, desobediência às determinações do Tribunal.

13. Seria inviável utilizar-se a questão de não se poder assegurar o recebimento das mensagens eletrônicas para eventual apenação dos responsáveis, sem que lhes fosse oferecida nova oportunidade de pronunciamento, dado tratar-se de aspecto somente agora apontado pela área técnica. De qualquer modo, no entanto, tenho dúvida quanto a se seria razoável exigir que, em um processo integralmente realizado por meio eletrônico, que apenas a comunicação em destaque se fizesse pela via postal. Na hipótese, é ainda necessário considerar os aspectos de que:

a) havia, no caso, 1.840 (um mil, oitocentos e quarenta) destinatários – a notificação pela via postal seria, portanto, significativamente trabalhosa e demorada;

b) embora não se haja solicitado, aos potenciais recorrentes, que confirmassem o recebimento da mensagem (vide fls. 56), houve controle eletrônico da entrega do *e-mail* (vide fls. 255 e 362/78);

c) dos processos recusados na primeira etapa, 111 (cento e onze) apresentaram recurso, demonstrando, portanto, algum grau de efetividade das iniciativas de notificação adotadas.

14. Também não vejo, portanto, motivos suficientes para ouvir os responsáveis em relação ao último aspecto levantado pela unidade instrutiva.

15. A não formalização de autos de processos para análise das solicitações de informações adicionais e recursos, objeto do quarto item de audiência (item a.4 do parágrafo 4 acima), ao que tudo indica, igualmente deveu-se ao aspecto de o processo de seleção vir sendo integralmente realizado em meio eletrônico, interpondo-se a necessidade de promover-se o exame de recursos em fase para a qual não havia previsão original para tanto (vide fls. 256). Ainda que, por um lado, concorde com as conclusões da Secex/RJ quanto à fragilidade dos meios de registro das análises dos recursos apresentados, por outro, não identifico, nos autos, indicativos de que os atos em questão hajam, de fato, prejudicado ou impossibilitado o exercício do contraditório e da ampla defesa dos recorrentes. Avalio, portanto, que a questão pode ser saneada mediante o estabelecimento de alerta, a fim de evitar-se novas situações semelhantes.

16. No que se refere à disponibilização, em local supostamente não adequado do *site* da Finep, de cópia das deliberações deste Tribunal atinentes à seleção pública em tela, objeto do quinto item de audiência (item a.5 do parágrafo 4 acima), também não entendo que se possa considerar configurada desobediência a determinação desta Corte em grau suficiente para justificar a apenação dos responsáveis. Na hipótese, o comando deste Tribunal, constante do subitem 9.3.2 do Acórdão 2.876/2008 – Plenário, foi no sentido de que a Finep disponibilizasse, "em seu sítio na internet, na área própria para as comunicações relativas ao procedimento em questão, cópia das deliberações exaradas no presente Processo". Segundo informado pelos responsáveis (vide fls. 256/7), em um primeiro momento, o acesso aos julgados do TCU atinentes ao procedimento em questão era viável tanto por meio do espaço "notícias", quanto por intermédio de *banner* inserido na posição central da *homepage* da Finep. Em momento posterior, é que referidos acórdãos desta Corte vieram a também ser agrupados sob o *link* denominado "Subvenção Econômica". Ou seja, há que se reconhecer a efetiva disponibilização dos julgados para os potenciais recorrentes, podendo-se até mesmo inferir que a opção adotada haja conferido mais destaque à notícia do que se seguida a determinação do Tribunal. Avalio, portanto, que as razões de justificativa devam ser acolhidas.

17. No que se refere, por fim, à não contratação, no exercício de 2008, de todos os projetos aprovados na seleção pública em tela, divirjo da conclusão da unidade técnica, quanto à suposta configuração de descumprimento do "comando contido na parte final do item 9.2 do Acórdão 2.876/2008

– Plenário". Conforme se pode constatar, a partir da leitura do trecho do dispositivo transcrito no parágrafo 3 acima, referido item 9.2 conteve uma **autorização**, **não uma determinação**, como, aliás, não poderia ser diferente, já que, afinal, a decisão acerca de contratar, ou não, está circunscrita à esfera discricionária do Administrador. No caso, ademais, segundo informam os responsáveis, tendo em vista a incerteza quanto ao momento em que a cautelar seria levantada e diante do receio de deixar sem utilização dotação orçamentária, optou-se por realocar parte dos recursos até então atrelados ao Edital de Subvenção Econômica de 2008 a outro programa similar e pertencente à mesma ação orçamentária. Feito isso, quando do levantamento da cautelar, por intermédio de Acórdão adotado em sessão de 3/12/2008 e publicado no DOU de 9/12/2008, parte dos recursos orçamentários originariamente vinculados, no exercício de 2008, à Seleção Pública MCT/Finep/FNDCT – Subvenção Econômica à Inovação – 01/2008, já havia sido realocada para outra finalidade. Informam, ainda, os responsáveis, que a medida permitiu que, logo no exercício seguinte, a dotação liberada por conta do atendimento ao outro programa pudesse ser redirecionada para a subvenção econômica à inovação. Assim, posiciono-me por acatar as razoes de justificativa apresentadas.

18. Deixo, também, de acompanhar a proposta de constituição de apartado com vistas a apurar-se o possível descumprimento do disposto no Acórdão 3.081/2008 – Plenário acerca de supostos procedimentos de "internalização de recursos", em função de verificar, por um lado, que os atos, cuja averiguação é sugerida pela unidade técnica, foram praticados no exercício de 2008 e, por outro, que a deliberação referida somente foi adotada em 10/12/2008.

Diante de todo o exposto, com as vênias de estilo por divergir do encaminhamento alvitrado pela unidade técnica, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1659/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-007.237/2009-7 (com 1 volume e 1 anexo).
2. Grupo II – Classe V – Assunto: Monitoramento.
3. Interessado/Responsáveis:
3.1. Interessado: Tribunal de Contas da União.
3.2. Responsáveis: Luís Manuel Rebelo Fernandes, CPF 797.578.477-04; Luiz Antônio Coelho Lopes, CPF 799.519.967-87.
4. Unidade: Financiadora de Estudos e Projetos – Finep.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/RJ.
8. Advogados constituídos nos autos: Alessandro Medeiros da Costa Brum, OAB/RJ 108.347; Guilherme Eisenlohr, OAB/RJ 13.828; Kathya Valeska Gonzales Azevedo, OAB/RJ 109.559; Luís Guilherme Magalhães de Sá e Melo, OAB/RJ 108.903; Magda Toledo Barreto, OAB/RJ 112.274; Maria da Conceição Marinho Victal, OAB/RJ 75.333; Mariana Lessa Rego de Almeida, OAB/RJ 131.777; Miriam Azevedo Hernandez Perez, OAB/RJ 139.332; Mônica Sampaio Kruel Rodrigues, OAB/RJ 59.176; Priscilla de Souza Francisco, OAB/RJ 135.261; Shirley de Oliveira Santos, OAB/RJ 107.910; Viviane Toledo Marques do Couto, OAB/RJ 122.059; Jean Carlo Gonçalves dos Santos, OAB/RJ 162.552-E; Joana Pires Gonçalves, OAB/RJ 165.417-E; Lourenço Duque Estrada de Barros, OAB/RJ 164.346-E; Saulo Caldeira de Almeida, OAB/SP 164.369-E.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento constituído com vistas a verificar o cumprimento das determinações constantes do item 9.3 do Acórdão 2.445/2008 – TCU – Plenário e dos itens 9.2 e 9.3 do Acórdão 2.876/2008 – TCU – Plenário, atinentes a providências destinadas a sanar irregularidades identificadas no âmbito do edital de seleção pública relativo à "Subvenção Econômica à Inovação 01/2008",

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Luís Manuel Rebelo Fernandes e Luiz Antônio Coelho Lopes;

9.2. alertar a Financiadora de Estudos e Projetos – Finep quanto à necessidade de que, em processos de seleção pública, mesmo que sob a forma informatizada, haja previsão de fase recursal para todas as etapas ou decisões de que possam resultar prejuízos para os participantes, devendo cuidar-se para que, no exame dos recursos, sejam devidamente observadas as prescrições da Lei 9.784/1999 e os princípios por que se deve pautar a Administração Pública, e

9.3. arquivar estes autos, nos termos do inc. IV do art. 164 do Regimento Interno.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1659-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE V – Plenário
TC-008.192/2005-5
Natureza: Relatório de levantamento de auditoria
Unidade: Secretaria de Agricultura, Pecuária e Desenvolvimento Rural do Estado do Maranhão (Seagro/MA)
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: FISCOBRAS 2005. LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. TRANSFERÊNCIA DA GESTÃO DO PERÍMETRO DE IRRIGAÇÃO SALANGÔ/MA. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizada no período de 23/5 a 8/6/2005, em cumprimento ao Acórdão 2.113/2004-TCU-Plenário (TC 012.684/2004-9), no Programa de Trabalho 20.607.1038.5680.0021, referente à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô/MA.

2. Em sua fase atual, o programa refere-se apenas à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô, haja vista que as obras contratadas já foram concluídas.

3. Quando da primeira apreciação destes autos, verificou-se que, não obstante o término das obras contratualmente previstas, os objetivos principais do projeto de fixar o homem no campo e aumentar a produtividade das culturas desenvolvidas não haviam sido alcançados.

4. Naquela assentada, em consonância com as propostas formuladas pela unidade técnica, submeti os autos ao Plenário desta Casa, ocasião em que foi prolatado o Acórdão 1.327/2005-Plenário.

5. Diante da ausência de informações precisas acerca do que vinha a ser a transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô, determinei à Secex/MA que verificasse em que ações exatamente consistiam aquela fase do projeto.

5. Em cumprimento à determinação contida no item 9.6 do Acórdão prolatado, a unidade técnica realizou inspeção e apresentou, entre outras, as seguintes conclusões: vinham sendo adotadas providências com vistas a contratar empresa de suporte técnico aos agricultores sem que, entretanto, fossem adotadas medidas visando à implementação da infraestrutura necessária para todos os lotes familiares, e, embora existisse levantamento quanto aos custos para transferência de gestão do perímetro, os gestores informaram que a simples aquisição de equipamentos de irrigação, sem a realização de estudos capazes de dar apoio ao produtor em todas as fases da produção, não garantiria o alcance dos resultados sociais esperados.

6. Em nova atuação foi prolatado o Acórdão 2.542/2007-Plenário, nos seguintes termos:

"9.1. acatar as razões de justificativa relativas ao Sr. João Bosco Senra, Secretário de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente;

9.2. determinar ao Ministério da Integração Nacional que:

9.2.1. na implementação das medidas necessárias à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô, observe as orientações contidas nos Acórdãos 74/2003, 1.304/2004 e 1.327/2005, todos do Plenário deste Tribunal;

9.2.2. em caso de celebração de convênio ou outro instrumento congênere, cujo objeto inclua ações relativas à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô, exija que o respectivo plano de trabalho contemple levantamento aprofundado dos custos inerentes à execução da avença, bem como a definição clara das ações específicas a cargo dos interessados;

9.3. recomendar à Secretaria de Agricultura, Pecuária e Desenvolvimento Rural do Estado do Maranhão (Seagro/MA) que, na hipótese de implementação das medidas necessárias à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô, da União para o Governo do Estado do Maranhão, observe as orientações contidas nos Acórdãos 74/2003, 1.304/2004 e 1.327/2005, todos do Plenário deste Tribunal;

9.4. informar ao Ministério da Integração Nacional que não há óbices, por parte deste Tribunal, a que sejam desenvolvidas as ações pertinentes à transferência de gestão do Perímetro de Irrigação Salangô para o Governo do Estado do Maranhão, condicionando-se, no entanto, a celebração de convênio para essa finalidade, à apresentação de Plano de Trabalho detalhado, atendendo-se, inclusive, ao disposto no subitem 9.2.2 deste acórdão e observando-se o que foi determinado no subitem 9.2.1 retro;

9.5. determinar à Secex/MA que verifique o encaminhamento, pela Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional, do parecer técnico acerca das obras de construção dos diques de proteção do Projeto de Irrigação Salangô, consoante noticiado no relatório de inspeção integrante destes autos;

9.6. dar ciência desta deliberação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, ao Ministério da Integração Nacional e à Secretaria de Agricultura e Desenvolvimento Rural do Estado do Maranhão."

7. Em virtude de informação que foi consignada no relatório de inspeção realizada pela Secex/MA, de que a Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional teria solicitado prazo adicional para apresentar o parecer técnico acerca das obras de construção dos diques de proteção do Projeto de Irrigação Salangô e de que essa solicitação teria sido juntada aos autos do TC 007.687/2004-0 (relatório de levantamento de auditoria que se encontrava na carga da Secex/MA), entendi apropriado oferecer determinação àquela secretaria para que verificasse o encaminhamento do citado documento.

8. Retornam agora os autos com nova instrução da Secex/MA onde se analisa a documentação enviada pela Secretaria Executiva do Ministério da Integração Nacional em virtude de solicitação efetivada pela Secex/MA (Ofício 1171/2007/Secex-MA, de 26.12.2007) em atenção ao disposto no item 9.5 do acórdão 2.542/2007- Plenário.

9. Da leitura da documentação, é possível verificar que a Nota Técnica 01.06.SL-FF, de 28.3.2006, juntada a estes autos, fora confeccionada em resposta à determinação deste Tribunal, constante do subitem 9.3 do Acórdão n.º 1.304/2004-Plenário, e já se encontrava juntada aos autos do processo TC 007.687/2004-0, que se encontrava apenso ao TC 007.425/2003-8.

10. Esse último processo é uma tomada de contas especial, convertida a partir de relatório de auditoria, ante determinação contida no subitem 9.1 do Acórdão nº 1.250/2003-TCU-Plenário, em decorrência da inexecução de 2 (dois) galpões para estocagem, no valor de R$ 41.800,00 cada, e da inexecução de centro de treinamento, no valor de R$ 118.700,00, no âmbito das obras de infraestrutura de irrigação de uso comum do Projeto Salangô.

11. O processo, já instruído no mérito, encontra-se no Gabinete do Ministro-Substituto André Luis de Carvalho. Nesses autos, além de já ter sido analisada a Nota Técnica 01.06.SL-FF, de 28.3.2006, houve a realização de diligência para que fossem esclarecidas as ações e/ou resultados alcançados de forma a responder às questões suscitadas pela citada nota técnica.

12. No que tange, entretanto, aos presentes autos, a Secex/MA, ao examinar a documentação denominada Nota Técnica 01.06.SL-FF, entendeu que "a construção dos diques foi mal dimensionada, sendo tecnicamente inútil, vez que os diques não cumprem sua finalidade", pelo que concluiu pela ocorrência de "malversação dos recursos públicos empregados" e de "dano ao erário".

13. Por conseguinte, a unidade instrutiva apresentou proposta no sentido de que fosse determinado ao Ministério da Integração Nacional que, no prazo de sessenta dias, instaurasse e remetesse a este Tribunal a tomada de contas especial do Convênio nº 022/ 1994.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizada no período de 23/5 a 8/6/2005, em cumprimento ao Acórdão 2.113/2004-Plenário (TC 012.684/2004-9), no Programa de Trabalho 20.607.1038.5680.0021, referente à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô/MA.

2. Em sua fase atual, o programa refere-se apenas à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô, haja vista que as obras contratadas já foram concluídas.

3. Em cumprimento à determinação contida no item 9.6 do Acórdão 1.327/2005-Plenário, de verificar em que consistia a fase denominada transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô, a unidade técnica realizou inspeção.

4. Em seu relatório de inspeção, além de apresentar a situação encontrada, a Secex/MA afirmou que a Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional teria solicitado prazo adicional para apresentar o parecer técnico acerca das obras de construção dos diques de proteção do Projeto de Irrigação Salangô, determinação contida no Acórdão 74/2003-Plenário e reiterada por intermédio do subitem 9.3 do Acórdão n.º 1.304/2004-Plenário (TC 007.687/2004-0 - relatório de levantamento de auditoria).

5. A solicitação de dilação de prazo constava dos autos do processo TC 007.687/2004-0.

6. Ocorre que o Acórdão n.º 1.304/2004-Plenário determinou, ainda, fosse o TC 007.687/2004-0 apensado ao TC 007.425/2003-8 (relatório de auditoria convertido em tomada de contas especial ante a determinação contida no subitem 9.1 do Acórdão nº 1.250/2003-Plenário), razão pela qual os desdobramentos das questões antes tratadas no relatório de levantamento de auditoria seriam, doravante, acompanhadas nos autos da tomada de contas especial.

7. Assim, quando a Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional enviou a Nota Técnica 01.06.SL-FF, de 28.3.2006, confeccionada em resposta à determinação deste Tribunal, constante do subitem 9.3 do Acórdão n.º 1.304/2004-Plenário, a unidade técnica juntou a documentação ao TC 007.425/2003-8.

8. Esse último processo é uma tomada de contas especial onde se apura a responsabilidade pela inexecução de dois galpões para estocagem, no valor de R$ 41.800,00 (quarenta e um mil e oitocentos reais) cada, e da inexecução de centro de treinamento, no valor de R$ 118.700,00 (cento e dezoito mil e setecentos reais), no âmbito das obras de infraestrutura de irrigação de uso comum do Projeto Salangô.

9. No âmbito do presente processo, por intermédio do Acórdão 2.542/2007-Plenário, foram acatadas as razões de justificativas do Sr. João Bosco Senra, Secretário de Recursos Hídricos do MMA; feitas determinações ao Ministério da Integração Nacional (MI) e recomendação à Secretaria de Agricultura, Pecuária e Desenvolvimento Rural do Estado do Maranhão e foi informado ao MI que não havia óbices a que fossem desenvolvidas ações pertinentes à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô/MA.

10. Não restaram outras questões a serem dirimidas nestes autos.

11. O item 9.5 do citado acórdão trazia, ainda, determinação à Secex/MA para que verificasse o encaminhamento do parecer técnico acerca das obras de construção dos diques de proteção do Projeto de Irrigação Salangô. Por essa razão, houve por bem a unidade instrutiva endereçar nova solicitação ao Ministério da Integração Nacional.

12. Em resposta vieram a estes autos cópia da nota técnica anteriormente juntada aos autos do TC 007.425/2003-8.

13. Aquele processo já foi instruído no mérito e encontra-se no Gabinete do Ministro-Substituto André Luis de Carvalho. Naqueles autos, além de já ter sido analisada a Nota Técnica 01.06.SL-FF, de 28.3.2006, houve a realização de diligência para que fossem esclarecidas as ações e/ou resultados alcançados de forma a responder às questões suscitadas pela citada nota técnica.

14. O TC 007.425/2003-8, como já foi salientado, trata das obras vinculadas ao PT 20.607.0379.1836.005- Projeto Salangô, enquanto estes autos cuidam do Programa de Trabalho 20.607.1038.5680.0021, referente à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô, fase posterior àquela tratada nos autos da citada tomada de contas especial.

15. Assim, ao levar em consideração que o item 9.6 do Acórdão 2.542/2007-Plenário determinava fosse somente verificado se houve o encaminhamento de documentação anteriormente solicitada em outros autos (Acórdão n.º 1.304/2004-Plenário - TC 007.425/2003-8), que a questão da construção dos diques de proteção do Projeto de Irrigação Salangô já está sendo tratada nos autos do TC 007.425/2003-8 e que não restam nestes autos outras questões a serem apreciadas, dissinto da proposta apresentada pela Secex/MA e pugno pelo arquivamento destes autos, sem prejuízo de remeter ao TC-007.425/2003-8 cópia da deliberação que vier a ser adotada, bem como da instrução de fls. 138/140 e 153, para subsidiar a análise dos demais elementos contidos naqueles autos.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1660/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-008.192/2005-5 (com 1 anexo)
2. Grupo II – Classe V – Assunto: Relatório de levantamento de auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Unidade: Secretaria de Agricultura, Pecuária e Desenvolvimento Rural do Estado do Maranhão (Seagro/MA).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secretaria de Controle Externo/MA (Secex/MA).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizada junto à Secretaria de Agricultura, Pecuária e Desenvolvimento Rural do Estado do Maranhão (Seagro/MA), referente ao Programa de Trabalho 20.607.1038.5680.0021, alusivo à transferência da gestão do Perímetro de Irrigação Salangô/MA,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. remeter ao TC-007.425/2003-8 cópia da instrução de fls. 138/140 e 153, bem como do presente Acórdão e das peças que o fundamentam, e

9.2. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1660-25/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-008.221/2010-3
Natureza: Relatório de Auditoria

Unidades: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes/MT (Dnit/MT); Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Tocantins (Dertins)

Responsáveis: Adelmo Vendramini Campos, Presidente do Dertins (CPF 162.965.321-72); Anilton França Lima Júnior, fiscal de terraplanagem e pavimentação asfáltica (CPF 527.560.761-04); Claudio

Manoel Barreto Vieira, Diretor de Medição e Controle/Superintendente de Construção e Fiscalização Rodoviária (CPF 955.957.837-53); Egesa Engenharia S.A. (CNPJ 17.186.461/0001-01)

Interessada: Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Planejamento do Congresso Nacional (CMO)

Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: FISCOBRAS 2010. OBRAS DE CONSTRUÇÃO DO TRECHO PEIXE-PARANÃ-TAGUATINGA DA BR-242/TO. INDÍCIOS DE LIQUIDAÇÃO IRREGULAR DE DESPESAS. INDÍCIOS DE SUPERFATURAMENTO DECORRENTE DE LANÇAMENTO DE QUANTITATIVOS INADEQUADOS. INDÍCIOS DE FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES INCORRETAS À EQUIPE DE FISCALIZAÇÃO. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS. OITIVA DA EMPRESA CONTRATADA. DETERMINAÇÃO AO DNIT. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de auditoria realizada nas obras de construção do trecho Peixe-Paranã-Taguatinga da BR-242/TO, inscrita no Programa de Trabalho 26.782.1457.5E15.0056/2009 – "Construção de Trecho Rodoviário - Peixe - Paranã - Taguatinga – na BR-242 – no Estado do Tocantins".

2. Transcrevem-se, a seguir, os trechos essenciais do relatório de auditoria elaborado pela equipe coordenada pela Secob-2, com os ajustes de forma cabíveis (fls. 028/048 – v. p.).

"**2 – INTRODUÇÃO**

Em cumprimento ao Acórdão 442/2010 - Plenário, realizou-se auditoria no Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - MT e no Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Tocantins, no período compreendido entre 19/04/2010 e 21/05/2010.

A obra tornou-se objeto de auditoria por haver medida cautelar, retendo o percentual de 13,17% das faturas seguintes à 8ª medição do Contrato 002/1999, proposta pelo item 9.1 do Acórdão 2.141/2009 - Plenário.

(...)

2.2 - Visão geral do objeto

A BR 242, rodovia planejada para ser construída em partes no MT, TO e BA, foi uma obra idealizada ainda no governo Juscelino Kubitschek e iniciada por meio do Plano Nacional de Viação, Lei 5.917, de 10/09/1973, que previa a construção da BR-242 ligando o porto de Salvador na Bahia à BR-163 (MT), com uma extensão de 2.115 km, assim composta: Bahia, com 953 km, Goiás (hoje Tocantins), com 500,3 km, e Mato Grosso, com 557,3 km (incluindo a travessia da Ilha do Bananal).

Para execução das obras desta rodovia, no Estado do Tocantins, foi celebrado, em 16/11/1998, o Convênio 040/98 (Siafi 380564) entre a União, por meio do então Departamento Nacional de Estradas e Rodagem (DNER), e o Governo do Estado, cujo objeto era a execução de obras de construção, pavimentação e obras de arte correntes e especiais na rodovia, trecho Peixe-Paranã-Taguatinga, com extensão de 248 km

Por meio da concorrência nº 326/1998, a rodovia foi licitada, resultando na assinatura dos contratos concernentes a 8 lotes, sendo 3 para construção de pontes, assim distribuídos:

- Contrato 02/99, firmado com a empresa Egesa Engenharia S.A., com 57 km de Peixe - km 57, lote 1, no valor de R$ 35.934.789,32 (já considerando o último aditivo);

- Contrato 03/99, firmado com a empresa CCM Construtora Centro Minas Ltda. com 33,53 km do km 57 a Paranã, km 90, lote 2, no valor de R$ 16.403.921,97;

- Contrato 04/99, firmado com a empresa Construmil Const. Terraplenagem Ltda. com 60 km, do km 90 ao km 150 lote 3, no valor de R$ 25.395.851,95;

- Contrato 05/99, firmado com a empresa EIT Empresa Industrial Técnica, com 53 km, do km 150 ao km 203, lote 4, no valor de R$ 29.395.642,64;

- Contrato 06/99, firmado com a empresa Via Dragados S.A., com 56 km, do km 203 a Taguatinga, lote 5, no valor de R$ 32.766.556,06;

- Contrato 07/99, firmado com a empresa S. C. Construtora Ltda. Pontes sobre os rios São José 80 m, Santa Cruz 34,1 m e São Miguel 42 m, lote 6, no valor de R$ 2.095.391,34;

- Contrato 08/99, firmado com a empresa CCM - Construtora Centro Minas Ltda. Pontes sobre os rios Arraias 80 m, Riacho do Ouro 40 m, lote 7, no valor de R$ 1.600.888,36;

- Contrato 09/99, firmado com a empresa Dario Jardim Ltda. Pontes sobre os rios Palmas 120 m e Corcunda 40 m lote 8, no valor de R$ 1.960.541,76.

Convém esclarecer que o Convênio 40/98, acima mencionado, foi extinto em 30/11/2004, tendo sido celebrado novo convênio, nº 323/2007 (Siafi 625.475), entre a União e o Estado do Tocantins, exclusivamente para as obras do lote 01.

Dos contratos acima, apenas dois não haviam sido iniciados até o ano de 2008: os relativos aos lotes 01 e 02 (de Peixe à Paranã). A obra, quanto aos demais lotes, foi paralisada tendo em vista indícios de irregularidades graves relacionadas a sobrepreços constatados mediante fiscalização realizada no âmbito do Fiscobras 2000, conforme TC-006.653/2000-4, cujo Acórdão 1.777/2004-Plenário recomendou, no subitem 9.7.1, o enquadramento dos contratos de 2 a 6, no art. 97, § 2º, I e II, da Lei 10.934/04 (LDO 2005).

Quando saneados os indícios de sobrepreços (TC-6.653/2000-4, Acórdão 1438/2005-TCU - Plenário), foram retomados os trabalhos de execução da BR-242, inicialmente pelo lote 1, a cargo da empresa Egesa S.A., Contrato 02/1999, mediante ordem de serviço nº 2001/1999, de 01 de julho de 2008, cujas obras encontram-se com o seguinte avanço físico: imprimação CBUQ nos 57 km, sem sinalizações vertical e horizontal, com obras de arte correntes, exceto sobre os córregos Pistola e Santa Luzia.

Em março deste ano, foi reiniciada a obra referente ao lote 03, conforme ordem de reinício datada de 01/03/2010. Para garantir recursos federais às obras de reinício do lote 03, foi firmado, entre Dnit e Governo do Tocantins, o termo de compromisso TC-547/2009-00 (Siafi 658.497), de 22 de dezembro de 2009. Este termo foi publicado no DOU Nº 247, de segunda-feira, 28 de dezembro de 2009 - Seção 3.

Quanto ao licenciamento ambiental, a licença de instalação nº 374/2006 emitida pelo Ibama, vence em junho próximo; todavia, a Seinf-TO solicitou sua renovação por meio do expediente datado de 25/03/2010 (Of. nº 722/2010 - Gasec/Seinf). Para o lote 01, o Ibama emitiu a autorização de supressão de vegetação nº 263/2008; para o lote 03 foi emitida a autorização de supressão de vegetação nº 401/2009.

Quanto às obras dos demais lotes (02 e 04 a 08), estas se encontram aguardando a conclusão da formalização de novos convênios/termos de compromissos com o Dnit, com vista ao repasse de recursos federais para retomada da execução.

Por meio do Plano Nacional de Viação de 2008, o marco quilométrico da BR-242/TO foi alterado, ficando assim distribuído:

- Contrato 02/99, lote 01: com 57,0 km, do entroncamento com a TO-280 (A), km 280,0, até o km 223,0;

- Contrato 03/99, lote 02: com 33,7 km, do km 223,0 à Paranã, km 189,3;

- Contrato 04/99, lote 03: com 60,0 km, do km 189,3 ao km 129,3;

- Contrato 05/99, lote 04: com 54,4 km, do km 129,3 ao km 74,9;

- Contrato 06/99, lote 05: com 59,7 km, do km 74,9 a Taguatinga, km 15,2;

A visualização das alterações pode ser feita pelo quadro da página seguinte [quadro – fls. 031].

(...)

2.6 - VRF

O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ **137.626.861,00.** Tal montante foi calculado conforme item 1.3 do Anexo I da Portaria-TCU 222/2003, ou seja, o total empenhado desde a assinatura de todos os contratos pertinentes ao Projeto BR-242 (informações obtidas junto ao Siafi).

Sob o abrigo do convênio PG-040/98 (Siafi 380.564), o valor empenhado foi de R$ 35.026.861,00.

Relativamente ao termo de compromisso nº TT-323/2007-00 (Siafi 625.475) e seus aditivos, para cobrir as despesas com as obras do lote 1, o valor total empenhado é R$ 85.400.000,00.

Para as despesas com o lote 3, a ser coberta pelo termo de compromisso nº TC-547/2009-00 (Siafi 658.497), o valor empenhado é de R$ 17.200.000,00.

3 - ACHADOS DE AUDITORIA

3.1 - Liquidação irregular da despesa.

3.1.1 - Tipificação do achado:

Classificação - grave com recomendação de continuidade.

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de irregularidade grave da LDO - Não obstante o indício de irregularidade enquadrar-se nos termos do art. 94, § 1º, inciso IV da LDO 2010, a obra está praticamente finalizada, restando, apenas, para sua conclusão, a construção de um trevo de acesso e de um bueiro celular. Nesse sentido, o prejuízo decorrente da paralisação do empreendimento pode ser maior que os benefícios advindos da medição irregular de valores, o que configura o 'perigo da demora inverso'.

3.1.2 - Situação encontrada:

Identificou-se possível liquidação irregular de despesas nos pagamentos dos serviços de terraplenagem, configurada pela medição de serviços de escavação incompatíveis com os respectivos volumes de compactação, o que configura a inobservância do art. 62 e do art. 63 da Lei 4.320/64 e das normas ES-Dnit 106/2009, ES-Dnit 107/2009 e ES-Dnit 108/2009.

Em geral, todo o volume escavado deve ser compactado, seja para ser utilizado na própria rodovia, em aterros, seja destinado para bota-fora (no caso de materiais inservíveis). Partindo-se dessa premissa, em cada medição, os quantitativos de escavação e compactação devem ser coerentes; em geral, em razão da redução volumétrica dos materiais escavados após a compactação, os volumes nos cortes e empréstimos são por volta de 1,09 a 1,15 superiores aos volumes dos aterros, mais bota-foras.

Entretanto, nas décima, décima primeira e décima segunda medições (documentos examinados de forma aleatória), identificaram-se relações entre escavações e compactações em desconformidade com os padrões usualmente adotados em obras rodoviárias. Na décima medição, os serviços de 'Escavação, Carga e Transporte de Material de 1ª Categoria' perfazem, no total, um quantitativo de 177.485,09 m³, enquanto que o volume de 'Compactação de Aterros', seja a 95% ou a 100% do Proctor Normal, é de apenas 45.636,13 m³. Isso significa que a relação entre escavação e compactação no período é de 3,89, valor inexequível.

Já na décima primeira medição, o somatório dos volumes de escavação atinge 87.287,15, enquanto que o volume de compactação é de 299.391,13. A relação entre escavação e compactação, neste caso, é de 0,29. É como se após a compactação os materiais se expandissem. Na décima segunda medição, o problema anterior ocorre novamente. O volume escavado é de 68.905,67, mas o compactado é de 213.631,19, perfazendo uma relação de 0,32.

Em planilha anexa a este indício de irregularidade, segue quadro indicando os quantitativos e a relação entre os volumes escavado e compactado [fls. 35].

3.1.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

(IG-C) - Contrato 002/99, 1º/6/2001, Execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rodovia BR-242, subtrecho Peixe-km 57, com extensão de 57 km, Egesa Engenharia S.A.

(...)

3.1.6 - Evidências:

Décima medição relativa ao Contrato 02/1999 (folhas 26/40 do Anexo 1 - Principal)

Décima primeira medição relativa ao Contrato 02/1999 (folhas 41/57 do Anexo 1 - Principal)

Décima segunda medição relativa ao Contrato 02/1999 (folhas 58/74 do Anexo 1 - Principal)

Quadro-Resumo das Operações de Terraplenagem (folha 999 do Vol. Principal)

3.1.7 - Conclusão da equipe:

Ante o exposto, existem graves impropriedades nas medições de terraplenagem, o que pode indicar a realização de pagamentos que não representam os serviços realmente executados, configurando a liquidação irregular de despesa, em desconformidade com o art. 62 e 63 da Lei 4.320/64. Justifica-se, pois, a audiência dos responsáveis pela medição e pagamento do contrato, nos moldes do art. 43, inciso II, da Lei 8.443/92.

Necessário, também, determinar ao Dnit que a autarquia verifique a conformidade das medições de terraplenagem, efetuando, se necessário, levantamento topográfico da obra, de modo a ratificar os quantitativos efetivamente executados.

3.2 - Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado.

3.2.1 - Tipificação do achado:

Classificação - grave com recomendação de continuidade

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de irregularidade grave da LDO - O achado não se enquadra nos termos do art. 94, § 1º, inciso IV da LDO 2010, se considerada a materialidade com relação ao valor total do contrato.

3.2.2 - Situação encontrada:

Identificou-se medição, a maior, dos serviços 'fornecimento de material betuminoso CAP 50/60' e 'transporte de material betuminoso CAP 50/60', com potencial de prejuízo aos cofres públicos de R$ 190.524,25.

De acordo com o Sistema de Custos Rodoviários - Sicro, elaborado pelo Dnit e parâmetro para a elaboração de orçamentos ligados à construção de obras rodoviárias, o serviço 'CBUQ - Capa de Rolamento AC/BC', código 2 S 02 540 51, possui entre suas matérias primas o insumo 'Cimento Asfáltico CAP 50/70'.

O Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ é um tipo de revestimento asfáltico utilizado em rodovias e é formado pela mistura, a quente, em usina apropriada, de agregado miúdo (areia), agregado graúdo (brita) e cimento asfáltico petrolífico - CAP. O CAP no CBUQ tem como função principal servir de ligante para o material agregado, permitindo, assim, a formação do material que servirá como capa de rolamento da rodovia.

No Sicro, de set/08 - Tocantins, o serviço 'CBUQ - Capa de Rolamento AC/BC', código 2 S 02 540 51 (fls. 24/25 do anexo 1, vol. principal), utiliza, em sua composição, o percentual de 6% (0,06) de 'Cimento Asfáltico CAP 50/70' para a produção do CBUQ. Entretanto, esse percentual não foi o constatado pela equipe de fiscalização na capa asfáltica do lote 1 da rodovia.

Em visita ao lote 01, realizada em 4 de maio de 2010, procedeu-se a uma série de ensaios com vistas à determinação do percentual acima mencionado, dentre eles o de 'Teor de Betume'.

Para a realização dos exames, procedeu-se a retirada de testemunhos da rodovia, conforme anexo fotográfico, por meio de uma sonda rotativa. Após a retirada dos testemunhos, identificou-se o percentual de ligante efetivamente utilizado na pista de 5,6%. Cópia de resultado de ensaio elaborado pela própria empresa comprova o teor de betume encontrado (fls. 13 do anexo 1, vol. principal).

Segundo a planilha orçamentária do Contrato 0002/1999, o serviço 'CBUQ - Capa de Rolamento AC/BC', código 2 S 02 540 51, possui um quantitativo total de 50.672,11 toneladas. A partir desse valor, calcula-se a quantidade de material asfáltico utilizada em outros dois serviços, quais sejam: 'fornecimento de material betuminoso CAP 50/60', código 02.01.032, e 'transporte de material betuminoso CAP 50/60', código 02.01.033. De acordo com a planilha orçamentária (fls. 14/18 do anexo 1, vol. principal), seriam fornecidas e transportadas 3.040,33 toneladas de CAP, exatamente as 50.672,11 toneladas de CBUQ vezes o percentual de 6%.

Como o percentual verificado *in loco* não foi de 6%, mas sim de 5,6%, a quantidade de CAP realmente utilizada seria de 2.837,64 toneladas. Conforme tabela anexa a este indício de irregularidade [fls. 39], os preços dos serviços de fornecimento e transporte passariam para, respectivamente, R$ 1.709.251,35 e R$ 958.043,40. Essa mudança traria reflexos financeiros da ordem de R$ 190.524,25.

3.2.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

(IG-C) - Contrato 002/99, 1º/6/2001, Execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rodovia BR-242, subtrecho Peixe-km 57, com extensão de 57 km, Egesa Engenharia S.A.

(...)

3.2.6 - Evidências:

Planilha de controle de concreto betuminoso usinado a quente - Egesa (folha 13 do Anexo 1 - Principal)

Composição do serviço 2 S 02 540 51 - Sicro set/08 - Tocantins (folhas 24/25 do Anexo 1 - Principal)

Quadro resumo das alterações propostas (folha 999 do Vol. Principal)

Fotos da extração do testemunho e da realização do ensaio de teor de betume (folha 999 do Vol. Principal)

Planilha orçamentária do Contrato 0002/1999 (folhas 14/18 do Anexo 1 - Principal)

3.2.7 - Conclusão da equipe:

A execução do Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ com um teor de betume de 5,6%, em vez de 6,0%, percentual previsto e utilizado nas composições e na planilha orçamentária, torna necessária a alteração dos quantitativos utilizados nos serviços 'fornecimento de material betuminoso CAP 50/60', código 02.01.032, e 'transporte de material betuminoso CAP 50/60', código 02.01.033.

Conforme explicado, o quantitativo a ser utilizado nos dois serviços é de 2.837,64 toneladas, o que altera os preços dos serviços para, respectivamente, R$ 1.709.251,35 e R$ 958.043,40. A diferença resultante é de 190.524,25.

Assim, justifica-se a audiência dos responsáveis.

3.3 - Obstrução ao livre exercício da fiscalização pelo TCU.

3.3.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades

Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de irregularidade grave da LDO - O achado não se enquadra no conceito no art. 94, § 1º, inciso IV da LDO 2010.

3.3.2 - Situação encontrada:

O Presidente do Dertins apresentou informação incorreta à equipe de auditoria do TCU, o que prejudicou o planejamento e o bom andamento dos trabalhos de fiscalização, em afronta ao art. 42 e ao art. 87, inciso II da Lei 8.443/92.

Por meio do Ofício Gapre nº 373/2010, de 16 de abril de 2010, em resposta ao Ofício 360/2010-TCU/Secex/TO, o Presidente do Dertins informou que as obras no lote 03 estavam paralisadas, em fase de aprovação de readequação do projeto.

Todavia, ao final da execução da auditoria, em 06 de maio de 2010, constatou-se que o canteiro de obras da contratada no lote 3 estava montado, com existência, inclusive, de Ordem de Reinício dos serviços para o lote 03, datada de 01 de março de 2010 (antes da informação do Presidente do Dertins a mencionar que as obras não tinham iniciado). Constatou-se, *in loco*, a existência de vários serviços executados, quais sejam: terraplenagem em torno de 30 km e algumas galerias e bueiros, os quais não puderam ser verificados por falta dos documentos não fornecidos pelo Dertins sobre aquele lote.

Ainda, em 30 de abril de 2010, por meio do Ofício 23/2010/SCRF, o Dertins, pela pessoa do Superintendente de Construção e Fiscalização Rodoviária, informou, em atendimento ao Ofício de Requisição 280/2010-01, que o mesmo lote 03 encontrava-se em andamento, com o início da mobilização e dos serviços preliminares.

Tendo em vista que a ordem de reinício foi assinada com data de 01 de março de 2010, verifica-se que a informação prestada pelo Presidente do Dertins, por meio do Ofício Gapre nº 373/2010, um mês e meio após tal data, foi incorreta, o que prejudicou o planejamento da fiscalização na BR-242/TO e a inspeção do lote 03.

Um agravante é que o Presidente do Dertins não podia alegar desconhecimento da referida ordem de reinício, pois foi ele quem a assinou.

3.3.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

(OI) - Contrato 004/99, 18/08/1999, Execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rod. BR-242, subtrecho Paranã/km 90/km 150, com extensão de 60 km, Construmil - Construtora e Terraplenagem Ltda.

Classificação alterada de IG-C para OI.

O presente achado não se encaixa na definição de irregularidade grave da LDO.

(...)

3.3.8 - Conclusão da equipe:

Ante todo o exposto, haja vista a sonegação de informação em inspeções ou auditorias realizadas pelo Tribunal, justifica-se a audiência do responsável.

4 - ACHADOS GRAVES TRATADOS EM OUTROS PROCESSOS

A seguir, encontram-se relacionados os achados graves tratados em outros processos, com determinação de paralisação ou retenção cautelar de valores dos objetos fiscalizados, pendentes de deliberação do Tribunal pela regularidade ou que tiveram seu grau de irregularidade inicial alterado por deliberação desta Corte no presente exercício.

4.1 - Achados pendentes de solução

4.1.1 - Reajustamento irregular - irregularidade grave com retenção cautelar

Superfaturamento decorrente de reajustamento irregular.

Objeto: Contrato 002/99, 1º/6/2001, Execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rodovia BR-242, subtrecho Peixe-km 57, com extensão de 57 km, Egesa Engenharia S.A.

Este achado está sendo tratado no processo 008.874/2009-8.

4.1.2 - Sobrepreço - irregularidade grave com retenção cautelar

Sobrepreço decorrente de BDI excessivo.

Objeto: Contrato 002/99, 1º/6/2001, Execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rodovia BR-242, subtrecho Peixe-km 57, com extensão de 57 km, Egesa Engenharia S.A.

Este achado está sendo tratado no processo 008.874/2009-8.

4.1.3 - Sobrepreço - irregularidade grave com retenção cautelar

Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado.

Objeto: Contrato 002/99, 1º/6/2001, Execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rodovia BR-242, subtrecho Peixe-km 57, com extensão de 57 km, Egesa Engenharia S.A.

Este achado está sendo tratado no processo 008.874/2009-8.

5 - ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS

A equipe de auditoria pôde confirmar, *in loco*, o cumprimento da determinação dos itens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 2.141/2009, qual seja: 'reter o percentual correspondente a 13,17 % das faturas seguintes à 8ª medição dos serviços objeto do Contrato 02/99'. A decisão do TCU foi cumprida por meio da apólice de seguro garantia nº 03-0745-0182964, no valor de R$ 7.595.774,56, conforme autorizado pela decisão do Min. Benjamin Zymler. Cópias da apólice e dos demais documentos aqui citados encontram-se no anexo 2 do relatório.

(...)

7 - ENCAMINHAMENTO

Proposta da equipe

Ante todo o exposto, encaminhem-se os autos à consideração superior, propondo:

1) Promover, nos termos do art. 43, inciso II, da Lei 8.443/92, a audiência do Sr. Adelmo Vendramini Campos, CPF 162.965.321-72, Presidente do Dertins, a partir de setembro de 2009, e Diretor

de Acompanhamento de Obras e Serviços, no período entre julho de 2008 e setembro de 2009, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, apresente suas razões de justificativa quanto aos seguintes indícios de irregularidade:

- fornecer informação incorreta à equipe de auditoria, especificamente quanto ao reinício das obras do lote 3 da BR-242/TO, em desconformidade com os arts. 42 e 87, inciso II, ambos da Lei 8.443/92. (achado 3.3)

- permitir medição dos serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente executado em campo, a partir de julho de 2008, o que caracteriza liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009. (achado 3.1)

- aprovar a medição do serviço 'Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ' com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64. (achado 3.2)

2) Promover, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/92, a audiência do Sr. Anilton França Lima Júnior, CPF 527.560.761-04, fiscal de terraplenagem e pavimentação asfáltica, a partir de julho de 2008, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, encaminhe suas razões de justificativa para os seguintes indícios de irregularidade:

- aprovar medição dos serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente realizado em campo, a partir de julho de 2008, o que configura liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009. (achado 3.1)

- aprovar a medição do serviço 'Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ' com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando despesas irregulares, em descumprimento aos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64. (achado 3.2)

3) Promover, nos termos do art. 43, inciso II, da Lei 8.443/92, a audiência do Sr. Cláudio Manoel Barreto Vieira, CPF 95.957.837-53, Diretor de Medição e Controle, no período entre julho de 2008 e julho de 2009, e Superintendente de Construção e Fiscalização Rodoviária, a partir de julho de 2009, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, apresente suas razões de justificativa quanto aos seguintes indícios de irregularidade:

- aprovar medição dos serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente executado em campo, a partir de julho de 2008, o que caracteriza liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009. (achado 3.1)

- aprovar a medição do serviço 'Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ' com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando despesas irregulares, em descumprimento aos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64. (achado 3.2)

4) Promover, com base no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal, a oitiva da empresa Egesa Engenharia S.A., CNPJ 17.186.461/0001-01, contratada para a execução do lote 01, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, caso deseje, apresente suas justificativas quanto aos seguintes indícios de irregularidade:

- medição de serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente executado em campo, no período de julho de 2008 a setembro de 2009, o que caracteriza liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64, e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009. (achado 3.1)

- executar e medir o serviço 'Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ' com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando despesas irregulares, em descumprimento aos art. 62 e 63 da Lei 4.320/64. (achado 3.2)

5) Determinar ao Dnit que, no tocante ao achado 'Liquidação irregular da despesa', verifique a conformidade das medições de terraplenagem, efetuando, se necessário, levantamento topográfico na

obra, de modo a quantificar o efetivamente executado, e encaminhando ao Tribunal os resultados da avaliação no prazo de noventa dias.

6) Encaminhar cópia do Acórdão que o Tribunal vier a adotar, acompanhado do relatório e voto que o fundamentarem:

- aos Srs. Adelmo Vendramini Campos, Anilton França Lima Júnior e Cláudio Manoel Barreto Vieira, ao Dnit e à empresa Egesa Engenharia S.A., para subsídio de suas justificativas quanto aos indícios de irregularidades apontados neste relatório;

- à Secex/1, para eventual subsídio à análise da unidade quanto ao impacto das medidas do Dnit no ano de ocorrência das supostas irregularidades.

7) Comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Planejamento do Congresso Nacional (CMO) que:

i) foi apresentada garantia suficiente, por meio da apólice de seguro nº 03-0745-0182964, para cobrir o valor referente às retenções determinadas por este Tribunal em função de reajustamento irregular e sobrepreço no Contrato 002/99, relativo à execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na rodovia BR-242, subtrecho Peixe - km 57, de modo que a situação se enquadra no § 2º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010);

ii) os indícios de irregularidades apontados na presente fiscalização nos Contratos 002/99 e 004/99, relativos aos serviços de execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na rodovia BR-242, respectivamente, subtrecho Peixe - km 57 e subtrecho Peixe - km 90, não se enquadram no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010).”

É o relatório.

VOTO

A presente auditoria foi realizada nas obras de construção do trecho Peixe-Paranã-Taguatinga da BR-242/TO como parte dos trabalhos atinentes ao Fiscobras 2010.

2. As irregularidades graves que geraram proposta de retenção cautelar de valores contratuais foram apuradas no TC-008.874/2009-8, processo sob responsabilidade deste Relator.

3. Por intermédio do Acórdão 2.141/2009-Plenário, o Tribunal expediu determinação de retenção cautelar endereçada ao Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Tocantins (Dertins). Posteriormente, esta Corte autorizou a substituição da medida cautelar de retenção de valores por seguro-garantia, conforme Despacho proferido pelo Exmº Ministro Benjamin Zymler, Vice-Presidente no exercício da Presidência, acolhendo análise efetuada por este Relator.

4. Conforme agora verificado pela equipe coordenada pela Secob-2, as determinações referentes ao Acórdão 2.141/2009-Plenário foram cumpridas adequadamente, não havendo outras providências a serem adotadas a esse respeito no momento.

5. Neste trabalho, foram identificados os seguintes indícios de irregularidade na execução do Contrato 002/99, firmado com a empresa Egesa S.A. para execução das obras do lote 01 da rodovia:

a) liquidação irregular de despesa nos pagamentos de serviços de terraplenagem em vista da medição de serviços de escavação incompatíveis com os serviços de compactação, quando comparados aos padrões adotados para obras rodoviárias, configurando risco de realização de pagamentos por serviços não executados;

b) superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado, caracterizado pela medição, a maior, dos serviços de “fornecimento de material betuminoso CAP 50/60” e “transporte de material betuminoso CAP 50/60”, com potencial de prejuízo aos cofres públicos de R$ 190.524,25.

6. Essas ocorrências foram classificadas pela equipe de auditoria como graves com recomendação de continuidade (IG-C), uma vez que a obra se encontrava em fase final e a eventual paralisação dos serviços poderia acarretar prejuízos maiores do que o benefício esperado.

7. A meu ver, essa conclusão pode ser acolhida.

8. Nesse contexto, observo que o prejuízo potencial até agora calculado apresenta-se materialmente pouco significativo diante do valor atual do contrato, que perfaz a quantia de R$ 35,9 milhões.

9. Assim, cabe acolher as propostas de audiência dos responsáveis, oitiva da empresa contratada e expedição de determinação ao Dnit para que verifique as medições incorretas dos serviços de terraplenagem, conforme formulado pela equipe de fiscalização.

10. Registre-se também que há indicação de que, durante os trabalhos de auditoria, a equipe coordenada pela Secob-2 se deparou com dificuldades na obtenção de informações fidedignas, dificuldades essas aparentemente impostas pelo Presidente do Dertins.

11. Considerando que a questão ainda precisa ser suficientemente elucidada, acato a proposição da equipe no sentido de fazer-se a audiência do responsável.

12. No tocante às comunicações sugeridas no relatório de auditoria, também cumpre acolhê-las, porém fazendo-se pequenas alterações de redação.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1661/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-008.221/2010-3
2. Grupo: I – Classe de assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Responsáveis: Adelmo Vendramini Campos, Presidente do Dertins (CPF 162.965.321-72); Anilton França Lima Júnior, fiscal de terraplanagem e pavimentação asfáltica (CPF 527.560.761-04); Claudio Manoel Barreto Vieira, Diretor de Medição e Controle/Superintendente de Construção e Fiscalização Rodoviária (CPF 955.957.837-53); Egesa Engenharia S.A. (CNPJ 17.186.461/0001-01).
4. Unidades: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes/MT (Dnit/MT); Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Tocantins (Dertins).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secob-2.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria realizada nas obras de construção do trecho Peixe-Paranã-Taguatinga da BR-242/TO, inscrita no Programa de Trabalho 26.782.1457.5E15.0056/2009 – "Construção de Trecho Rodoviário - Peixe - Paranã - Taguatinga – na BR-242 - No Estado do Tocantins",

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, em:

9.1. com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, inciso III e 43, inciso II, da Lei 8.443/92, promover a audiência do Sr. Adelmo Vendramini Campos, Presidente do Dertins a partir de setembro de 2009, e Diretor de Acompanhamento de Obras e Serviços no período entre julho de 2008 e setembro de 2009, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, apresente razões de justificativa quanto aos seguintes indícios de irregularidade:

9.1.1. fornecer informação incorreta à equipe de auditoria, especificamente quanto ao reinício das obras do lote 3 da BR-242/TO, em desconformidade com os arts. 42 e 87, inciso II, ambos da Lei 8.443/92 (achado 3.3 do relatório de auditoria);

9.1.2. permitir a medição dos serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente executado em campo, a partir de julho de 2008, o que caracteriza liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009 (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.1.3. aprovar a medição do serviço "Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ" com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (achado 3.2 do relatório de auditoria);

9.2. com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, inciso III e 43, inciso II, da Lei 8.443/92, promover a audiência do Sr. Anilton França Lima Júnior, fiscal de terraplenagem e pavimentação asfáltica a partir de julho de 2008, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, apresente razões de justificativa quanto aos seguintes indícios de irregularidade:

9.2.1. aprovar a medição dos serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente realizado em campo, a partir de julho de 2008, o que configura liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009 (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.2.2. aprovar a medição do serviço "Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ" com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando despesas irregulares, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (achado 3.2 do relatório de auditoria);

9.3. com fundamento nos arts. 10, § 1º, 12, inciso III e 43, inciso II, da Lei 8.443/92, promover a audiência do Sr. Cláudio Manoel Barreto Vieira, Diretor de Medição e Controle no período entre julho de 2008 e julho de 2009, e Superintendente de Construção e Fiscalização Rodoviária a partir de julho de 2009, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, apresente razões de justificativa quanto aos seguintes indícios de irregularidade:

9.3.1. aprovar a medição dos serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente executado em campo, a partir de julho de 2008, o que caracteriza liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009 (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.3.2 aprovar a medição do serviço "Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ" com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando despesas irregulares, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (achado 3.2 do relatório de auditoria);

9.4. fixar o prazo de quinze dias, a contar da ciência, para que a empresa Egesa Engenharia S.A., contratada para a execução do lote 01 da BR-242/TO (Contrato 002/99), caso deseje, manifeste-se a respeito dos seguintes indícios de irregularidade:

9.4.1. medição de serviços de terraplenagem em desconformidade com o efetivamente executado em campo, no período de julho de 2008 a setembro de 2009, o que caracteriza liquidação irregular de despesa, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64, e às Especificações de Serviço-Dnit 106, 107 e 108/2009 (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.4.2. executar e medir o serviço "Concreto Betuminoso Usinado à Quente - CBUQ" com um teor de betume em quantitativo diferente do determinado pelo orçamento, causando despesas irregulares, em descumprimento aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 (achado 3.2 do relatório de auditoria);

9.5. determinar ao Dnit que, no prazo de noventa dias a contar da ciência, verifique a conformidade das medições de terraplenagem realizadas no lote 01 das obras da BR-242/TO (Convênio 323/2007- Siafi 625.475) executadas no âmbito do Contrato 002/99, firmado com a empresa Egesa Engenharia S.A., efetuando, se necessário, levantamento topográfico na obra, de modo a quantificar o efetivamente executado, bem como encaminhe ao Tribunal os resultados da avaliação (achado 3.1 do relatório de auditoria);

9.6. encaminhar cópia do relatório de fls. 024/048 e deste acórdão, acompanhado das peças que o fundamentam, aos Srs. Adelmo Vendramini Campos, Anilton França Lima Júnior e Cláudio Manoel Barreto Vieira, assim como ao Dnit e à empresa Egesa Engenharia S.A.;

9.7. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado das peças que o fundamentam, à 1ª Secex para eventual subsídio à análise da unidade quanto ao impacto das medidas do Dnit no ano de ocorrência das supostas irregularidades;

9.8. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Planejamento do Congresso Nacional (CMO) que:

9.8.1. foi apresentada garantia suficiente, por meio da Apólice de Seguro 03-0745-0182964, para cobrir o valor referente às retenções determinadas por este Tribunal mediante o Acórdão 2.141/2009-Plenário em função de reajustamento irregular e sobrepreço no Contrato 002/99, relativo à execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rodovia BR-242, subtrecho Peixe - km 57, de modo que a situação se enquadra no § 2º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010), e

9.8.2. os indícios de irregularidade apontados na presente fiscalização no Contrato 002/99, relativo aos serviços de execução de obras de terraplenagem, drenagem e pavimentação na Rodovia BR-242, subtrecho Peixe - km 57, e no Contrato 004/99, relativo a serviços similares no subtrecho Peixe - km 90, não se enquadram no inciso IV do § 1º do art. 94 da Lei 12.017/2009 (LDO/2010).

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1661-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC-011.417/2005-9 (com 4 volumes e 1 anexo)
Natureza: Embargos de declaração
Unidade: Município de Igarapé Grande/MA
Interessada: Enciza Engenharia Mecânica Ltda. (CNPJ 69.424.521/0001-72)
Advogados constituídos nos autos: Luís Augusto de Miranda Guterres Filho (OAB/MA 2.162); Lucy Salgado Guterres (OAB/MA 2.163)

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

Rejeitam-se os embargos de declaração quando não demonstrada, na deliberação embargada, a existência de omissão, obscuridade ou contradição.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Embargos de Declaração interpostos pela empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda. em oposição ao Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário (vide fls. 938/50, volume 4), por intermédio do qual este Tribunal, ao apreciar Tomada de Contas Especial relativa ao Convênio MMA/SRH 45/2000, Siafi 392508 (celebrado entre o Ministério do Meio Ambiente – MMA, por intermédio de sua Secretaria de Recursos Hídricos – SRH, e a Prefeitura Municipal de Igarapé Grande/MA), julgou irregulares as contas do Prefeito Municipal responsável pela execução do ajuste e da empresa ora embargante, condenando-os solidariamente em débito e aplicando-lhes multa, assim como inabilitou o Prefeito referido para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal pelo prazo de cinco anos.

2. Em sua peça recursal, inserida às fls. 1/2 do Anexo 1, a empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda., por intermédio de bastante procurador, argumenta que o Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário apresentaria as seguintes omissões, *verbis*:

"- Em relação ao argumento da defesa que as obras contidas no convênio foram corretamente realizadas, atendendo a recuperação da citada barragem, mas, por falha do órgão público municipal foi denominado de construção.

- Em relação ao segundo argumento da defesa que a obra foi visitada pelo fiscal que as citou em seus relatórios, onde incluiu fotografias sobre elas. Conforme inspeção pôde verificar, são obras de recuperação de áreas degradadas que importavam em sérios riscos para a comunidade local."

3. Pleiteia a embargante, em função de tais alegações, que "seja suprida a omissão sob pena de caracterizar-se negativa de prestação jurisdicional, por imperativo de JUSTIÇA".

É o relatório.

VOTO

O Aviso de Recebimento relativo ao ofício 472/2010-TCU/Secex/GO (de 16/4/2010), por meio do qual se buscou promover a notificação da empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda. a respeito do teor do Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário, ainda não foi aportado aos autos. Por sua vez, os Embargos de Declaração ora examinados foram protocolados, junto à Secex/MA, em 7/5/2010 (vide fl. 1, anexo 1), neles se asseverando que a empresa haveria sido notificada em 27/4/2010 (vide fls. 2, anexo 1), circunstância que configuraria a tempestividade da peça recursal apresentada, nos termos do § 1º do art. 287 do Regimento Interno. Tendo em vista a ausência do AR para contrapor à informação apresentada pela embargante, a verificação da tempestividade dos presentes embargos deve, no mínimo, ser considerada prejudicada, passando-se ao exame dos demais aspectos.

2. Verifica-se que, por intermédio dos itens 9.2.e 9.3 do Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário, este Tribunal julgou irregulares as contas da empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda. (CNPJ 69.424.521/0001-72), condenando-a em débito e aplicando-lhe multa. A empresa atende, portanto, aos requisitos para ser considerada como parte na Deliberação mencionada, configurando-se sua legitimidade para interpor a peça recursal em tela.

3. Além disso, a embargante argui, em sua peça, que, no Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário, haveria omissões.

4. Assim, tendo em vista preencher os requisitos de admissibilidade para tanto, em especial os dispostos nos arts. 34, § 1º, da Lei 8.443/92, e 287, § 1º, do Regimento Interno, os Embargos de Declaração em tela devem ser conhecidos.

5. No que se refere ao mérito da peça, no entanto, verifico que as alegações da embargante não procedem.

6. Com efeito, conforme se pode verificar a partir da leitura de elementos de instruções da Secex/MA constantes do Relatório que instruiu o Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário, a seguir

transcritos, que expressamente incorporei às minhas razões de decidir, quando da prolação do Voto que fundamentou a adoção daquele *decisum*, tanto a questão relativa ao aspecto de que as obras seriam, efetivamente, de recuperação, embora indevidamente denominadas de construção, quanto aquela atinente às constatações registradas por fiscal em visita às obras, foram devidamente tratadas:

"16. Promovidos tais saneamentos, nova instrução [...] consignou as seguintes análises e encaminhamentos:

'**3. ANÁLISE**

A totalidade dos recursos repassados pelo MMA, em decorrência do Convênio MMA/SRH nº 45/2000, foi sacada dentro dos 10 dias subsequentes ao repasse (fl. 194), crédito em conta na data de 05/07/2000, 1º saque (R$ 5.000,00) na data de 06/07/2000 e 2º saque (R$ 45.000,00) na data de 14/07/2000.

O plano de trabalho (fl. 208/210) prevê como objeto a Construção de Barragem no Município de Igarapé Grande datado de 05/05/2000, que resultou no Convênio MMA/SRH nº 45/2000, datado de 27/06/2000. No entanto, nesta data, a barragem já existia no local, fato atestado no relatório de viagem (fls. 768/771), acompanhado de fotos datadas de 25/05/2000, quando da ida do Eng. Joaquim Álvaro da Costa Neves, técnico responsável do Ministério da Integração Nacional, visando à aprovação do convênio com aquele ministério, para reforma da barragem. Esse fato já havia sido verificado com a prudência devida pela Controladoria-Geral da União/MA, no relatório de Fiscalização nº 015/2003-CGU/MA (fl. 65/66).

Portanto, diante da duplicidade de recursos para a mesma obra, restou prejudicada a prestação de contas do Convênio MMA/SRH nº 45/2000, pela ausência de elementos que pudessem comprovar a execução do objeto e a consequente aplicação dos recursos repassados, ensejando a citação ao responsável.

Porém, na busca dos responsáveis, no Parecer Técnico PC FM 319/2001, datado de 29 de novembro de 2001 (fl. 375/376), consta que na relação de pagamentos a empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda. – foi a beneficiária dos recursos, tendo como sócios o Sr. José Lauro de Castro Moura, CPF 072.749.123-72 e Srª Isani Marinho Veloso, CPF 080.749.503-44 (fl.161).

Permanecendo na busca de responsáveis, existe um Laudo Técnico assinado pelo engenheiro civil – Crea 5213/D-MA, Joselito Araújo de Oliveira, atestando a execução da obra de construção de barragem da Secretaria de Recursos Hídricos (Ministério do Meio Ambiente) (fl. 404), de modo que tanto a construtora quanto o engenheiro responsável pelo acompanhamento da obra são responsáveis solidários.

[...]

Ante o exposto, [...] propõe-se a citação do Sr. Leonardo Reis Carvalho Costa, CPF 077.001.213-20, ex-Prefeito do Município de Igarapé Grande – MA; do Eng. Joselito Araújo de Oliveira, Crea 5213/D-MA, e da empresa Enciza – Engenharia Mecânica Ltda. – na figura de seus representantes legais, o Sr. José Lauro de Castro Moura, CPF 072.749.123-72 e Srª Isani Marinho Veloso, CPF 080.749.503-44, para que, no prazo de quinze dias, contados da ciência da citação, apresentem alegações de defesa, em razão da responsabilidade solidária, pela não comprovação da correta aplicação dos recursos oriundos do Convênio MMA/SRH nº 45/2000, celebrado em 27/06/2000 entre Ministério do Meio Ambiente – por intermédio de sua Secretaria de Recursos Hídricos (SRH) – e a Prefeitura de Igarapé Grande – MA, ou recolham aos cofres do Tesouro Nacional a importância de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora devidos, contados a partir de 05/07/2000 – 2000OB0000126, até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor.

- Ato impugnado: o Convênio MMA/SRH nº 45/2000 tinha por objeto a construção de barragem no rio Igarapé Grande, porém a obra já havia sido construída e, durante o prazo de vigência daquele convênio, estava sendo restaurada com recursos provenientes do Ministério da Integração Nacional, por intermédio do Convênio 111/99. Diante da duplicidade de recursos para a mesma obra, restou prejudicada a prestação de contas do Convênio MMA/SRH nº 45/2000, pela ausência de elementos que pudessem comprovar a execução do objeto e a consequente aplicação dos recursos repassados.'

17. Autorizadas pelo Secretário de Controle Externo Substituto da Secex/GO (fls. 879), com fulcro em delegação de competência por mim outorgada, as citações foram promovidas pela via postal (fls. 881/6, 895 e 900/1).

18. Após a adoção de tais providências, os autos foram objeto de nova instrução (fls. 926/33), cujas análises e conclusões passo a transcrever, com os eventuais ajustes de forma julgados pertinentes:

'[...]

Em resposta à citação, a empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda. [...] apresentou, por meio do expediente de fls. 921/925, suas alegações de defesa, alegando que as irregularidades apontadas no ofício de citação são inverídicas, dado que:

- houve a correta aplicação do dinheiro público na execução do Convênio 45/2000;

- o objetivo do convênio era de reparar a barragem do rio Igarapé Grande e não construir, e visava a promover o desenvolvimento da agricultura e o abastecimento da população do município durante o período de estiagem;

- afirma que os próprios fiscais do Ministério do Meio Ambiente atestam que são obras de recuperação de áreas degradadas que importavam em sérios riscos para a comunidade local;

- que o município cumpriu de forma rigorosa o Plano de Trabalho, observando os critérios de qualidade técnica, os prazos e os custos previstos originalmente;

- alega que a Diretoria de Programa de Estruturação, fls. 57, declara que os recursos repassados para a municipalidade tiveram boa e regular aplicação e, por consequência, aprovou a prestação de contas no valor de R$ 55.000,00;

- que, corroborando com a tese de que houve correta e regular aplicação dos recursos do convênio 45/2000, ficou evidenciado pelo relatório fotográfico que o objeto do convênio foi executado, ocorrendo inclusive a baixa do ex-gestor, conforme fls. 77;

- que a prestação de contas apresentada ao Ministério do Meio Ambiente demonstra claramente que a Prefeitura de Igarapé Grande realizou os pagamentos aos empreiteiros, mediante medições de serviços realizados e através das notas fiscais correspondentes;

- que as obras foram contratadas mediante processo licitatório regular que englobou toda a obra prevista no Plano de Trabalho;

- que não há irregularidade nas obras conveniadas, pois foram integralmente realizadas e os preços praticados na execução dos serviços, discriminados no Plano de Trabalho;

- que o objeto do convênio foi cumprido pela municipalidade e a obra realizada sem qualquer desvio de recursos e que o requerido, na qualidade de empresário e licitante, apenas cumpriu as disposições do Órgão contratante, não podendo ser responsabilizado pois ele, como executor, cumpriu suas obrigações;

- ao final da petição, requer sejam recebidas as razões de defesa e abster de pagamento de qualquer valor a título de ressarcimento ao erário.

Quanto às alegações do Sr. José Lauro de Castro Moura, representante legal da Empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda., nos quais afirma que as obras foram contratadas mediante processo licitatório regular que englobou toda a obra prevista no plano de trabalho e que os pagamentos foram feitos mediante as medições de serviços realizados e através das notas fiscais correspondentes, tendo a prestação de contas aprovada, **não procedem**, conforme as seguintes constatações:

- o responsável alega que, às fls. 57, o Diretor de Programa de Estruturação declara que os recursos repassados pelo Ministério do Meio Ambiente, por força do Convênio 45/2000, tiveram boa e regular aplicação e, por consequência, aprovou a prestação de contas; alega, ainda, que, corroborando com a tese de que houve correta e regular aplicação dos recursos do convênio 45/2000, ficou evidenciado, pelo relatório fotográfico, que o objeto do convênio foi executado, ocorrendo inclusive a baixa do ex-gestor, conforme fls. 77. Esquece o responsável que o relatório fotográfico citado, fls. 93/95, se refere ao Convênio 111/1999/MIN, no valor de 82.500,00 repassados pelo Ministério da Integração Nacional, conforme a placa de fls. 95;

- que após a fiscalização da CGU, conforme o PARECER FINANCEIRO GPC/DPE/SRH/MMA Nº 80/2004, fls. 119/123, e Ofício 611/2004/GAB/SRH/MMA, fls. 124, foi revogado o ato de aprovação da prestação de contas final do referido convênio, por ocasião de sua reanálise, que concluiu pela não aprovação das referidas contas;

- com base no PARECER FINANCEIRO GPC/DPE/SRH/MMA Nº 95/2004, 130/131, o Ordenador de Despesas substituto, fls. 132, não aprova a prestação de contas e solicita a instauração da competente Tomada de Contas Especial, em desfavor do Sr. Leonardo Reis Carvalho, ex-Prefeito Municipal de Igarapé Grande/MA, sendo a mesma instaurada conforme fls. 155/140.

- o projeto básico e executivo apresentado assinado pela engenheira Tereza Helena Sales Ferry para pleitear os recursos é o mesmo utilizado para o convênio 045/2000-MMA, fls. 230, e para o Convênio 111/1999-MIN, fls. 700;

- a relação de pagamentos contidos às fls. 356 demonstra que Empresa recebeu os pagamentos adiantados, uma vez que a assinatura do convênio ocorreu em 27/06/2000, a liberação dos recursos pelo MMA no valor de R$ 50.000,00, em 05/07/2000 (fls. 354), e o pagamento à Empresa, em 06/07/2000 (R$ 5.000,00), em 14/07/2000 (R$ 45.000,00) e, em 30/10/2000, o valor de R$ 5.000,00, que é o valor da contrapartida conforme fls. 356;

- foi realizado o procedimento licitatório em 03/06/2000, antes da assinatura do Termo de Convênio, ocorrida em 27/06/2000, infringindo o art. 7º, inciso III, § 2º, da Lei 8.666/93.

- a obra não foi executada pela Empresa Enciza, pois, pela suposta execução do objeto do convênio 045/2000-MMA no período de julho/2000, época em que recebeu o pagamento, e a entrega da prestação de contas, em 28/12/2000, coincide com a reforma realizada com recursos do Convênio 111/1999-MIN, executada pela Empresa Alberto Sousa Engenharia Indústria e Com. Ltda. (fls. 829) conforme demonstram os Relatórios de Viagem constantes às fls. 768, 792 e 818, que tinham por objeto a supervisão da execução da obra.'"

7. Há que se mencionar, além disso, o aspecto de a improcedência dos argumentos de defesa da ora embargante, entre os quais os dois cuja suposta omissão ora se aponta, haver sido demonstrada no Voto que fundamentou a adoção do Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário, conforme se verifica a partir da leitura do seguinte trecho, de modo particular as letras "a" e "d":

"9. Por sua vez, no que se refere à empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda., acompanho as conclusões da Secex/GO quanto à improcedência de suas alegações de defesa, tendo em vista, em especial:

a) o alegado ato de aprovação da prestação de contas do Convênio 45/2000 (fls. 57), que haveria comprovado a correta e regular aplicação dos recursos do ajuste, veio a ser posteriormente revogado (fls. 132), à luz das constatações da Secretaria Federal de Controle Interno;

b) o projeto básico e executivo atribuído à engenheira Tereza Helena Sales Ferry para pleitear os recursos do Convênio 45/2000 (fls. 230) é o mesmo utilizado para o Convênio 111/1999 (fls. 700);

c) a Enciza recebeu pagamentos adiantados, uma vez que a assinatura do convênio ocorreu em 27/6/2000, a liberação dos recursos pelo MMA, no valor de R$ 50.000,00, em 5/7/2000 (fls. 354), e foram pagos à empresa, no que tange aos recursos federais, R$ 5.000,00 em 6/7/2000 e R$ 45.000,00 em 14/7/2000;

d) a obra da barragem não foi, de fato, realizada pela empresa Enciza, no âmbito do Convênio 45/2000, mas sim à conta do Convênio 111/1999, ao que consta pela empresa Alberto Sousa Engenharia Indústria e Com. Ltda., conforme elementos constantes às fls. 768, 792, 818 e 829."

8. Verifica-se, portanto, não assistir razão à recorrente em nenhum dos aspectos aventados. Assim, os embargos *sub examine* devem ser rejeitados, posto não haverem demonstrado a existência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão atacado.

Dessa forma, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1662/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-011.417/2005-9 (com 4 volumes e 1 anexo)
2. Grupo II – Classe I – Assunto: Embargos de Declaração.
3. Interessada: Enciza Engenharia Mecânica Ltda., CNPJ 69.424.521/0001-72.
4. Unidade: Município de Igarapé Grande/MA.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secex/GO e Serur.
8. Advogados constituídos nos autos: Luís Augusto de Miranda Guterres Filho, OAB/MA 2.162, e Lucy Salgado Guterres, OAB/MA 2.163.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos os Embargos de Declaração interpostos pela empresa Enciza Engenharia Mecânica Ltda. em oposição ao Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário, por intermédio do qual este Tribunal, ao apreciar tomada de contas especial relativa ao Convênio MMA/SRH 45/2000, Siafi 392508 (celebrado entre o Ministério do Meio Ambiente – MMA, por intermédio de sua Secretaria de Recursos Hídricos – SRH, e a Prefeitura Municipal de Igarapé Grande/MA), julgou irregulares as contas do Prefeito Municipal responsável pela execução do ajuste e da empresa ora embargante, condenando-os solidariamente em débito e aplicando-lhes multa, assim como inabilitou o prefeito referido para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal pelo prazo de cinco anos,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 34 da Lei 8.443/92, c/c os arts. 277, inciso III, 280, *caput*, e 287 do Regimento Interno, conhecer dos presentes Embargos de Declaração para, no mérito, rejeitá-los, mantendo, em seus exatos termos, o Acórdão 638/2010 – TCU – Plenário, e

9.2. determinar o encaminhamento, à embargante, de cópia deste acórdão, bem como das peças que o fundamentam, para conhecimento.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1662-25/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC-018.689/2009-3
Natureza: Representação
Unidade: Ministério do Trabalho e Emprego (vinculador)
Responsáveis: Confederação Nacional dos Trabalhadores em Turismo e Hospitalidade (CNPJ 03.656.998/0001-75) e Nova Central Sindical dos Trabalhadores (CNPJ 07.542.095/0001-70)
Interessado: Deputado Federal Ronaldo Ramos Caiado
Advogados constituídos nos autos: Romildo Olgo Peixoto Júnior (OAB/DF 28.361) e Diego Ricardo Marques (OAB/DF 30.782).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE NA APLICAÇÃO DE RECURSOS DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. PROMOÇÃO DE DILIGÊNCIAS. ANÁLISE. NÃO SEGREGAÇÃO CONTÁBIL DAS RECEITAS E DESPESAS DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. REPRESENTAÇÃO PREJUDICADA. CONSIDERAÇÕES SOBRE A DIFICULDADE DE FISCALIZAR OS RECURSOS DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO.

1 - Tendo em vista que a não segregação contábil das receitas e despesas oriundas das diversas fontes administradas pelas entidades sindicais impossibilita o confronto das informações aduzidas ao processo e a consequente aferição da regularidade da aplicação dos recursos da contribuição sindical, considera-se a representação prejudicada e arquiva-se o processo.

2 - Considerando que os recursos da contribuição sindical têm natureza pública e que a não segregação contábil das receitas e despesas correspondentes inviabiliza o exercício do controle externo por parte desta Corte, determina-se ao órgão competente que expeça as orientações necessárias para solucionar o problema.

RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada pelo Deputado Federal Ronaldo Caiado, líder do Democratas na Câmara dos Deputados, versando sobre possíveis indícios de irregularidade na aplicação dos recursos da contribuição sindical (arts. 578 a 610 da Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT), consistentes na realização de pagamentos a pessoas físicas, que não integrariam as categorias representadas pela Nova Central Sindical dos Trabalhadores (NCST) e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Turismo e Hospitalidade (Contratuh), a fim de aumentar o contingente de pessoas em determinadas passeatas e manifestações em Brasília.

2. Na sessão de Plenário de 7/4/2010, o Tribunal expediu o Acórdão 719/2010 conhecendo da representação, bem como determinando a reiteração de diligência à Caixa Econômica Federal (Caixa) e a promoção de novas diligências às entidades sindicais nominadas pelo representante.

3. Conforme constou do relatório e da proposta de deliberação que fundamentaram o referido acórdão, objetivou-se obter informações sobre os montantes de recursos de contribuição sindical recebidos e sobre as contratações efetuadas a esse título pelas entidades.

4. Acrescente-se que, em ocasião anterior, o Tribunal havia diligenciado ao Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) solicitando esclarecimentos sobre as medidas adotadas para assegurar a existência de escrituração contábil específica e distinta para as fontes e aplicações dos recursos da contribuição sindical na contabilidade das entidades sindicais e, em caso negativo, para que apresentasse justificativas, manifestando-se acerca da possibilidade jurídica e técnica de serem expedidas, com apoio nos artigos 550 e 551 da CLT, regras com esse propósito, com o respectivo cronograma de implementação.

5. Os elementos encaminhados em resposta foram analisados conforme instrução abaixo, elaborada pela Srª Gerente da 3ª Divisão da 5ª Secex e endossada pelo Titular da unidade (fls. 159-162-verso).

"3. ELEMENTOS APRESENTADOS PELAS ENTIDADES SINDICAIS E PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

3.1 No que se refere aos valores da contribuição sindical repassados à NCST e à Contratuh, a Caixa apresentou os seguintes dados (fl. 94, v.p):

Nova Central Sindical dos Trabalhadores - NCST	
Exercício	Valor Arrecadado
2008	R$ 670.850,41
2009	R$ 9.309.399,20

Contratuh	
Exercício	Valor Arrecadado
2008	R$ 4.103.226,10
2009	R$ 5.425.119.86

3.2 As centrais sindicais apresentaram as peças às fls. 96/101 e 128/133, v.p., acompanhadas dos documentos solicitados por ocasião da diligência.

3.3 De início, cabe ressaltar que a possibilidade de custeio das despesas objeto desta representação foi abordada nos itens 5.2 a 5.4 da instrução anterior (fl. 73, v.p), concluindo-se pela viabilidade dos pagamentos realizados, com base nos estatutos apresentados pelas entidades.

3.4 A Contratuh informou que as receitas de outras fontes somaram, nos exercícios de 2008 e 2009, R$ 1.883.701,28 (fl. 99, v.p). Conforme demonstrativo à fl. 103, tais receitas se originaram da anuidade confederativa e de aluguel de imóveis. Registre-se que o somatório dos valores apresentados no demonstrativo à fl. 103 (R$ 357.816,52 em 2008 e R$ 289.003,40 em 2009) não corresponde ao valor informado à fl. 99. Há pequena discrepância também entre os valores da contribuição sindical apresentados pela Caixa e pela Contratuh.

3.5 Foram apresentados comprovantes de pagamentos relativos a despesas com as duas marchas, no valor total de R$ 197.385,70. Embora a entidade tenha informado que gastou R$ 226.629,90 com os eventos, verifica-se que, na verdade, em razão de ter utilizado peça de teor semelhante ao da apresentada pela NCST, não foram retirados os dados relativos à esta última entidade.

3.6 Diante dessas informações, verifica-se que, como argumentou a Confederação, as receitas próprias seriam suficientes para honrar as despesas relativas aos eventos.

3.7 A NCST informou que obteve R$ 1.692.422,89 de receitas próprias (fls. 131 e 135 v.p). As receitas da contribuição sindical (R$ 4.088.828,95) apresentaram considerável diferença em relação ao valor informado pela Caixa para 2008 (R$ 670.850,41), sendo este último bastante inferior.

3.8 Segundo a entidade, foram gastos R$ 226.629,90 com as duas marchas (fl. 131, v.p). Os comprovantes apresentados somam R$ 205.819,90 (R$ 174.019,90 relativos a 2008 e R$ 31.800,00 relativos a 2009). Para os últimos dois itens da tabela à fl. 137 (locação de ambulância – WMED UIT móvel e confecção de camisetas – Saladino Brindes) não foram apresentados os respectivos comprovantes, que somaram R$ 20.810,00.

3.9 No caso da NCST, também é procedente a argumentação de que as receitas próprias eram suficientes para fazer face às despesas com as marchas.

3.10 Registre-se que não foram apresentados documentos fiscais que evidenciem o pagamento pelo suposto 'aluguel' de manifestantes.

3.11 Tendo em vista as análises empreendidas anteriormente e considerando as informações prestadas pela Caixa e pelas entidades sindicais, conclui-se não ser possível afirmar que houve utilização indevida de recursos oriundos da contribuição sindical.

4. DA NECESSIDADE DE SEGREGAÇÃO DAS CONTAS CONTÁBEIS

4.1 Como registrado na proposta de deliberação relativa ao Acórdão 719/2010 – Plenário, a competência do TCU para fiscalizar a aplicação de recursos da contribuição sindical prevista no art. 578 da CLT encontra-se pacificada nas Decisões 632/1998 e 386/1995, bem como nos Acórdãos 278/2004 e 2065/2008, todos do Plenário.

4.2 Superada a discussão quanto à legitimidade para fiscalizar, sobressai a necessidade de discutir a viabilidade da fiscalização.

4.3 Isso porque, conforme se verificou durante o exame desta representação, a forma como as entidades sindicais contabilizam seus recursos inviabiliza a aferição, por este Tribunal, ou por qualquer outro ente, da correta aplicação da contribuição sindical.

4.4 De acordo com as informações prestadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego – MTE, a vedação constitucional de intervenção ou interferência do Estado nas organizações sindicais (art. 8º, inciso I, da CF/88) fez com que a Portaria 3.209/70, que continha previsão quanto aos registros contábeis das entidades sindicais de qualquer grau deixasse de ser observada. Segundo o Ministério, o dispositivo constitucional impede, ainda, a adoção de qualquer medida tendente a assegurar a existência de escrituração contábil distinta para as fontes e aplicações dos recursos da contribuição sindical.

4.5 O dispositivo constitucional mencionado tem o seguinte teor:

'art. *8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:*

I – a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao poder público a interferência e a intervenção na organização sindical;'

4.6 O texto acima transcrito disciplina a questão da criação de sindicatos, sendo vedada a exigência de autorização do Estado para o início das atividades. A exigência do inciso se refere tão somente à necessidade de registro e visa a dar cumprimento ao inciso seguinte que trata da base territorial dos sindicatos.

4.7 Para melhor contextualizar a vedação contida no inciso I do art. 8º da CF/88, é importante destacar que o período que antecedeu à promulgação da última constituição foi marcado pela interferência do Estado nas organizações sindicais.

4.8 As constituições anteriores, quando não traziam em seu texto dispositivos relativos ao controle dos sindicatos, a exemplo da Carta de 1937, previam a regulamentação da atuação dessas entidades por meio de lei.

4.9 Exemplo disso é a própria Portaria 3.209/70, que ditava regras contábeis para as entidades sindicais, obrigando-as a ter seus livros registrados pela autoridade local do então Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º - fl. 153, v.p).

4.10 Desse modo, apenas com a Constituição de 1988, ficou afastada a possibilidade de intervenção e interferência do Estado na organização sindical.

4.11 Do contexto apresentado acima, percebe-se que o conceito de organização sindical está ligado a aspectos como criação, composição, extinção e representação e que a forma como é feita a contabilidade das entidades não está intrinsecamente ligada à organização sindical em sentido estrito.

4.12 Tanto é assim que, como em qualquer órgão/entidade público ou privado, os sindicatos se sujeitam às normas gerais que regem a contabilidade, sem que isso represente qualquer tipo de intervenção.

4.13 Desse modo, entende-se que a orientação para que a escrituração das receitas e despesas relativas aos recursos da contribuição sindical seja feita separada da dos demais recursos geridos pelas entidades sindicais não representa intervenção do Estado em sua organização, sendo possível operacionalizá-la sem interferências como as previstas na Portaria 3.209/70.

4.14 Ademais, a natureza pública dos recursos requer, por si só, transparência em sua utilização, a fim de evitar desvios e malversação. A segregação das contas beneficia, inclusive, os sindicalizados, já que possibilita acompanhamento efetivo da aplicação da contribuição por aqueles que os representam.

4.15 Tendo em vista que a modificação da contabilização não representará interferência na organização sindical e considerando que, da forma como se encontra, a escrituração contábil das entidades sindicais inviabiliza a atuação do controle externo e torna sem efeito a competência do TCU de fiscalizar tais entes, propõe-se determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que, em 60 dias, discipline formalmente a matéria, de modo que as entidades sindicais ajustem seus planos de contas, segregando contabilmente as receitas e as despesas decorrentes da contribuição sindical, com o fito de assegurar transparência na aplicação desses recursos públicos.

4.16 A competência do Ministério para disciplinar o tema advém dos arts. 583 a 589 da CLT, conforme destacado pelo Ministro André Luís de Carvalho na proposta de deliberação para o Acórdão 809/2010 – Plenário, *verbis*:

'11. Nada obstante, conforme destaquei na transcrição acima, a contribuição em tela é administrada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, ao qual compete, ainda, expedir instruções referentes ao recolhimento e à forma de distribuição da contribuição sindical.'

4.17 Ademais, o MTE possui em sua estrutura a Secretaria de Relações do Trabalho, a quem compete, de acordo com o Decreto 5.063, de 3 de maio de 2004:

'art. *17. À Secretaria de Relações do Trabalho compete:*

...

IV - promover estudos sobre a legislação sindical e trabalhista, na sua área de competência;'

4.18 Desse modo, considerando a legitimidade do Ministério para atuar junto às entidades sindicais, o órgão deve ser responsável por normatizar a questão, orientando-as a ajustarem os registros contábeis, de forma a permitir a distinção do recebimento e aplicação dos recursos da contribuição sindical.

4.19 Registre-se que este Tribunal já expediu recomendação com esse objetivo à Confederação Nacional dos Trabalhadores em Transportes Terrestres. No voto condutor do Acórdão 2065/2008 – Plenário, o relator fez profunda análise sobre a competência do TCU para fiscalizar os recursos da contribuição sindical, bem como acerca da necessidade de segregação das contas contábeis correspondentes a tais recursos. Tal fato corrobora o entendimento de que a orientação para segregação das contas é possível e necessária.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Pelo exposto, submete-se o presente processo à consideração superior, propondo a adoção das seguintes medidas:

I – conhecer a presente Representação, nos termos do art. 237, inciso III, do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la, improcedente;

II – determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que, em 60 dias, discipline formalmente a contabilização dos recursos da contribuição sindical de que tratam os arts. 578 a 610 do Decreto 5.542/43, com alterações dadas pela Lei 11.648/2008, orientando as entidades sindicais a promoverem ajustes em seus planos de contas, de modo a segregar contabilmente as receitas e as despesas decorrentes da

contribuição, com o fito de assegurar transparência e viabilizar o controle da aplicação desses recursos públicos;

III – dar ciência desta deliberação ao representante;

IV – arquivar os presentes autos."

É o relatório.

VOTO

A questão suscitada nesta representação refere-se a possíveis indícios de aplicação irregular de recursos de contribuição sindical repassados à Nova Central Sindical dos Trabalhadores (NCST) e à Confederação Nacional dos Trabalhadores em Turismo e Hospitalidade (Contratuh) mediante o pagamento de pessoas para atuarem como manifestantes em eventos dessa natureza.

2. Anote-se que o Acórdão 719/2010-Plenário foi expedido ainda na fase de apuração deste processo.

3. Naquela oportunidade, a 5ª Secex, ao efetuar diligência preliminar à Caixa Econômica Federal, havia-se deparado com a negativa da entidade em fornecer as informações solicitadas sob a alegação de que tais elementos acarretariam violação do sigilo fiscal das entidades sindicais, sem a devida ordem judicial.

4. Assim, foi necessário esclarecer à Caixa que as contribuições sindicais possuem natureza pública, cabendo a esta Corte fiscalizar a aplicação desses recursos, conforme jurisprudência pacificada nas Decisões 632/1998, 109/1995 e 386/1995, todas proferidas pelo Plenário, bem como nos Acórdãos TCU 278/2004 e 2065/2008, ambos do Plenário.

5. Nesse mesmo contexto, o Tribunal expediu diligência às entidades referidas na representação para que apresentassem o detalhamento das receitas e dos gastos efetuados com os recursos da contribuição sindical.

6. Recebida a documentação pertinente e confrontada com os elementos já presentes nos autos, a unidade técnica obteve as seguintes conclusões:

a) as entidades contrataram pessoas jurídicas para atuarem no apoio logístico às manifestações, como fornecimento de carro de som, montagem de acampamento e distribuição de panfletos, entre outros, sendo razoável entender que tais empresas, na qualidade de empregadoras, tenham ajustado serviços com pessoas físicas;

b) o art. 593 da CLT (com a redação da Lei 11.648/2008) confere poderes para que o estatuto das entidades estabeleça a forma de aplicação dos recursos da contribuição sindical;

c) havia fundamentação estatutária para realização das despesas informadas pela NCST e pela Contratuh;

d) a partir da análise dos demonstrativos de receita, que discriminavam os montantes de recursos auferidos pelas entidades mediante contribuição sindical e rendas próprias, verificou-se que as receitas próprias eram suficientes para custear as despesas referentes às manifestações promovidas nos exercícios de 2008 e de 2009;

e) não foram apresentados documentos de despesa pela NCST e pela Contratuh que evidenciassem pagamento a "manifestantes" nesse período;

f) não era possível afirmar que houve utilização indevida de recursos da contribuição sindical.

7. Com base nessas conclusões, a 5ª Secex considerou improcedente a representação.

8. Embora concorde com a análise desenvolvida, divirjo da proposta de mérito formulada pela unidade técnica.

9. Em suas manifestações neste processo, a NCST e a Contratuh afirmaram que "não foram efetuados gastos com contratação de manifestantes estranhos aos quadros sindicais" e que não foram utilizados valores oriundos das contribuições sindicais para tal fim (fls. 52 e 62/63).

10. Ocorre, todavia, que foi verificado pela 5ª Secex que as entidades beneficiárias da contribuição sindical contabilizam todas as suas receitas e despesas de forma agregada, o que impossibilita a individualização dos gastos vinculados aos recursos da contribuição sindical.

11. Assim, o Tribunal não dispõe de meios para confrontar as informações encaminhadas pelas entidades e, consequentemente, para aferir a regularidade da aplicação dos recursos sob jurisdição desta Corte.

12. Em vista disso, penso que esta representação encontra-se prejudicada.

13. Nesse contexto, entendo que este Tribunal deva dar conhecimento dos fatos ao Ministério Público Federal para que o órgão, que dispõe de meios investigatórios mais apropriados, adote as medidas que entender necessárias.

14. Registre-se ainda que a não segregação contábil das receitas e despesas realizadas com a contribuição sindical e a dificuldade em fiscalizar a aplicação desses recursos foi minudentemente examinada pela 5ª Secex nesta representação.

15. Indagado a respeito da matéria, o Ministério do Trabalho e Emprego informou que não havia editado norma disciplinando a questão por entender que, desse modo, poderia violar a vedação constitucional de interferência nas organizações sindicais.

16. No exame procedido, a 5ª Secex demonstrou que a edição de orientações para segregação contábil das receitas e despesas efetuadas com a contribuição sindical não representa interferência do Estado na organização dos sindicatos. Ao contrário, conforme defendido pela instrução, tal medida visa a dar transparência à aplicação de recursos públicos e a permitir o exercício das competências constitucionais desta Corte em relação a tais recursos.

17. A meu ver, as análises e as conclusões da unidade técnica estão jurídica e tecnicamente adequadas, podendo ser acolhidas integralmente.

18. De fato, a segregação contábil das receitas auferidas e das despesas realizadas com os recursos públicos da contribuição sindical não interfere, de modo algum, na organização, nem na atividade finalística das entidades sindicais. Trata-se de providência que incide unicamente sobre os recursos públicos confiados às entidades e que assume cunho meramente instrumental, mas necessário para que este Tribunal efetue o controle externo desses recursos conforme determinado pela Constituição.

19. Observe-se também que essas conclusões não trazem inovação alguma. Como registrado na peça instrutiva, essa questão já foi exaustivamente tratada quando da prolação do Acórdão 2065/2008-Plenário. Naquela oportunidade, foi expedida recomendação à Confederação Nacional dos Trabalhadores em Transportes Terrestres para que realizasse os devidos ajustes contábeis, nos seguintes termos:

"9.2.1. promova os devidos ajustes em seu plano de contas de modo a segregar contabilmente as receitas e as despesas decorrentes da contribuição sindical de que tratam os arts. 578 a 610 do Decreto 5.452/43 (Consolidação das Leis do Trabalho - CLT) com alterações dadas pela Lei 11.648/2008, com o fito de viabilizar o controle da aplicação desses recursos nos termos do art. 592 da CLT e em respeito ao princípio contábil da competência prescrito nos artigos 1º, § 1º, e 9º, *caput* e § § 1º e 2º, da Resolução 750/1993 do Conselho Federal de Contabilidade, sob pena de ver os atos e registros contábeis perderem a legitimidade, podendo vir a configurar prejuízo ao erário;"

20. Todavia, a unidade técnica inova agora ao propor que, em vez de se fazer a recomendação a cada uma das entidades separadamente como parecia ser a tendência no âmbito desta Corte, que se determine ao Ministério do Trabalho e Emprego que expeça orientações gerais sobre a contabilização dos recursos da contribuição sindical, tendo em vista as competências do órgão previstas nos arts. 583 a 589 da CLT.

21. Por considerar que a proposta busca aperfeiçoar o exercício da missão institucional desta Corte e a racionalizar esforços, penso que deva ser acolhida, com pequenos ajustes de redação.

Feitas essas ponderações, submeto a esse Colegiado o acórdão a seguir.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1663/2010 – TCU – Plenário

1. Processo TC-018.689/2009-3
2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Representação.
3. Responsáveis: Confederação Nacional dos Trabalhadores em Turismo e Hospitalidade (CNPJ 03.656.998/0001-75) e Nova Central Sindical dos Trabalhadores (CNPJ 07.542.095/0001-70).
3.1. Interessado: Deputado Federal Ronaldo Ramos Caiado.
4. Unidade: Ministério do Trabalho e Emprego (vinculador).
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: 5ª Secretaria de Controle Externo.
8. Advogado constituído nos autos: Romildo Olgo Peixoto Júnior (OAB/DF 28.361) e Diego Ricardo Marques (OAB/DF 30.782).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pelo Deputado Federal Ronaldo Caiado, líder do Democratas na Câmara dos Deputados, versando sobre possíveis indícios de irregularidade na aplicação dos recursos da contribuição sindical (arts. 578 a 610 da Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT), consistentes na realização de pagamentos a pessoas físicas que não integrariam as categorias representadas pelas entidades sindicais nominadas pelo representante, a fim de aumentar o contingente de pessoas em determinadas passeatas e manifestações em Brasília,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, em:
9.1. considerar, no mérito, esta representação prejudicada;
9.2. determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego que, no prazo de sessenta dias, a contar da ciência, expeça orientação formal dirigida às entidades sindicais no sentido de que promovam ajustes em seus planos de contas, de modo a segregar contabilmente as receitas e as despesas decorrentes da contribuição sindical instituída nos arts. 578 a 610 da CLT, com as alterações da Lei 11.648/2008, a fim de assegurar a transparência e viabilizar o controle da aplicação desses recursos públicos;
9.3. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado das peças que o fundamentam, ao Ministério Público Federal para as providências que o órgão entender cabíveis;
9.4. dar ciência desta deliberação ao representante e aos responsáveis, e
9.5. arquivar este processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1663-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC-025.662/2006-5.
Natureza: Embargos de Declaração.
Órgão: Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT.
Embargante: Helena Aben-Athar Bemerguy, CPF 051.277.262-20.

SUMÁRIO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE INTERESSE E LEGITIMIDADE RECURSAL DA EMBARGANTE. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO.

A ausência de interesse e legitimidade recursal da embargante enseja o não-conhecimento dos Embargos Declaratórios.

RELATÓRIO

Cuidam-se dos Embargos de Declaração opostos pela Sra. Helena Aben-Athar Bemerguy contra o Acórdão n. 2.253/2007 – TCU – Plenário, proferido nos autos da Representação de iniciativa da Ouvidoria deste Tribunal, fundada na Manifestação n. 07.476, de 25/09/2006, mediante a qual se teve notícia de ocorrência relativa à incorporação indevida do percentual de 11,98% (perda pela conversão da URV) à remuneração de todos os juízes classistas que atuaram na Justiça do Trabalho, contrário ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. Na sessão ordinária de 24/10/2007, por meio do Acórdão ora vergastado, este Plenário, entre outras medidas, decidiu determinar aos Tribunais Regionais do Trabalho que (fl. 323, v. 1):

2.1. no prazo de 90 (noventa) dias a contar do recebimento daquela Deliberação, apurassem a ocorrência de eventuais pagamentos em favor de juízes classistas sob suas jurisdições, efetuados em desacordo com o entendimento sufragado pelo STF nos autos da ADI n 1.797/PE;

2.2. caso restasse comprovada a irregularidade descrita no subitem anterior, adotassem o devido processo legal para sustar os pagamentos inquinados e para que fossem ressarcidos os valores indevidos, observando-se o limite mínimo de 10% (dez por cento) calculado sobre a remuneração, na forma do art. 46, § 1º, da Lei n. 8.112/1990, com a redação dada pela Medida Provisória n. 2.225-45/2001.

3. Irresignada com o teor da deliberação acima, a recorrente sustenta, em seus Embargos de Declaração de fls. 02/05 – anexo 13, haver obscuridade no Acórdão n. 2.253/2007 – TCU – Plenário.

4. Registre-se ainda que contra o Acórdão ora embargado, também foi interposto pedido de reexame manejado pela Associação dos Juízes Classistas da Justiça do Trabalho da 6ª Região (anexo 12).

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos contra o Acórdão n. 2.253/2007 – Plenário pela Sra. Helena Aben-Athar Bemerguy, juíza classista aposentada, vinculada ao Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região.

2. A decisão ora vergastada foi proferida nos autos da Representação de iniciativa da Ouvidoria deste Tribunal, mercê da qual se teve notícia de ocorrência relativa à incorporação indevida do percentual

de 11,98% (perda pela conversão da URV) à remuneração de todos os juízes classistas que atuaram na Justiça do Trabalho, contrário ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Na Representação examinada por esta Corte, constatou-se que deliberação prolatada pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT, no Processo CSJT n. 085/2006-000-90-00.8, estendeu, administrativamente, a todos os juízes classistas, os efeitos benéficos da Apelação Civil n. 1997.34.00.029566-3, cujo acórdão transitou em julgado em favor de um grupo restrito de juízes classistas em 1º/10/2003.

4. Ocorre que a referida Apelação foi de encontro ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal – STF e à legislação que regula a incorporação dos 11,98%, porquanto conferiu a aplicação do aludido percentual além do limite temporal de janeiro de 1995, fixado pela Excelsa Corte ao apreciar a ADI n. 1.797/PE, restando estabelecido naquela assentada que a diferença de 11,98% seria devida aos servidores de abril de 1994 a dezembro de 1996 e aos magistrados de abril de 1994 a janeiro de 1995.

5. Em face da irregularidade versada na extensão dos pagamentos relativos à URV aos juízes classistas não contemplados pela decisão proferida no âmbito da Apelação Civil n. 1997.34.00.029566-3, do TRF da 1ª Região, em inobsevância ao marco temporal de janeiro de 1995 fixado pelo STF, este Plenário decidiu determinar aos Tribunais Regionais do Trabalho do país que:

5.1. no prazo de 90 (noventa) dias contados do recebimento daquela Deliberação, apurassem a ocorrência de eventuais pagamentos em favor de juízes classistas sob suas jurisdições, efetuados em desacordo com o entendimento sufragado pelo STF nos autos da ADI n 1.797/PE;

5.2. caso restasse comprovada a irregularidade acima descrita, adotassem o devido processo legal para sustar os pagamentos inquinados e para que fossem ressarcidos os valores indevidos, observando-se o limite mínimo de 10% (dez por cento) calculado sobre a remuneração, na forma do art. 46, § 1º, da Lei n. 8.112/1990, com a redação conferida pela Medida Provisória n. 2.225-45/2001.

6. Determinou-se ainda aos Regionais Trabalhistas que, no prazo de 60 (sessenta) dias, informassem quanto às providências especificadas nos subitens precedentes. Por fim, foi encaminhada cópia do Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentaram, ao Conselho Nacional de Justiça.

7. Irresignada com a deliberação **supra**, a Associação Nacional dos Juízes Classistas da Justiça do Trabalho – Anajucla manejou Pedido de Reexame contra o Acórdão n. 2.253/2007 – Plenário, o qual foi conhecido, porém improvido pelo Acórdão n. 2.553/2009 – Plenário (fl. 361, v. 1), porquanto esta Corte considerou que não caberia a instauração de contraditório a todos os atingidos em determinações genéricas do Tribunal de conteúdo apenas objetivo.

8. Feitas essa considerações, passo a examinar os embargos oferecidos pela Sra. Helena Aben-Athar Bemerguy, especialmente no tocante à admissibilidade do recurso.

9. Conforme se depreende do item 5 acima, as determinações veiculadas no Acórdão ora impugnado são comandos genéricos, não referentes a qualquer caso concreto. Trata-se, portanto, de decisão proferida em sede de jurisdição objetiva, que não atinge diretamente direitos ou interesses individuais concretos de terceiros.

10. Veja-se que a determinação é dirigida aos Tribunais Regionais do Trabalho para que adotem providência no sentido de apurar eventuais pagamentos em favor de juízes classistas sob suas jurisdições, efetuados em desacordo com a intelecção conferida à matéria pelo STF no julgamento da ADI n 1.797/PE. Logicamente, detectadas as irregularidades, os Regionais Trabalhistas, franqueando a garantia do devido processo legal, deveriam verificar se era caso de sustar ou não os pagamentos inquinados e promover o ressarcimento dos valores indevidos.

11. Pelo teor da deliberação ora combatida, resta claro que se trata de decisão que determina o cumprimento da lei interpretada pela Suprema Corte, não havendo caso concreto algum que desse ensejo à análise de situações jurídicas individuais. Ademais, as especificidades de cada caso concreto foram deixadas à apreciação dos órgãos de origem.

12. Noutro dizer, eventual prejuízo a ser suportado pelos magistrados classistas vai depender de o órgão ao qual se vincula o agente considerar se estão ou não enquadrados no comando genérico da determinação do TCU e de se adotar concretamente alguma medida contra seus interesses.

13. Assentado que a deliberação vergastada foi proferida em cognição de jurisdição objetiva e que não cuidou de caso concreto envolvendo a embargante, entendo que lhe falta legitimidade e interesse recursal para aviar os presentes embargos declaratórios, portanto a espécie recursal não deve ser conhecida. Nesse sentido, cito, entre outros precedentes, o Acórdão n. 1.513/2009 – 1ª Câmara.

14. Ainda que os embargos opostos resistissem ao exame de admissibilidade, não lograriam êxito quanto ao seu mérito, senão vejamos.

15. A peça recursal trazida ao descortino, além de pugnar pela tempestividade dos embargos – uma vez que a defendente alega ter sido comunicada pelo TRT da 8ª Região em 03/05/2010 a respeito do não-provimento do Pedido de Reexame manejado pela Anajucla (fl. 07, anexo 3) –, contempla, em síntese, os seguintes registros (fls. 02/05, anexo 3):

15.1. o Acórdão apresenta vício de obscuridade, porquanto não foram claras e suficientemente demonstradas as parcelas recebidas em desacordo com o entendimento do STF e tampouco constou o marco temporal para propiciar a "implementação correta do que pretendeu a Corte de Contas";

15.2. a expressão "adotem o devido processo legal" comporta significado diferente da mera notificação de desconto.

16. No quesito tempestividade, reputo prejudicada a análise, uma vez que não consta do ofício do TRT 8ª Região a data em que fora recebido pela defendente.

17. Quanto à assertiva de que as parcelas indevidamente percebidas não foram demonstradas no Acórdão recorrido, entendo que não merece prosperar, visto que, repisa-se, não foram apreciadas situações jurídicas individuais a respeito das quais o Tribunal pudesse se pronunciar de forma pontual. Ao revés, a responsabilidade para empreender tal exame foi delegada aos órgãos de origem, que, no caso da embargante, houve por reconhecer a subsunção fática do seu caso ao disposto na norma interpretada pelo STF, uma vez que o órgão determinou fosse efetuada a devolução da importância de R$ 7.289,76 que lhe foi irregularmente paga a título de percentual de 11,98% no período de novembro de 2006 a dezembro de 2007.

18. A respeito do marco temporal, mais uma vez não deve ser acolhida a assertiva esgrimida pela embargante, haja vista que a deliberação atacada tratou dessa questão de forma clara, conforme as considerações gizadas na Proposta de Deliberação impulsionadora do Acórdão n. 2.253/2007 – Plenário a seguir reproduzidas:

"4. Em sessão de 21/09/2000, o STF, ao apreciar a ADI n. 1.797/PE – que argüiu a inconstitucionalidade de decisão administrativa do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região a qual reconheceu a existência do direito à diferença de 11,98% sobre os vencimentos dos magistrados e servidores não beneficiados com decisões judiciais em sede de tutela antecipada –, deixou explicitado que a diferença de 11,98% seria devida aos servidores de abril de 1994 a dezembro de 1996 e aos magistrados de abril de 1994 a janeiro de 1995.

5. Tal intelecção teve como supedâneo a entrada em vigor da Lei n. 9.421/1996 (em janeiro de 1997), que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; bem como a edição dos Decretos Legislativos ns. 6 e 7 (publicados no DOU em 23/01/1995), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei n. 8.448/1992, com reflexos sobre toda a magistratura federal.

(...)

8. Como se vê, não é preciso maiores esforços de hermenêutica para consignar a irregularidade do ato administrativo do CSJT, que estendeu os pagamentos relativos à URV aos juízes classistas não contemplados pela decisão proferida no âmbito da Apelação Civil n. 1997.34.00.029566-3, do TRF da 1ª Região, em inobsevância ao limite temporal de janeiro de 1995, fixado pelo STF.

19. A propósito, importa transcrever também trecho da Proposta de Deliberação que conduziu o

decisum ora recorrido, no qual resta evidente a aplicação do entendimento da ADI n. 1.797/PE aos juízes classistas:

"6. É de se destacar que a tese sufragada na ADI n. 1.797/PE serviu de paradigma para outras deliberações da Excelsa Corte, consoante as ementas abaixo que trago à colação:

(...)

EMENTA: Juízes Classistas aposentados da Justiça do Trabalho: vencimentos: diferença de 11,98% decorrente da conversão em URV: limite temporal.

Firme a jurisprudência do STF no sentido de ser devida a inclusão do percentual de 11,98% nos vencimentos dos servidores em decorrência de sua conversão para URV de 1º de março de 1994. (cf. ADIn-MC 2.321, de 25.10.00, **Celso** e ADIn-MC 2.323, 25.10.00, **Galvão**).

No julgamento da ADIn 1797, Galvão, RTJ 175/1, explicitou o Supremo Tribunal que as diferenças em questão seriam devidas aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996, e, aos magistrados, como é o caso, de abril de 1994 a janeiro de 1995; já que em janeiro de 1997 entrou em vigor a L. 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos ns. 6 e 7, que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros por força da L. 8.448/92, com reflexos sobre toda a magistratura federal.' (09/05/2006 – 1ª Turma, Ag. Reg. no Recurso Extraordinário n. 479.005-0/BA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence)"

20. No que se refere ao devido processo legal, a deliberação recorrida esclareceu que tal garantia deveria ser observada no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho, para que justamente esses órgãos pudessem, à guisa fundamentada, examinar o enquadramento ou não das situações individuais existentes aos comandos contidos no Acórdão embargado, levando-se ainda em consideração as especificidades de cada caso, respeitando igualmente o direito à ampla defesa e ao contraditório, para que fossem examinadas as razões oferecidas pelos magistrados classistas.

21. Diante desse contexto, entendo que os embargos de declaração opostos pela Sra. Helena Aben-Athar Bemerguy não devem ser conhecidos por faltar à embargante legitimidade e interesse recursal, e mesmo que se considerasse a hipótese de o recurso ora apreciado superar a etapa da admissibilidade não haveria como ser provido, visto que a decisão atacada cuidou de examinar detidamente o tema, restando claro que não há falar em contradição, omissão ou obscuridade no julgado.

Nessas condições, voto por que seja adotada a Deliberação que ora submeto a este Plenário.

T.C.U., Sala de Sessões, em 14 de junho de 2010.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1664/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC-025.662/2006-5.
2. Grupo II; Classe de Assunto: I – Embargos de Declaração.
3. Embargante: Helena Aben-Athar Bemerguy, CPF 051.277.262-20.
4. Órgão: Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogado constituídos nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos dos Embargos de Declaração opostos pela Sra. Helena Aben-Athar Bemerguy, em face do Acórdão n. 2.253/2007 – TCU – Plenário, proferido nos autos da Representação de iniciativa da Ouvidoria deste Tribunal, mercê da qual se teve notícia de ocorrência relativa à incorporação indevida do percentual de 11,98% (perda pela conversão da URV) à remuneração de todos os juízes classistas que atuaram na Justiça do Trabalho, contrário ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei n. 8.443/1992, não conhecer dos Embargos de Declaração opostos pela Sra. Helena Aben-Athar Bemerguy;

9.2. dar ciência desta Deliberação à embargante;

9.3. encaminhar estes autos à Secretaria das Sessões para sorteio do Relator do Pedido de Reexame manejado pela Associação dos Juízes Classistas da Justiça do Trabalho da 6ª Região, constante do anexo 12;

9.4. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho e ao Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1664-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE II – Plenário

TC 007.007/2007-0

Natureza: Solicitação do Congresso Nacional.

Interessado: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal – CMA/SF.

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE AUDITORIA ACERCA DE RECURSOS FEDERAIS REPASSADOS AO MUNICÍPIO DE SALVADOR/BA NO ÂMBITO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. RECOMENDAÇÃO À ENTIDADE ENVOLVIDA. INFORMAÇÃO AO INTERESSADO.

RELATÓRIO

Trata-se de Solicitação do Congresso Nacional, oriunda da Presidência da Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal, datada de 14/03/2007, encaminhando o Requerimento n. 12, de 2007, de autoria dos Srs. Senadores César Borges e Cícero Lucena (fls. 03/04), o qual informa a veiculação, nos meios de comunicação da Bahia, de notícias sobre o assassinato do subcoordenador de contabilidade do setor de gestão plena da Secretaria Municipal de Saúde de Salvador, dentro da própria repartição pública, que poderia ter sido motivado pelo descobrimento de um esquema de desvio de recursos públicos.

2. O expediente alerta, ainda, sobre o crescimento injustificado dos repasses do Sistema Único de Saúde – SUS à Prefeitura de Salvador durante o período pré-eleitoral em 2006, e solicita a realização de auditoria na Secretaria Municipal de Saúde de Salvador com o objetivo de verificar a legalidade, legitimidade e economicidade da aplicação dos referidos recursos nos anos de 2005 e 2006.

3. Mediante o Acórdão n. 781/2007, o Plenário desta Corte assim deliberou a respeito:

"9.1. conhecer da presente solicitação, tendo em vista as disposições contidas no art. 71, inciso IV, da Constituição Federal, art. 38, inciso I, da Lei n. 8.443/1992, arts. 231 e 232 do Regimento Interno/TCU e arts. 62 e 66 da Resolução/TCU n. 191/2006;

9.2. determinar à Secex/BA que inclua, no Plano de Fiscalização relativo a 2007, auditoria na Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA, com o objetivo de verificar a legalidade, legitimidade e economicidade da aplicação dos recursos do Sistema Único de Saúde – SUS, nos anos de 2005 e 2006;

9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal; e

9.4. retornar os autos à Secretaria Adjunta de Fiscalização para adoção das providências que lhe competem"

4. Dando cumprimento ao referido Acórdão, a Secex/BA efetuou fiscalização na Secretaria Municipal de Saúde e Salvador/BA, resultando no Relatório de Auditoria de fls. 110/186.

5. Após proceder à introdução sobre os trabalhos executados, descrever a metodologia utilizada e relacionar as dificuldades encontradas, a Equipe de Auditoria, com endosso da Diretora e Secretário da Secex/BA, explica, resumidamente, o que é o Sistema Único de Saúde e passa a apresentar as questões de auditoria elaboradas acompanhadas dos procedimento realizados pela equipe e dos respectivos achados.

5.1. Questão A1 – O Plano de Saúde Municipal foi elaborado em consonância com as pactuações efetivadas com o Estado e a União?

5.1.1. A Equipe de Auditoria tece considerações sobre a obrigatoriedade da elaboração periódica do Plano de Saúde Municipal (art. 15, inciso VIII, da Lei n. 8.080/1990) e acerca da necessidade de sua avaliação no Relatório de Gestão, para, em seguida, informar sobre a aprovação daquele relativo ao período 2006-2009 pela Conselho Municipal de Saúde.

5.1.2. Acrescenta que o referido Plano inova ao compatibilizar-se, do ponto de vista metodológico e orçamentário, com o Plano Plurianual – PPA, bem como inclui as ações destacadas na Programação Integrada Pactuada – PPI (Saúde da criança, Saúde da mulher, Controle de hipertensão, Controle de diabetes, Controle de tuberculose e Eliminação da hanseníase e saúde bucal).

5.1.3. O Relatório de Auditoria destaca outros aspectos constantes do Plano Municipal de Saúde, como os principais problemas de saúde da população de Salvador e as diretrizes municipais para a Saúde.

5.1.4. Ao final, conclui que não houve atendimento integral ao pactuado, tomando por base informações contidas nos demais tópicos do Relatório, e propõe determinação ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA que atente para o fiel cumprimento das ações pactuadas no Plano de Saúde, fazendo os devidos ajustes para o atingimento integral das metas programadas.

5.2. Questão A2 – Como o Município tem aplicado os recursos disponíveis em ações de saúde? Procedimentos realizados: verificação da aplicação dos recursos repassados ao FMS, mediante transferências fundo a fundo, convênios e outros instrumentos similares, nos exercícios analisados.

5.2.1. Os auditores da Secex/BA, inicialmente, fazem um histórico sobre o Fundo Municipal de Saúde e seu financiamento.

5.2.2. Em seguida, informam que o Município de Salvador está habilitado na condição de Gestão Plena do Sistema Municipal desde março de 2006, sendo os recursos repassados automaticamente do Fundo Nacional ao Fundo Municipal e os depósitos feitos em contas específicas do FMS, para aplicação conforme o disposto no Plano Municipal de Saúde.

5.2.3. Quanto à aplicação dos recursos, o Relatório apresenta os seguintes comentários:

a) a União tem contribuído com recursos em montante superior a 50% do Orçamento Municipal, conforme dados constantes do Relatório de Gestão/2006;

b) há falha na programação e controle das fontes de financiamento dos serviços, conforme observado na análise dos processos de pagamentos dos contratos e convênios;

c) não restou demonstrada a atuação efetiva do FMS, tendo em vista a ausência do cumprimento de suas atividades regimentais e legais na execução e acompanhamento das despesas efetuadas pela SMS;

d) há falta de sinergia entre as unidades, acarretando desintegração das ações e fragilidade dos controles, embora as Coordenadorias da SMS, por força regimental, possuam autonomia administrativa, estando subordinadas apenas ao Secretário.

5.2.4. Ante o exposto, a Unidade Técnica propõe que se determine ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador que adote providências para a implementação de controles efetivos nas diversas etapas da programação e execução orçamentária e financeira, conforme atribuições regimentais, para cumprimento de sua finalidade no âmbito do SUS.

5.2.5. No que se refere à execução de ajustes, a Secex/BA analisou cinco contratos e três convênios.

5.2.6. A Secex/BA efetua, no seu relatório, o histórico das ocorrências verificadas nos processos licitatórios, e, ao final, propõe as audiências dos responsáveis, descritas conjuntamente com as respectivas análises no item 8 deste Relatório.

5.2.7. Durante a fiscalização dos contratos, a Unidade Técnica também detectou irregularidades passíveis de determinação, conforme relação a seguir.

5.2.7.1. Irregularidade (fls. 125/127): Acréscimo de valor correspondente a 56,68 % do Contrato n. 070/04, firmado com a Empresa AJ Construtora Ltda. para Adequação, Reforma e Manutenção de Centros de Saúde (Lote 2), dos quais apenas 50% com cobertura de Termo Aditivo, em afronta ao disposto no art. 42 do Decreto n. 93.872/1986, combinado com o art. 36, § 2º, do mesmo Decreto e o art. 63, § 2º, inciso II, da Lei n. 4.320/1964, que dispõem que o pagamento da despesa deve ser precedido de sua liquidação, e que esta deve ter por base o respectivo contrato.

5.2.7.1.1. Proposta de determinação: determinar ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA que adote providências no sentido de evitar pagamento às contratadas em valores superiores aos pactuados nos contratos administrativos, em observância ao disposto no art. 63, § 2º, inciso I, da Lei n. 4.320/1964, nos artigos 36, § 2º, alínea **a**, e 42, do Decreto n. 93.872/1986 e no art. 65, § 1º, da Lei n. 8.666/1993.

5.2.7.2. Irregularidade (fls. 127/129): utilização de recursos da União repassados pelo Ministério da Saúde, por meio do Fundo Nacional de Saúde – FNS, para pagamento de despesas relativas ao Contrato n. 009/2003, firmado com a empresa Contactos's Recursos Humanos Ltda., sem que o referido contrato estivesse de acordo com a Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993.

5.2.7.2.1. Proposta de determinação: determinar ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA que se abstenha de utilizar recursos da União repassados pelo Ministério da Saúde, por meio do Fundo Nacional de Saúde – FNS, para pagamento de quaisquer despesas, ainda que diretamente relacionadas a ações e serviços de saúde nos moldes da Decisão n. 600/2000 – TCU – Plenário, sem amparo de contrato firmado nos estritos limites da Lei n. 8.666/1993 (**vide** Contrato n. 009/2003).

5.2.7.3. Irregularidade (fl. 137): processos relativos aos Convênios ns. 15/2006 e 08/2006 sem folhas rubricadas, em desacordo com o disposto nos arts. 22, § 4º, da Lei n. 9.784/1999 e 30, § 1º, da IN/STN n. 01/1997.

5.2.7.3.1. Proposta de determinação: determinar ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA que mantenha os processos devidamente arquivados com as folhas numeradas e rubricadas conforme dispõem os arts. 22, § 4º, da Lei n. 9.784/1999 e 30, § 1º, da IN/STN n. 01/1997.

5.2.7.4. Irregularidade (fl. 137): repasse de R$ 1.359.543,64 em 2006, quando o Convênio n. 15/2006, para expansão das atividades de Atenção Básica à Saúde mediante a implantação e implementação de equipes de Saúde da Família (PSF) nos Distritos Sanitários de Cajazeiras, Liberdade, Centro Histórico e Liberdade, previa o valor de R$ 4.887.740,53, e ausência de transferência em 2007, quando o montante previsto era de R$ 9.775.481,06, em desacordo com o art. 7º, inciso VII, da IN/STN n. 01/1997.

5.2.7.4.1. Proposta de determinação: determinar ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA que promova a liberação dos recursos em obediência a um cronograma de desembolso constante do Plano de Trabalho conforme dispõe o art. 7º, inciso VII, da IN/STN n. 01/1997.

5.2.7.5. Irregularidade (fls. 137/138): processos de pagamento sem atesto da realização dos serviços executados e prestação de contas de junho de 2006 contendo nota fiscal sem data de emissão, pagamentos efetuados apenas nos meses de maio e julho e ausência da relação dos pacientes atendidos e dos respectivos Relatórios de Acompanhamento Médico.

5.2.7.5.1. Proposta de determinação: determinar ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA que exija dos conveniados a apresentação das prestações de contas conforme disposto nas Seções I e II do Capítulo VIII da IN/STN n. 01/1997.

5.3. Questão A3 – Como foi formalizada a Implantação da Gestão Plena do Sistema Municipal? Procedimentos realizados: verificação do atendimento às normas e aos procedimentos.

5.3.1. Quanto a esse ponto, o Relatório de Auditoria limita-se a descrever as exigências para a habilitação de um Município à condição de Gestão Plena, bem como informar que os repasses destinados às ações de média e alta complexidade executadas com base nas tabelas do SIA/SIH, Atenção Básica, "são transferidos do MS/FNS para o SMS/FMS (Transferência Fundo a Fundo) e o pagamento dos procedimentos (ambulatoriais e hospitalares) realizados pela rede contratada e/ou conveniada ao SUS é creditado diretamente às contas correntes dos prestadores de serviços, pelo Fundo Municipal de Saúde".

5.4. Questão A4 – Como foi implementada a Central de Regulação para atender a nova demanda de serviços de saúde advinda da habilitação do Município na Gestão Plena de Saúde?

5.4.1. No que se refere a essa questão, transcrevo parte do Relatório elaborado pela Secex/BA, com ajustes de forma:

"3.4.7. Conforme disposto no Decreto n. 13.661/2002 (Regimento Interno da Secretaria Municipal de Saúde – SMS), a finalidade da Coordenadoria de Regulação e Avaliação – CRA, é coordenar a formulação e implementação das atividades de informação em saúde através do monitoramento da rede e serviços, epidemiologia e pesquisa, assim como desenvolver atividades de controle, avaliação das ações e serviços prestados pela rede de saúde própria, conveniada e contratada do Sistema Municipal de Saúde vigente, dando apoio às estruturas distritais e locais, competindo à Coordenadoria, entre outras atribuições:

a) elaborar plano de ação de regulação de saúde no âmbito do Município;

b) definir, em conjunto com os Distritos Sanitários os protocolos técnicos, normativos e de intervenção que disciplinem o funcionamento da Central de Vagas e Internamentos;

c) articular-se com as Unidades, visando assegurar fluxo de informações, quanto à disponibilidade de serviços e/ou existência de recursos;

d) acompanhar programação ambulatorial e hospitalar, mediante informações recebidas sobre necessidades, perspectivas, previsão de alta e ocorrência de óbitos;

e) manter atualizados os dados cadastrais do sistema;

f) proceder à autorização da Guia de Internação Hospitalar, face à apresentação e análise do Laudo Médico;

g) estabelecer e acompanhar o fluxo de pacientes através do sistema;

h) analisar e avaliar processos de pagamento da rede contratada e conveniada, encaminhando-os ao Fundo Municipal de Saúde – FMS;

i) receber e organizar o Boletim de Produção Ambulatorial – BPA das unidades públicas, contratadas e conveniadas;

j) operacionalizar o fluxo de faturas referentes aos serviços prestados;

k) gerar sínteses e discriminativos de créditos para o setor de pagamento;

l) atualizar no Sistema de Informações Ambulatoriais do SUS – SIA/SUS fichas cadastrais das unidades públicas e privadas e emitir fichas atualizadas; e

m) gerar sínteses e discriminativos de créditos ao setor de pagamento e aos prestadores da rede controlada.

3.4.8. Verifica-se que o Município não se encontrava, naquela oportunidade, apto a assumir toda a Gestão Plena, necessitando de tempo para se organizar conforme comentado pela CRA, em seu Relatório de Atividades.

3.4.9. Observam-se fragilidades no processamento e acompanhamento dos pagamentos efetivados aos prestadores de serviço, haja vista:

a) as informações geradas, apesar de serem informatizadas, estão armazenadas por etapas, em sistemas diversos, sendo necessária a interferência do usuário (servidor) na análise e crítica dos dados produzidos, possibilitando a ocorrência de falhas/impropriedades nas diversas etapas de apuração e finalização de dados em um sistema e a respectiva inserção em outro(s) sistema(s); tal situação não ocorreria se os dados fossem migrados entre os sistemas e finalmente migradas as informações para um sistema final, com mais segurança, pois não ocorreria a interferência do usuário(servidor) nas diversas etapas de apuração e finalização de dados;

b) a remuneração dos prestadores de serviços ainda é frágil, pois é processada mediante apresentação de Boletim de Produção (Faturamento) remetidos pelas UPS ao CRA que, após conferência/críticas, encaminha-os para o FMS – Coordenadoria Executiva, para fins de liquidação da despesa e respectivo pagamento;

c) o Boletim de Produção (Faturamento) é analisado pela Coordenadoria Executiva do FMS e compilado em Planilha **Excel**, que é a base de informação para a efetivação da liquidação e pagamento da despesa através do Sistema de Administração Financeira adotado pelo Município;

d) a insuficiência de pessoal e equipamentos ainda é um fator restritivo para o acompanhamento e controle dos prestadores de serviços tanto públicos como privados;

e) ainda há ajustes a serem implementados para o efetivo acesso da população aos serviços que o Município se habilitou a prestar, pois ainda não dispõe de uma efetiva Central de Atendimento ao Usuário de serviços de saúde e o acesso aos procedimentos de alto custo ainda está carente de atendimento; e

f) há necessidade de verificação do processamento, atualização, gerenciamento e segurança dos sistemas utilizados, haja vista o grande volume de recursos mensalmente movimentados, bem como a fragilidade no processamento das informações geradas para o pagamento dos prestadores de serviços, efetivadas com ampla interferência dos usuários.

3.4.10. Face ao observado, há de se determinar ao FMS/SMS Salvador – BA que:

a) licite os serviços de saúde prestados pela rede privada (serviços complementares), pois os serviços atualmente ofertados não têm cobertura contratual (pagamento de despesas não contratualizadas);

b) amplie a oferta da capacidade pública e defina estratégias de contratualização, haja vista a predominância, no Município, na prestação de serviços de saúde via rede complementar; e

c) verifique a alimentação, atualização e segurança dos dados disponibilizados nos diversos sistemas informatizados utilizados na Gestão Plena de Saúde Municipal, haja vista o grande volume de recursos mensalmente movimentados.

3.4.11. Há de se recomendar ao FMS/SMS Salvador – BA que adote providências visando à ampliação da capacidade pública na oferta de serviços de saúde, bem como à definição de estratégias de

contratualização, haja vista a predominância, no Município, da prestação de serviços de saúde via rede complementar."

5.5. Questão A5 – Como é mantido o Cadastro das Unidades Prestadoras de Serviços de Saúde (UPS)? Procedimentos realizados: verificação dos credenciamentos e descredenciamentos de prestadores e serviços.

5.6.1. No que concerne a esse assunto, a Secex/BA tece considerações sobre as exigências e premissas relativas ao cadastro de Unidades Prestadoras de Serviços de Saúde e informa que as fichas cadastrais, disponibilizadas à Equipe de Auditoria, também estão presentes na página do Ministério da Saúde, na **internet**.

5.6. Questão A6 – O Município tem prestado contas dos recursos que lhes são transferidos? Procedimentos realizados: verificação dos Relatórios Anuais de Gestão, exercícios de 2005 e 2006.

5.6.1. Sobre esse aspecto, a Equipe de Auditoria relata que o Município tem elaborado e apresentado aos órgãos competentes – Ministério da Saúde, Conselho Municipal de Saúde e Tribunal de Contas dos Municípios da Bahia – o Relatório Anual de Gestão.

5.6.2. Acrescenta que o Conselho Municipal de Saúde apontou, no âmbito das contas de 2006, as seguintes ressalvas:

"a) não-cumprimento da meta de cobertura do Plano de Saúde de Família – PSF para o ano de 2006 (pactuado: 61 equipes, implantado: 12 equipes), comprometendo bastante os avanços esperados na efetivação do SUS no Município;

b) diminuição do número de visitas domiciliares do PSF e do Programa de Agentes Comunitários de Saúde – PACS;

c) baixa cobertura nas ações de distribuição de métodos anticonceptivos, incluindo a inserção do DIU;

d) baixo número de consultas médicas e de enfermagem de pré-natal, o que pode ter contribuído para o grande número de óbitos – 1.185 – verificados desde a gravidez até o pós-parto;

e) não-cumprimento das metas estabelecidas para consultas com a enfermagem, de pacientes com hipertensão arterial e **diabetes mellitus**;

f) inexistência de citações a respeito da saúde do homem;

g) grande terceirização do setor de saúde municipal, visto que, dos 12.667 trabalhadores da SMS, 57% são terceirizados;

h) ausência de informação quanto à gestão e o modelo de Assistência Farmacêutica do Município, havendo, apenas, indicação da criação da Central de Abastecimento Farmacêutico (CAF), que iniciou suas atividades em 14/06/2006;

i) irregularidades em algumas clínicas credenciadas, relacionadas a cobranças indevidas, nas quais foi sugerida devolução de valor, a saber: SOMED, SOT, CLIOT, SEMEGE, CLISAMA, SONAR, COS, CLIESC, Policlínica Praia Grande e Clínica Santa Ângela Ltda.;

j) baixo desempenho da Ouvidoria, que só concluiu 58% dos casos das reclamações, cujas principais foram: mau atendimento, falta de medicamentos e falta de material;

k) ausência de apresentação de dados sobre procedimentos odontológicos especializados;

l) omissão/falta de esclarecimento de dados epidemiológicos (leptospirose, esquistossomose e meningites);

m) erros de cálculos, valores financeiros e outros dados, como, por exemplo, número de óbitos e subvenção social"

5.6.3. Conclui a Secretaria de Controle Externo no Estado da Bahia pela necessidade de diligência ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA acerca das medidas adotadas para sanear as impropriedades apontadas no Parecer do CMS, ao apreciar as contas de 2006, tendo em vista os reflexos negativos nas ações programadas para 2007.

5.7. Questão A7 – Como está sendo exercido o Controle, pelas diversas instâncias, na gestão de saúde? Procedimentos realizados: verificação das Auditorias realizadas pelos Órgãos de Controle e

Auditorias: Estado, Município e Ministério da Saúde, Conselho Municipal de Saúde e Tribunal de Contas dos Municípios da Bahia.

5.7.1. No que diz respeito aos trabalhos realizados pela Auditoria Municipal de Saúde, a Secex/BA transcreve trechos dos relatórios elaborados, os quais contêm as irregularidades detectadas pela fiscalização e as recomendações propostas, relata as providências efetivadas pela Secretaria de Saúde e conclui pela necessidade das seguintes medidas:

a) audiência do Sr. Luís Eugênio Portela Fernandes de Souza, Secretário de Saúde Municipal, à época, para que justifique a ausência de implementação de providências saneadoras constantes dos Relatórios de Auditoria ns. 61/2004 (Convênio n. 31/2004), 62/2004 (Convênio n. 14/2003), 07/2005 (Contrato n. 74/2004), 11/2005 (Contrato n. 76/2004), 27/2005 (Processo de pagamento n. 1711/2005), 38/2005 (Processo de pagamento n. 2208/2004), 46/2005 (Processo de pagamento n. 1072/2005), 51/2005 (Contratos de co-gestão ns. 36/2004 e 77/2004), 73/2005 (Convênio n. 01/2004), 14/2006 (Concorrência n. 15/2003), 32/2006 (Contrato n. 31/2003), 43/2006 (Contrato n. 13/2006) e 143/2006 (Termo de Ajuste de Conduta relativo à Saúde Mental);

b) audiência do Sr. João Carlos Cavalcanti, Secretário de Saúde Municipal, à época, para que justifique a não-apresentação, à Equipe de Auditoria do TCU, do Processo n. 10145/2005, referente ao Relatório de Auditoria n. 56/2005 (Contrato n. 34/2001);

c) diligência à Auditoria da Secretaria Municipal de Saúde com vistas a obter informações quanto ao acompanhamento e controle efetivados junto à Casa de Apoio e Assistência ao Portador do Vírus HIV – CAASAH, visando a verificar a adequação às recomendações sugeridas pela auditoria anterior, através do Relatório de Auditoria n. 39/2004 e 01/2005 e identificação das fontes pagadoras vinculadas aos Convênios n. 39/2004 e 01/2005 e identificação das fontes pagadoras vinculadas ao Convênio n. 012/2003 firmado com aquela OSCIP (Casa de Apoio e Assistência ao Portador do Vírus HIV – CAASAH);

d) diligência ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA para obter informações quanto ao andamento do Processo n. 11820/2006 e sobre as medidas implementadas para saneamento das irregularidades apontadas no Relatório de Auditoria n. 143/2006 – Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta – TAC – Saúde Mental.

5.7.2. Quanto aos trabalhos realizados pela Auditoria da Secretaria Estadual de Saúde – SESAB e pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS – DENASUS, a Unidade Técnica relaciona as recomendações constantes dos respectivos relatórios e conclui pela necessidade de diligência junto a esse último para que o TCU seja informado quanto ao cumprimento, pelo Fundo Municipal de Saúde, das recomendações expedidas em seu Relatório de Auditoria n. 2805, realizada naquele Fundo no exercício de 2005, com o objetivo de avaliar os processos de Terceirização de Saúde, em que são apontadas impropriedades em procedimentos licitatórios e contratos de prestação de serviço por terceiros.

5.7.3. Com relação à fiscalização desempenhada pelo Conselho Municipal de Saúde, a Secex/BA tece considerações sobre as competências deste órgão, bem como a obrigação de o Secretário de Saúde apresentar-lhe, a cada três meses, em audiência pública nas Câmaras de Vereadores, relatório detalhado contendo dados sobre o montante e a fonte de recursos aplicados, as auditorias concluídas ou iniciadas no período e a oferta e produção de serviços na rede assistencial própria, contratada ou conveniada.

5.7.4. O Relatório de Auditoria também faz referência à competência do Tribunal de Contas da União para fiscalizar os recursos repassados fundo a fundo pelo Fundo Nacional de Saúde aos Estados, Distrito Federal e Municípios.

5.8. Questão A8 – Houve crescimento injustificado dos repasses do SUS à Prefeitura de Salvador durante o período pré-eleitoral no ano de 2006?

5.8.1. Assim se pronunciou a Equipe de Auditoria quanto à questão acima, motivada pelo Requerimento do Congresso Nacional (fl. 4):

"3.8. Verifica-se que o valor de R$ 9.109.914,93 é referente a um repasse efetuado a maior pelo FNS na conta corrente do FMS n. 930653-6, Agência n. 3832-6, Banco do Brasil S.A., mediante Ordem Bancária n. 2006OB15166, para pagamento da Gestão Plena do Sistema Municipal da

competência 09/2006 (**vide** informação do MS de fls. 630 Anexo 04). A devolução do valor ao FNS foi efetivada em 10/10/2006, conforme comprovante de Pagamento com Código de Barra constante às fls. 631/633, Anexo 04, e Guia de Recolhimento da União – GRU de fls. 632/633, Anexo 04. Observa-se, ante a documentação de fls. 630/633, que o valor inadvertidamente repassado ao FMS/Salvador corresponde a um lapso na transferência financeira efetuada pelo Ministério da Saúde, sendo detectada pelo MS, imediatamente cobrada a sua devolução e de pronto efetivada. Ante o observado, constata-se, então, que o valor repassado não corresponde a um 'crescimento injustificado dos repasses do SUS à Prefeitura de Salvador durante o período pré-eleitoral no ano de 2006'."

5.9. Questão A9 – Houve perda de medicamentos e materiais de uso médico?

5.9.1. Para responder à questão acima, a Equipe de Auditoria analisou Relatório emitido pela Coordenadoria de Atenção e Promoção à Saúde e realizou inspeção **in loco** no depósito de produtos farmacêuticos e no de materiais inservíveis e produtos para descarte.

5.9.2. No que concerne ao relatório emitido pela Coordenadoria supracitada, a Unidade Técnica relatou o seguinte:

"3.9.2. O Relatório da COAPS informa que:

a) houve um levantamento acerca dos medicamentos existentes no depósito do Calabetão com o objetivo de conhecer a real situação dos medicamentos vencidos ali armazenados, bem como atender aos pedidos de informações do Ministério Público Estadual – MPE, através do Ofício n. 256/2006 (fls. 638/688, Anexo 04);

b) As questões levantadas pelo MPE/BA, decorrentes de matéria publicada no Jornal 'A Tarde', de 13/02/2007, são:

- existência de estoque de medicamentos vencidos;
- procedência dos medicamentos;
- contratos realizados pela SMS para a sua aquisição;
- razões que justificam a sua não utilização.

c) cinquenta e quatro medicamentos tiveram seus prazos de validade expirados entre 1998 e 2004, portanto, durante a gestão anterior; o levantamento sobre a sua origem encontra-se em andamento;

d) parte dos medicamentos vencidos em 2005 foi adquirida em período anterior a esse ano;

e) trinta e nove itens já tiveram sua origem identificada; destes, 27 foram adquiridos durante o ano de 2004, os demais em 2005; e

f) os medicamentos cefalexina e mebendazol, constantes nas listas dos medicamentos armazenados no Calabetão, estão dentro do prazo de validade, entretanto apresentam alterações em virtude de armazenamento em condições inadequadas, como temperaturas elevadas, relativamente ao período em que a logística do Almoxarifado era gerida pela empresa Pronto Express.

3.9.3. A COAPS finaliza o Relatório justificando as perdas pela não utilização dos medicamentos dentro do prazo de validade, acrescentando que tal fato aconteceu em decorrência da soma de alguns fatores:

a) falha na programação de aquisição;
b) deficiência de recursos humanos;
c) deficiência no controle de estoque do Almoxarifado;
d) armazenamento inadequado no Almoxarifado e nas US [Unidades de Saúde]; e
e) mudança na terapêutica.

3.9.4. Informa que o Setor de Assistência Farmacêutica tem orientado sobre a observância da validade dos medicamentos e os seus remanejamentos, sempre que necessários, em suas reuniões de capacitação com profissionais dos Centros de Saúde, inclusive solicitando o levantamento do estoque existente e análise de viabilidade de consumo antes de expiração do seu prazo de validade."

5.9.3. O Relatório de Auditoria traz as seguintes observações resultantes da inspeção no Almoxarifado Central da Secretaria Municipal de Saúde, localizado no bairro de Pirajá:

"a) os medicamentos são controlados pelo farmacêutico responsável pela área, sendo acompanhada a distribuição para as Unidades de Saúde (Postos de Saúde), bem como para as Unidades de Pronto Atendimento (Nove Unidades de Emergência);

b) há 380 itens diferentes de medicamentos para atender a: Saúde Mental, Farmácia Básica, Controle de Natalidade e Pronto Atendimento (**vide** Relatório Fotográfico de fls. 94/97, Principal);

c) as instalações são boas e limpas e o ambiente é climatizado para acolher os diversos tipos de medicamentos (**vide** Relatório Fotográfico de fls. 93); e

d) este Almoxarifado é subordinado tecnicamente à COAPS."

5.9.4. Sobre a inspeção no depósito de descarte e reforma de materiais, a Equipe de Auditoria verificou o seguinte:

"O ambiente é bastante insalubre e nele encontra-se grande quantidade de remédios vencidos destinados à incineração (**vide** Relatório Fotográfico de fls. 103/104, Principal), por exemplo: Teutomicina (antibiótico – vencido em dez/2004 e nov/2005) e Paracetamol, vencido em nov/2006. Quase todos esses medicamentos foram adquiridos no Laboratório TEUTO.

3.9.8. Verificou-se, também, no local, a existência de grande quantidade de sacos de lixo amontoados, contendo Prontuários Médicos de diversos Postos de Saúde, em péssimo estado de acondicionamento, a exemplo daqueles do 12º Posto de Saúde Dr. Alfredo Bureau (**vide** Relatório Fotográfico de fls. 105).

3.9.9. Parte do arquivo morto da SMS também se encontra naquele depósito, em péssimo estado de conservação (mofado e empoeirado). Também há muitos materiais permanentes (móveis e utensílios) para desfazimento e outros para possível aproveitamento, entretanto, sem programação para solução do problema."

5.9.5. Ante o que foi constatado, a Secex/BA propõe audiências, relatadas conjuntamente com as justificativas e respectivas análises no item 8 deste Relatório.

5.9.6. Por fim, a Equipe de Auditoria propõe determinação ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA que execute:

a) programação efetiva de Aquisições de Medicamentos;

b) controle de estoque de medicamentos, atentando para a validade dos produtos;

c) armazenamento adequados dos medicamentos adquiridos;

d) capacitação dos recursos humanos envolvidos no Programa Farmacêutico.

5.10. Questão A10 – Que Contratos, dentre os divulgados pela imprensa, foram renegociados pela Consultora Tânia Pedroso? Como e quando ocorreram as renegociações?

5.10.1. Após reiteradas solicitações, a Equipe de Auditoria obteve a informação de que a Consultora desenvolveu atividades de março de 2005 a dezembro de 2006 e que o trabalho prestado caracterizou-se como uma consultoria de processo, de apoio ao Gabinete do Secretário, envolvendo diversos setores da SMS, ou seja, não se tratava de uma consultoria pontual que se materializasse em produtos específicos, como estudos e relatórios.

5.10.2. A Unidade Técnica finaliza informando que "O documento fornecido pelo Sr. Secretário de Saúde não nos permitiu concluir sobre a efetivação ou não de renegociação de contratos".

6. Diante do exposto, com a aquiescência dos dirigentes da Unidade Técnica, a Equipe de Auditoria propôs as audiências e diligências supracitadas e as seguintes determinações e recomendação à Secretaria Municipal de Salvador/BA, especificamente no que se refere ao Fundo Municipal de Saúde de Salvador/BA, a serem exaradas por ocasião da proposta de mérito (fls. 181/185):

"5.1.6. Determinar que:

a) atente ao fiel cumprimento das ações pactuadas no Plano de Saúde, fazendo os devidos ajustes para o atingimento integral das metas programadas;

b) adote providências para a implantação de controles efetivos nas diversas etapas da programação e execução orçamentária e financeira, conforme atribuições regimentais, para cumprimento de sua finalidade no âmbito do SUS;

c) abstenha-se de utilizar recursos da União repassados pelo Ministério da Saúde, por meio do Fundo Nacional de Saúde, para pagamento de quaisquer despesas, ainda que diretamente relacionadas a ações e serviços de saúde nos moldes da Decisão n. 600/2000 – TCU – Plenário, sem amparo de contrato firmado nos estritos limites da Lei n. 8.666/1993;

d) mantenha os processos devidamente arquivados com as folhas numeradas e rubricadas conforme o disposto no § 4º do art. 22 da Lei n. 9.784/1999 e § 1º do art. 30 da IN/STN n. 01/1997;

e) promova a liberação dos recursos dos convênios em obediência a um cronograma de desembolso constante do Plano de Trabalho conforme disposto no art. 7º, inciso VII, da IN/STN n. 01/1997;

f) exija dos conveniados a apresentação das prestações de contas dos recursos liberados, conforme disposto nas Seções I e II do Capítulo VIII da IN/STN n. 01/1997;

g) adote as providências necessárias para licitação dos serviços de saúde contratados junto à rede privada (serviços complementares), visto que tais serviços não têm cobertura contratual;

h) adote providências para garantir a alimentação, atualização e segurança dos dados disponibilizados nos diversos sistemas informatizados utilizados na Gestão Plena de Saúde Municipal, haja visto o grande volume de recursos mensalmente movimentados; e

i) implante, no Setor Farmacêutico as seguintes medidas:

i.1) programação efetiva de Aquisições de Medicamentos;

i.2) controle de estoque de medicamentos, atentando para a validade dos produtos;

i.3) armazenamento adequado dos medicamentos adquiridos; e

i.4) capacitação dos recursos humanos envolvidos no Programa Farmacêutico.

5.1.7. Recomendar que adote providências visando a ampliação da capacidade pública na oferta de serviços de saúde, bem como a definição de estratégias de contratualização, haja vista a predominância, no Município, da prestação de serviços de saúde via rede complementar."

7. Conforme Despacho de fl. 187, autorizei a audiência e diligências propostas.

8. Uma vez apresentadas as respostas, a Secex/BA instruiu o processo, conforme transcrição parcial a seguir, com ajustes de forma:

"8.1. Responsável: Luís Eugênio Portela Fernandes de Souza; CPF: 296.915.835-34; Período de responsabilidade: 1º/01/2005 a 20/06/2007; Justificativas (fls. 280/300 com documentação complementar de fls. 03/275 do Anexo 07).

a) Irregularidade: Manutenção de contrato emergencial n. 21/05 com a Fundação de Neurologia e Neurocirurgia no período de 1º/04/05 a 28/03/2006, descumprindo o inciso IV do art. 24 da Lei n. 8.666/1993.

Justificativa: Informa que o contrato firmado com a Fundação de Neurologia e Neurocirurgia previa inicialmente um prazo inferior ao prazo máximo permitido pela lei, que em seu inciso IV estabelece possibilidade de contratação emergencial em casos de '... quando caracterizada urgência no atendimento...'. Posteriormente, foi detectada necessidade de prolongar o prazo inicialmente pactuado de 90 dias (...), não ultrapassando, dessa forma, o máximo previsto em lei que são 180 dias. Anexa cópia do Termo Inicial e seu Aditivo (fls. 23/31, Anexo 7).

Análise: De fato, o contrato questionado correu por conta da fonte pagadora do Tesouro Municipal (000) e vigeu por 180 dias, entretanto o questionamento inserto na instrução de fl.124 é de que os mesmos serviços foram continuados através dos Contratos n. 152/05 e 208/05 com recursos do Tesouro e do SUS (fls. 682/683, Anexo 03). No total, o período coberto por contratos emergenciais foi de 1º/04/2005 a 28/03/2006, descumprindo-se o inciso IV do art. 24 da Lei n. 8.666/1993. Quando a norma diz que é vedada a prorrogação, deve-se entender que não é permitida a perpetuação daquela situação excepcional. A diferença entre regularizar situação por meio de um termo aditivo, prorrogando a vigência do contrato original, ou de formalizar novo contrato, é apenas questão formal. Esclarecemos que no Parecer da Procuradoria Geral do Município, a Secretaria Municipal de Saúde foi alertada para o fato de que as contratações de cunho emergencial só poderiam ser realizadas pelo prazo máximo de 180 dias.

A contratação fundamentada no inciso IV do artigo 24 da Lei n. 8.666/1993 'deve servir somente para o atendimento de situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que

possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade. Não é permitida a prorrogação dos contratos respectivos. Exemplo: mesmo que o contrato tenha sido firmado por 90 dias, não pode ser prorrogado por mais 90' (**in** Licitações e Contratos – Orientações básicas/Tribunal de Contas da União – 3ª ed. rev. atual. e amp. Brasília: TCU, página 220).

O TCU tem firmado entendimento quanto à contratação emergencial, bem como quanto à falta de planejamento administrativo, a saber:

Acórdão n. 628/2005 – 2ª Câmara:

'Somente dispense por emergência o certame licitatório nos casos previstos no inciso IV do art. 24 da Lei n. 8.666/1993, ou seja, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.'

Acórdão n. 300/1995 – 2ª Câmara: Falta de planejamento do administrador não é capaz de justificar a contratação emergencial.

De todo o exposto, verificamos que o administrador incorreu em ato ilegal ao prorrogar, por mais 90 dias, o Contrato Emergencial n. 21/05 com a Fundação de Neurologia e Neurocirurgia (...).

Considerando serem os recursos vinculados ao Tesouro Municipal, entendemos que se deva encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida por este Tribunal, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentarem, bem como cópia desta instrução ao TCM/BA, para que, no âmbito de sua competência adote as providências que julgar cabíveis.

b) Irregularidade: Pagamento à AJ Construtora Ltda. com base no Contrato n. 070/04 já com a vigência expirada, afrontando o disposto no art. 63, § 2º, I, da Lei n. 4.320/1964.

Justificativa: Informa que a ocorrência de pagamentos em data posterior não contraria nenhum dispositivo legal, pois mesmo a liquidação efetivada em momento posterior ao término da vigência contratual foi baseada em notas fiscais de despesas executadas dentro de seu prazo de vigência. Observou-se plenamente o regime de competência na realização das despesas. Após a data de 30/06/2007, foram realizados pagamentos de reajustamento de faturas anteriormente pagas conforme previsão contratual e legal (art. 55, inciso III, da Lei n. 8.666/1993) não cabendo, nesse caso, análise quanto ao prazo de vigência, uma vez que a despesa inerente à execução do contrato é devida independentemente da sua vigência. O direito do fornecedor de serviços de receber tais parcelas não cessa com o término da vigência contratual.

As liquidações pagas após o período de vigência foram justamente aquelas já liquidadas em tempo hábil e referentes a serviços prestados dentro do prazo contratual, as inscritas em restos a pagar e mais aquelas referentes a reajustamentos de faturas de serviços prestados durante a vigência do contrato.

Anexam às fls. 32/39, Anexo 07, demonstrativo extraído do sistema de controle da Prefeitura Municipal de Salvador com relação dos processos pagos que dizem respeito ao Contrato n. 070/04 com as respectivas datas de liquidação e histórico da competência dos serviços para melhor entendimento.

Análise: Observa-se que houve cobertura contratual nos períodos pagos até 31/08/2007 (fl. 329, Anexo 07), entretanto, há de se ressaltar que o contrato foi assinado em 09/09/2004, com vigência inicial de 180 dias, todavia prorrogada por cinco vezes. Foram firmados cinco termos aditivos (fl. 34, Anexo 07) – 1º (09/03/2005 a 09/09/2005), 2º (10/09/2005 a 07/03/2006), 3º (08/03/2006 a 03/09/2006), 4° (04/09/2006 a 04/03/2007) e 5º (04/03/2007 a 30/06/2007). Houve pagamentos de serviços referentes a reajustamentos dos meses de janeiro a abril/2007. De um prazo inicial de 180 dias (09/09/2004 a 09/03/2005), a Adequação e Reforma de Centros de Saúde (lote 2) estendeu-se por aproximadamente 2 anos e 9 meses (09/09/2004 a 30/06/2007). Observa-se uma falha no planejamento do serviço contratado.

c) Irregularidade: Falta de certificação da execução dos serviços prestados e pagos nos processos de pagamento referentes ao Contrato n. 005/2004, contrariando o disposto no art. 63, § 2º, inciso III, da Lei n. 4.320/1964.

Justificativa: Informa que são observados todos os critérios para a liquidação da despesa, analisadas integralmente pelo Setor de Liquidação da Secretaria Municipal de Saúde, pela Controladoria Geral do Município e pelo Tribunal de Contas dos Municípios, não sendo apontada nenhuma falha.

Acrescenta, ainda, que em face de não se ter apontado o(s) processo(s) que, em tese, teria(m) elementos que apontassem para a falha apresentada nesse item, fica prejudicada a apresentação de esclarecimentos pormenorizados a serem encaminhados a esse egrégio Tribunal.

Análise: Observamos, em campo, que nos processos de pagamentos referentes ao Contrato n. 005/2004 (fls. 392/407, Anexo 03), não constava a declaração (carimbo) de que os serviços haviam sido prestados, motivando a referida arguição ao gestor. Entendemos se tratar de falha formal que mereça ser objeto de determinação à Unidade no sentido de que observe o disposto no art. 63, §§, 1° e 2° da Lei n. 4.320/1964 quando da liquidação da despesa, atestando-se devidamente o recebimento do produto ou a realização do serviço prestado.

d) Irregularidade: Manutenção dos serviços de vigilância e segurança contratados com a empresa Protector Segurança e Vigilância Ltda., mesmo estando o Contrato n. 05/2004 com prazo do último aditamento vencido, sem qualquer providência apresentada para resolução da situação, ferindo os Princípios da Legalidade e Moralidade e o art. 62 da Lei n. 8.666/1993, ante a execução de serviço sem cobertura contratual.

Justificativa: Informa que o contrato assinado pela Secretaria da Administração e descentralizado para a Secretaria da Saúde teve seu início de vigência em 30/07/2004 e seu último aditamento transferiu seu prazo final até 28/10/2008, portanto havia cobertura contratual para execução dos serviços realizados na nossa gestão que aconteceu entre janeiro de 2005 e junho de 2007.

Anexa cópia do termo inicial e todos os aditivos para comprovar a perfeita observância dos requisitos da Moralidade e Legalidade na execução do contrato (v.fls. 40/93, Anexo 07).

Análise: Durante a fiscalização não nos foram apresentados os Termos Aditivos ns. 013/005-04/07 (fls. 85/87, Anexo 7) e 003/005-04/08 (fls. 91/93, Anexo 7) de prorrogação de prazo do referido contrato, motivando, naquela oportunidade, a ressalva em questão. Com a apresentação dos respectivos Termos entendemos justificada a questão.

e) Irregularidade: contratação direta da empresa OMNI – Estacionamentos do Nordeste Ltda. com fundamento na inexigibilidade prevista no artigo 25 da Lei n. 8.666/1993, pois, ainda que existisse a alegada inviabilidade de competição, esta serviria como justificativa em relação aos estacionamentos situados em região próxima à Secretaria Municipal de Saúde e não em estacionamento localizado a aproximadamente três quilômetros de distância, para o qual há necessidade de transporte complementar até a Secretaria de Saúde.

Justificativa: Informa que houve tentativas da administração em encontrar prestadores de serviços dispostos e em condições de licitar o objeto do contrato. Das seis empresas consultadas, dentre aquelas que possuíam estacionamento próximo à Secretaria, cinco empresas não mostraram interesse ou não possuíam vagas em número suficiente para atender à demanda necessária. A única empresa que possuía todos os requisitos legais para a contratação era a empresa contratada, analisando-se os pormenores de preço e levando-se em consideração a distância da Secretaria, a quantidade de vagas e a habilitação.

Acrescenta que a contratação baseou-se exclusivamente na necessidade de atendimento das finalidades da administração Pública.

Análise: Na informação de fl. 115, Anexo 7, consta que foi efetivada uma Cotação de Preços com três empresas do ramo. Observa-se que o número de empresas consultadas foi bastante reduzido (apenas três) e as cotações não estão devidamente preenchidas (...).

Nota-se, então, que as propostas apresentadas não são válidas e que não foi elaborado um preço médio que refletisse o preço de mercado, o qual serviria de base para contratação do serviço, não sendo

observado o estipulado no art. 43, inciso IV, da Lei n. 8.666/1993 (Acórdãos ns. 301/2005 – Plenário, 1.544/2004 – 2ª Câmara e 1.182/2004 – Plenário).

f) Irregularidade: A superestimação das necessidades de vagas para estacionamento no processo de inexigibilidade que culminou na contratação da OMNI (Contrato n. 159/06), que pode ter dado ensejo à exclusão de potenciais competidores de menor porte em processo licitatório regular, possivelmente com preços menores.

Justificativa: Informa que somente após o terceiro termo aditivo foi solicitada a redução do número de vagas contratadas em 20%. Essa redução foi caracterizada pela necessidade de redução de custos administrativos e, por conseqüência, redução dos veículos à disposição da administração que precisariam de vagas em estacionamento.

Nenhuma das empresas consultadas ofereceu número de vagas compatível com a necessidade da administração nem possuía interesse ou habilitação que permitisse a contratação em separado.

Em estrita observância do que prevê a Lei n. 8.666/1993 em seu art. 23, foram feitas as análises necessárias de forma a garantir o ganho em escala que contrapõe a contratação fragmentada e esta análise consta do processo administrativo de contratação.

Análise: A exemplo da análise efetivada no item **e** anterior, entendemos que não foi efetivada uma cotação de preços válida, tampouco elaborado um preço médio que refletisse o preço de mercado, inviabilizando a escolha de proposta mais vantajosa para a administração.

g) Irregularidade: Inviabilização, pela Administração, da possibilidade de fracionar a locação entre diversos estacionamentos situados nas proximidades da Sede, agindo, mais uma vez, contra o princípio da economicidade e em afronta ao § 1º do art. 23 da Lei n. 8.666/1993.

Justificativa: Informa que, conforme apresentado em esclarecimento do item anterior, nenhuma das empresas consultadas ofereceu número de vagas compatível com a necessidade da administração nem possuía interesse ou habilitação que permitisse a contratação em separado.

Em estrita observância ao art. 23 da Lei n. 8.666/1993, foram feitas as análises de forma a garantir o ganho em escala que contrapõe à contratação fragmentada e esta análise consta do processo administrativo de contratação.

Análise: Conforme análise efetivada nos itens **e** e **f** anteriores, não foi efetivada uma cotação de preços válida, tampouco elaborado um preço médio que refletisse o preço de mercado, inviabilizando a escolha de proposta mais vantajosa para a administração.

h) Irregularidade: Celebração de aditivos ao Contrato n. 159/06 com respaldo no art. 57, II, da Lei n. 8.666/1993, sem obtenção de preços e condições mais favoráveis para a administração.

Justificativa: Alega que das seis empresas consultadas, dentre aquelas que possuíam estacionamento próximo à Secretaria, cinco não mostraram interesse ou não possuíam vagas em número suficiente para atender à demanda necessária. A única empresa que possuía todos os requisitos legais para a contratação foi a OMNI – Estacionamento do Nordeste Ltda., analisando-se os pormenores de preço – o menor ofertado –, sendo levada em consideração a distância da Secretaria, a quantidade de vagas e a habilitação.

Análise: Conforme análise nos itens **e**, **f** e **g** anteriores, não foi efetivada uma cotação de preços válida, tampouco elaborado um preço médio que refletisse o preço de mercado, inviabilizando a escolha de proposta mais vantajosa para a administração.

i) Irregularidade: Desvio de finalidade na execução do Contrato n. 159/06, que teve como objeto o estacionamento de veículos da contratante e não de funcionários, transformado em instrumento de remuneração indireta aos servidores da SMS.

Justificativa: Informa que o estacionamento serviu exclusivamente ao objeto contratado e eventualmente, quando não utilizado pela administração, serviu momentaneamente em apenas alguns curtos períodos do dia aos servidores a serviço da Secretaria.

Análise: A documentação de fls. 22/23 comprova o uso das vagas do estacionamento pelos servidores. Entendemos que deva ser alertado à Unidade que o uso das vagas de estacionamento

contratadas pela SMS deva ser restrito aos veículos oficiais e só excepcionalmente autorizado aos servidores em serviço.

j) Irregularidade: Falta de controle no uso das fontes pagadoras do Contrato n. 159/06, ora a débito do SUS (fonte 005), ora a débito da Comuna, criando condições de ocorrência de pagamentos em duplicidade.

Justificativa: Informa que não há evidência de que o procedimento de fracionamento dos valores do contrato entre duas fontes de recurso resulte na possibilidade de haver 'pagamento em duplicidade' de qualquer valor a qualquer fornecedor do Município. O Sistema de Gestão Fiscal só permite um único cadastramento da liquidação, baseada em observância plena das regras do art.63, §§ 1º e 2º, eliminando a possibilidade tanto de ultrapassar o valor contratual, quanto de haver pagamento em duplicidade ante a impossibilidade de existência de duas liquidações iguais inseridas para a mesma despesa – Nota Fiscal. Nesse sentido, não há como se inferir a existência de falta de controle a partir da utilização de mais de uma fonte de recurso para pagamento.

Análise: O Contrato foi firmado com recursos do SUS e depois aditivado com recursos municipais. Conforme Termo Aditivo de fls. 105/106, Anexo7, observa-se que houve revezamento das fontes pagadoras.

k) Irregularidade: Atrasos nos pagamentos das parcelas concernentes ao Contrato n. 159/06 não justificáveis frente à regularidade dos repasses pelo FNS e a existência do crédito respectivo.

Justificativa: Alega que pode haver, excepcionalmente, a ocorrência de atrasos em função, por exemplo, a ausência de certidões de regularidade com a Previdência Social e atrasos no envio das notas fiscais, que podem gerar, não por culpa da administração, mas sim do fornecedor, as distorções apresentadas no relatório.

Análise: Tendo em vista que o contratado deu azo aos atrasos, não havendo pagamento de encargos decorrentes desse atraso, entendemos não persistir a ressalva.

l) Irregularidade: Ausência da justificativa da necessidade efetiva para celebração do Convênio n. 04/2006, firmado com a Sociedade Hólon, em desacordo com o inciso I do art. 2º da IN/STN n. 01/1997, bem como ao Princípio da Finalidade.

Justificativa: Alega que a fundamentação para celebração do convênio em tela se respaldou na necessidade de atendimento ao Programa de Saúde da Família – PSF, conforme consta dos autos às fls. 1083 e 1099 do Anexo 3.

Análise: O objeto foi descrito de maneira bastante genérica, entretanto, o próprio Programa de Saúde da Família tem um caráter bem genérico, razão pela qual acatamos as justificativas apresentadas.

m) Irregularidade: Critério utilizado para escolha da entidade conveniada (Sociedade Hólon), em desacordo com o inciso II do § 4º art. 21 da IN/STN n. 01/1997, bem como com o Princípio da Finalidade.

Justificativa: Informa que os critérios utilizados na escolha da entidade encontram-se explicitados nos autos à página 1099, Anexo 3.

Análise: Justificativa acatada.

n) Irregularidade: Ausência de definição do objeto do Convênio n. 04/2006 (seus elementos característicos e descrição detalhada e objetiva do pretendido com o Ajuste), em desacordo com o inciso I do art. 7º da IN/STN n. 01/1997 e com o Princípio da Finalidade.

Justificativa: Informa que 'o detalhamento do objeto do aludido convênio é apresentado no Anexo I (fl. 1098 Anexo 03), que elenca cada ação, seu quantitativo e as metas a serem perseguidas'. Essa verificação mostra, de forma clara, que o objetivo do convênio é de suma importância estratégica para a qualidade do Programa Saúde da Família, bem como demonstra a preocupação da administração em verificar sempre a existência do interesse público nas suas contratações'.

Análise: Não nos foi apresentado o Termo de Convênio e sua publicação. Obtivemos, em campo, a cópia do Plano de Trabalho e Anexos, mas o que dificultou a nossa análise, todavia, foi o fato de que o conjunto apresentado refere-se a ações de saúde da família, de caráter bem genérico, como dito anteriormente, razão pela qual acatamos as justificativas apresentadas.

o) Irregularidade: Ausência dos anexos I, II e III do Convênio n. 04/2006, todos integrantes do respectivo texto, em desacordo com o Parágrafo Único da Cláusula 1ª e inciso II do art. 2º e incisos II e III do art. 7º da IN/STN n. 01/1997.

Justificativa: Alega que os anexos relacionados como ausentes estão presentes nas páginas 1098 e 1094 a 1097 do Anexo 03 do processo TCU 007.007/2007-0. Admite a falha na arrumação dos documentos no processo administrativo, mas acrescenta que não deixaram de apresentar os anexos necessários à celebração do convênio.

Quanto aos questionamentos relacionados com a descrição das obrigações dos partícipes (inciso II e III do art. 7° da IN/STN n. 01/1997), informa que tais descrições constam das cláusulas quarta e quinta do instrumento em análise. A descrição completa e suficiente do objeto a ser executado (inciso II do art. 2° da IN/STN n. 01/1997) consta da cláusula primeira do instrumento. Por fim, a previsão da vigência compatível com o objeto a ser executado está descrita na cláusula nona e no Anexo II, que contempla todas as ações distribuídas nos meses de vigência do termo de convênio.

Análise: De fato, a desorganização documental não permitiu à equipe do TCU localizar os referidos Anexos, motivo da ressalva apontada. Ante a justificativa apresentada, entendemos sanada a impropriedade.

p) Irregularidade: Utilização de recursos da fonte 005/SUS para pagamento de parcelas do Convênio n. 04/2006, quando o ajuste autorizara débito à conta da fonte 000/Recursos Municipais, e pagamento em duplicidade da 3ª parcela do convênio (processos n. 10.306/06 e 11.956/06), em desacordo com o inciso II do § 4º do art. 21 da IN/STN n. 01/1997 e com os Princípios da Moralidade, Legalidade e Economicidade.

Justificativa: Esclarece que o instrumento de convênio foi aditado através de Termo de apostilamento assinado em 11 de julho de 2006, adequando a dotação orçamentária inicialmente prevista apenas para a Fonte do Tesouro Municipal e incluindo também a Fonte do SUS. Anexa o termo para apreciação do TCU (anexo **p** – fls. 119/120, Anexo 07).

Quanto à afirmação de que houve pagamento em duplicidade, esclarece que houve apenas um equívoco na digitação do histórico da liquidação identificando as parcelas de número 3 e 4 como se ambas fossem a 3ª parcela e que o processo 11.956/2006 refere-se à 4ª parcela, apesar de ambos estarem com a mesma indicação em seus históricos. Não restam dúvidas de que não houve pagamento de parcelas em número superior ao pactuado, o que se poderia inferir em caso de pagamento por duas vezes de uma mesma parcela, nem houve extrapolação do valor conveniado.

Análise: Acatamos as justificativas apresentadas.

q) Irregularidade: Realização de pagamentos concernentes ao Convênio n. 004/2006 sem a apresentação das prestações de contas obrigatórias.

Justificativa: Alega que não tem a indicação de que houve a liberação de parcelas de convênio sem a devida prestação de contas de parcelas anteriores e que observou, rigorosamente, a implementação de contas, exceto no caso da 1ª e 2ª parcelas, que são excepcionalizadas pela IN/STN n. 01/1997. Anexa comprovante de entrega das prestações de contas das parcelas de números 1 a 3 para apreciação (fls. 121/133 do Anexo 7).

Análise: Justificativa satisfatória.

r) Irregularidade: Liberação de parcela no valor de R$ 216.000,00 para uma comprovação de despesas no valor de R$ 90.803,36 (Processo n. 3020/07 – Convênio n. 04/2006), em desacordo com o inciso I do § 4º do art. 21 da IN/STN n. 01/1997.

Justificativa: Informa que o recurso não havia sido totalmente gasto até a data da prestação de contas parcial. Não admite diretamente falha em sua aplicação. Acrescenta que há previsão na própria IN/STN n. 01/1997, em seu art. 28, da imposição de recolhimento de saldo não aplicado ao final da execução do convênio. Resta claro que não é irregularidade a apresentação de gastos inferiores à parcela recebida, uma vez que é também obrigatória a apresentação da conciliação bancária demonstrando toda a movimentação e saldo bancário a cada prestação de contas parcial e na prestação de contas final.

Análise: Justificativa acatada.

s) Irregularidade: Não implementação das medidas saneadoras apontadas no Parecer do CMS sobre as contas de 2006, mesmo ante os possíveis reflexos negativos nas ações programadas para 2007.

Justificativa: Informa que as contas de 2006 da Secretaria Municipal da Saúde foram apreciadas pelo Conselho Municipal da Saúde em reunião no dia 13 de junho de 2007, exatamente seis dias antes da sua exoneração do cargo de secretário, não havendo, portanto, tempo hábil para adoção de qualquer medida recomendada.

Em que pese não ter tido tempo hábil para implementar as medidas recomendadas, registra que desde o início da sua gestão adotou medidas que se relacionam aos temas das recomendações do CMS: expansão da cobertura dos serviços de saúde, reversão da terceirização de trabalhadores, ampliação da oferta de medicamentos, correção de irregularidades identificadas pela auditoria da SMS em clínicas credenciadas e melhoria da gestão da SMS.

Acrescenta que em relação à expansão da cobertura, foi ampliada a produção de diversos tipos de serviços (**vide** tabela 3 – fl. 141, tabelas 4 e 5 – fl. 142, tabela 25 – fl. 173, tabela 29 – fl. 175, gráficos 12 e 13 da fl. 176, tabela 41 – fl. 190, tabela 45 – fl. 198, tabela 48 – fl. 202, quadro XIV – fl. 208, tabela 57 – fl. 202, tabela 59 – fl. 224 – todas as fls. do Anexo 07).

Em relação à terceirização, informa que além da contratação de profissionais já concursados, foi preparado um novo concurso público, inclusive para o Programa de Saúde da família, para suprir as necessidades da SMS sem a terceirização (fls. 164 e 166, Anexo 07). Destaca que os agentes comunitários de saúde, após aprovação de lei específica de iniciativa do Poder Executivo pela Câmara de Vereadores, passaram a ser contratados diretamente pela Prefeitura a partir de janeiro de 2007.

No tocante à assistência farmacêutica, ampliaram-se, em muito, as compras de medicamentos passando de cerca de R$ 4 milhões em 2004 para cerca de R$ 11 milhões em 2005 e organizou-se a Central de Abastecimento Farmacêutico.

Em relação às clínicas credenciadas, foi determinada a realização de auditorias, a começar pelas especialidades médicas que consumiam maior volume de recursos financeiros do SUS (**vide** quadro III fl. 149, Anexo 07). Acrescenta que várias clínicas foram descredenciadas e os respectivos relatórios de auditoria foram encaminhados ao Ministério Público Estadual.

Em relação à gestão, não apenas houve iniciativas de capacitação de pessoal, como foi preparado um plano diretor da SMS, reorganizando toda a estrutura da secretaria, com descentralização e fortalecimento das áreas técnicas (**vide** quadros XII e XIII – fl. 167, Anexo 07, e itens 1.1.3 e 1.1.4 das fls. 144 e 145, Anexo 07).

Ressalta que as dificuldades mencionadas no Relatório do CMS decorreram de fatores externos à SMS, a saber, os atrasos constantes nos pagamentos pela Secretaria Municipal da Fazenda das faturas liquidadas pela SMS. Cita como exemplo que a SMS iniciou o ano de 2007 com R$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais) em restos a pagar e R$ 11.000.000,00 (onze milhões de reais) em despesas de exercícios anteriores, referentes a restos a pagar de 2006 da fonte de recursos do Tesouro Municipal.

Entre as conseqüências desses atrasos, houve inúmeras paralisações de trabalhadores decorrentes de não recebimento de salários, assim como muitos fornecedores recusavam-se a entregar novas remessas de produtos, alegando, com razão, ter créditos a receber por entregas já realizadas. Não há dúvidas de que as paralisações e falta de entrega de produtos comprometeram o alcance das metas propostas. Por diversas vezes, inclusive por carta protocolada, registrou a preocupação sobre este problema.

Análise: Acatamos as justificativas apresentadas.

t) Irregularidade: Não implementação de providências saneadoras apontadas nos Relatórios da Auditoria da Secretaria Municipal de Saúde identificadas nos seguintes processos:

t.1) Processo n. 6853/04 – Apensado ao Processo 7504/2004, referente ao Relatório de Auditoria n. 61/2004 – Convênio n. 0031/2004;

t.2) Processo n.1145/05 – Apensado ao Processo n. 0540/05, referente ao Relatório de Auditoria n. 62/2004 – Convênio n. 014/2003;

t.3) Relatório de Auditoria n. 007/2005 em relação ao Contrato n. 074/2004;

t.4) Relatório de Auditoria n. 11/2005 em relação ao Contrato n. 76/04;

t.5) Processo n. 1711/05 – Processo de Pagamento relativo a aquisição de Material de Consumo, apontado no Relatório de Auditoria n. 27/2005;

t.6) Processo n. 2208/04 – Processo de Pagamento relativo a aquisição de Material de Consumo, tratado no Relatório de Auditoria n. 38/2005;

t.7) Processo n. 1072/05 – Processo de Pagamento à J. C. Comércio e Importação Ltda., apontado no Relatório de Auditoria n. 46/2005;

t.8) Relatório de Auditoria n. 51/2005 em relação aos Contratos de Co-Gestão 036/2004 e 077/2004;

t.9) Processo n. 4474/06 apensado ao 11431/05, referente ao Relatório de Auditoria n. 73/2005, tratando do Convênio n. 001/04 – Programa de Prevenção da Falcemia;

t.10) Processo n. 3023/06, referente ao Relatório de Auditoria n. 14/2006 – Processo n. 4834/03 para aquisição de Kits para Dosagem de Hormônios realizado mediante a Concorrência n. 015/2003;

t.11) Processo n. 4648/06, referente ao Relatório de Auditoria n. 32/2006 sobre o Contrato n. 013/06;

t.12) Processo n. 6548/05, referente ao Relatório de Auditoria n. 43/2006 sobre o Contrato n. 13/06;

t.13) Relatório de Auditoria n. 143/2006 tratando sobre o Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta – TAC – Saúde Mental.

Justificativas:

t.1) Informa que o Relatório de Auditoria n. 61/2004, que consta do processo n. 6853/04, faz três recomendações ao gestor municipal, que foram plenamente atendidas.

A solicitação de parecer à Procuradoria Jurídica é atendida pelos procuradores, conforme atestam os pareceres constante às fls. 729/742, Anexo 05.

O acompanhamento dos recursos humanos, constantes do Contrato n. 031/2004, passou a ser feito pela CDRH. Ressalte-se, contudo, que este contrato expirou em 30 de março de 2005, tendo a prestação de serviços continuado através de um novo contrato com a Fundação Baiana de Neurologia.

A solicitação de esclarecimentos à FABAMED, por sua vez, foi realizada por meio de ofício da própria auditoria da SMS, conforme consta à fl. 649, Anexo 05.

Acrescenta que, embora não conste o despacho do Gabinete do Secretário à folha 672, Anexo 05, a diligência feita pela RPGMS é atendida pela então subsecretária, no dia 10 de junho de 2005, conforme atesta despacho constante à folha 220, Anexo 05.

Análise: A documentação a qual o responsável faz alusão não está anexada ao processo em comento, foi anexada ao Relatório de Auditoria n. 62/2004, razão pela qual não foi identificada a medida saneadora adotada. Assim, acatamos a justificativa do responsável.

t2) Informa que o Relatório de Auditoria n. 62/2004, que consta do processo n. 1145/05, apensado ao processo 540/05 é, na verdade, uma continuação do Relatório n. 61/2004, analisando o Contrato n. 014/2003 que antecedeu e foi continuado pelo Contrato n. 031/2004. Neste sentido, as medidas adotadas pelo gestor municipal, relatadas no item t.1 acerca do Relatório n. 61/2004, são as mesmas que atendem às recomendações constantes do Relatório n. 62/2004.

Prossegue informando que é preciso reconhecer, contudo, que o procedimento adotado pela SMS de desencadear um novo processo administrativo a cada manifestação formalmente protocolada, acabou gerando um número elevado de processos referentes ao mesmo objeto, a saber, os Contratos ns. 14/2003 e 31/2004, o que pode ter dificultado a compreensão precisa dos fatos ocorridos por parte da auditoria do TCU. É necessário esclarecer que, além dos processos ns. 6853/04, 7504/04, 540/02, 1145/05, mencionados no relatório do TCU, há os processos ns. 5973/05, 5974/05 e 5977/05 que também se referem aos mesmos Contratos ns. 14/2003 e 31/2004. Nestes processos, verifica-se que medidas referentes aos contratos, já expirados, com a Fabamed, ao contrário do que afirma a auditoria do TCU, tiveram andamento com a solicitação de esclarecimentos pela auditoria da SMS e a apresentação de defesa pela Fabamed. Esses processos, onde constam despachos da SMS, enquanto fui secretário, e da então subsecretária, encontram-se anexados às fls. 244/269 do Anexo 07, e evidenciam a busca em atender o interesse público.

Análise: A justificativa apresentada é satisfatória.

t3) Informa que o Relatório de Auditoria n. 07/2005, relativo ao Contrato n. 074/05, faz recomendações ao gestor municipal que foram plenamente atendidas, conforme encaminhado ao Ministério Público Estadual para apuração.

Análise: Justificativa acatada.

t4) Informa que foi assinado um instrumento de Novação, Acordo e Distrato ao Contrato n. 076/04, entre a SMS e o Hospital Evangélico da Bahia, cuja cópia encontra-se inserida em anexo (fls. 273/275, Anexo 07).

Análise: A documentação citada pelo responsável comprova as medidas saneadoras adotadas.

t5, t6, t7, t10 e t11) Informa que os Relatórios de Auditoria da SMS números 27/2005, 38/2005 e 46/2005 foram remetidos para a RPGMS – SMS para análise dos aspectos jurídicos relacionados ao mérito do processo. Os autos não retornaram da Representação da Procuradoria com parecer conclusivo, razão pela qual o processo administrativo não teve prosseguimento.

Entretanto, antes do pronunciamento da RPGMS – SMS, a empresa JC Comércio e Importação Ltda. ingressou com ação judicial buscando, entre outros objetivos, o recebimento dos valores que entendia lhe serem devidos. Para elaboração da manifestação do Município foram disponibilizados os processos administrativos para os órgãos competentes, na estrutura da procuradoria Geral do Município, para atuar na defesa do interesse público na esfera do Poder Judiciário.

De acordo com as últimas informações que chegaram ao seu conhecimento, a ação judicial ainda não havia terminado e o pedido de liminar requerido pela JC Comércio e Importação Ltda. não tinha sido acolhido.

Acrescenta que (...) a empresa JC Comércio e Importação Ltda. tomou conhecimento dos Relatórios de Auditoria, conforme resposta constante das fls. 792 a 817 do anexo 05 do processo 007.007/2007-0 do TCU – provavelmente a razão de ter transferido a questão para o Judiciário – e foram buscados os esclarecimentos técnicos solicitados pela auditoria (v.fls. 829 a 830, anexo 05), e que não seria adequado iniciar-se a sindicância recomendada sem parecer da Procuradoria em virtude dos aspectos jurídicos da questão.

Análise: A documentação citada pelo responsável comprova as medidas saneadoras adotadas.

t8) Informa que o Relatório de Auditoria n. 51/2005, relativo ao Contrato n. 036/04 e 077/04, recomenda ao gestor dar conhecimento à contratada do próprio relatório para que apresente suas justificativas. Tal recomendação foi atendida e o Parecer Conclusivo da Auditoria foi encaminhado ao Ministério Público Estadual.

Análise: Justificativa acatada.

t9) Esclarece que o Convênio n. 001/04 havia expirado em 30 de dezembro de 2004, tendo sido repassada a última parcela de recursos neste mesmo mês. O processo 4474/06, apensado ao processo 11431/05, referente ao Relatório de Auditoria 73/2005, tratando do Convênio n. 001/04, foi encaminhado à Controladoria Geral do Município, dada a sua competência específica para a análise dos aspectos contábeis dos contratos e convênios celebrados pela PM de Salvador/BA.

Análise: Justificativa acatada.

t12) Informa que o Contrato n. 13/06, que compõe o processo 6548/05 e que foi objeto do Relatório de Auditoria 43/2006, refere-se à contratação de prestação de serviços técnicos especializados para atendimentos aos pacientes do Centro de Saúde São Marcos por um período de apenas 60 dias.

O referido relatório recomenda ao gestor municipal o cumprimento da cláusula 7ª do contrato, ou seja, adequar a meta proposta para o grupo Cirurgia Ambulatorial Especializada à demanda da Unidade e incluir o subgrupo procedimentos cirúrgicos básicos nos anexos I e IV do contrato. Ademais, recomenda ao auditor-chefe dar conhecimento à contratada do relatório.

Alega, ainda, que a cláusula 7ª define obrigações da contratante de gerir e supervisionar os serviços da Unidade, disponibilizar estrutura adequada, assegurar autonomia administrativa, orientar a prestação de serviços e desenvolver controle e avaliação periódica. Esta recomendação foi plenamente atendida

com a nomeação, por ato do chefe do Poder Executivo Municipal, de um gerente para a Unidade de Saúde, a que se referia o Contrato n. 13/06.

Afirma que a questão do ajuste das metas à demanda e a inclusão de procedimentos cirúrgicos nos anexos foram recomendações inócuas, dada a exigüidade do prazo do contrato. Salienta que no edital da licitação para contratação de serviços técnicos especializados a serem prestados no Centro de Saúde São Marcos, em curso durante a vigência do Contrato n. 13/06, estavam previstas metas coerentes com a capacidade instalada na referida Unidade.

Análise: Justificativa acatada.

t13) Informa que o Relatório de Auditoria 143/2006, tratando do Termo de Ajustamento e Conduta (TAC) Saúde Mental, ao contrário do que afirma a auditoria do TCU, teve despacho do Gabinete do Secretário, datado de 02/03/2007 (fl. 989, Anexo 05), determinando à área técnica responsável, por meio da assessoria especial, a adoção de providências no sentido de atender às recomendações do referido relatório.

Salienta que o TAC originou-se a partir de uma grave situação de crise na atenção a pessoas com transtornos mentais, desencadeada pelo fechamento de dois hospitais psiquiátricos. O desenvolvimento do plano de atenção à saúde mental da SMS, que previa a implantação progressiva, ao longo de quatro anos, dos serviços substitutivos aos hospitais, teve que ser bastante acelerado para não deixar que os pacientes internados ficassem sem assistência.

Análise: Justificativa satisfatória.

u) Irregularidade: Não-apresentação do Processo n. 10145/05, referente ao Relatório de Auditoria n. 56/2005, Contrato n. 034/02;

Justificativa: Alega que das várias requisições feitas pela equipe do TCU, a referente ao processo 10.145/05 – RA 56/05 – Contrato n. 034/02 foi a única que, por motivos alheios a sua vontade, não pode atender.

Desde o recebimento do ofício do TCU envidou todos os esforços para atender a equipe, no sentido de localizar o referido processo, não obtendo sucesso.

Afirma, entretanto, que as recomendações do Relatório de Auditoria 56/2005 foram atendidas, a saber: reiteração de solicitação de envio de documentação à contratada; realização do tombamento dos bens móveis, conforme contrato com a empresa Ricardo Reusch Konnsulters – RRK (Contrato SEAD n. 15/2006); definição dos responsáveis pelas unidades de atendimento, tendo sido nomeados os gerentes por ato do Poder Executivo; ademais, revisou o Contrato n. 034/2002 com aumento do controle sobre a prestação dos serviços a serem executados e cobrou das empresas executoras as correções das obras.

Análise: Observa-se, no documento de fl. 254, apresentado pelo Sr. João Carlos Cavalcanti – sucessor do responsável, que no 'Vale Carga' assinado pela servidora do Gabinete consta o recebimento do referido processo – 10145/05 – com a observação de que 'ficou na mão do Secretário'. O responsável afirma não ter localizado o processo, enquanto o Sr. João Carlos Cavalcanti (seu sucessor) assevera que foi enviado ao Sr. Luis Eugênio mediante 'Vale Carga', o qual não está assinado pelo destinatário (fl. 254). Assim, a afirmação de recebimento pela Secretária sem a sua assinatura não exclui a respectiva responsabilidade, tampouco a cria. Entendemos que a responsabilização está prejudicada ante a falta de elementos para identificá-la.

v) Irregularidade: Armazenamento inadequado de Prontuários Médicos, que consignam informações de caráter sigiloso, em embalagens plásticas empoeiradas, rasgadas e acessíveis ao manuseio de terceiros, situação detectada pela Equipe de Auditoria na visita realizada ao depósito situado no Calabetão, denominado 'Depósito de descarte e reforma de materiais'.

Justificativa: Informa que os prontuários médicos que estavam guardados de forma inadequada em depósito situado no Calabetão foram transferidos para a Unidade de Saúde da Família da Federação, organizados e armazenados em local próprio para esse fim. Anexa fotos de fls. 270/272, Anexo 07.

Análise: As fotos anexadas exibem caixas com inscrição de 'embalagem retornável' empilhadas paralelamente em estantes, de forma desorganizada, não demonstrando o devido cuidado, sigilo e zelo na guarda de Prontuários Médicos. Dessa forma, a informação prestada não foi suficiente para mudar o

nosso juízo de valor quanto à arguição feita. A foto de fl. 272, Anexo 07, continua a exibir o armazenamento inadequado de Prontuários Médicos, que consignam informações de caráter sigiloso, continuando acessíveis ao manuseio de terceiros.

Entendemos se tratar de falha formal que mereça ser objeto de determinação à Unidade no sentido de que providencie local seguro e com acesso restrito para a guarda de Prontuários Médicos, pois consignam informações de caráter sigiloso e particular, sendo o armazenamento inadequado uma violação ao direito individual estabelecido no art. 5°, inciso X, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

8.2. Responsável: Aldely Rocha Dias; CPF: 027.043.405-44; Período de responsabilidade: 1°/01/1997 a 31/12/2004; Justificativas (fls. 221/226 – cópia às fls. 17/22, Anexo 06 –, fls. 273/275 – cópia às fls. 39/41 –, 46/47 do Anexo 06, 304/325, e 326/335).

a) Irregularidade: Perdas de medicamentos pela sua não-utilização dentro do prazo de validade, adquiridos pela SMS em sua gestão, conforme constatado pela Equipe de Auditoria em visita ao depósito situado no Calabetão e análise do relatório emitido pela COAPS.

Justificativa: Informa que os Relatórios emitidos pela COAPS continham recomendações que, caso cumpridas a tempo, evitariam grande parte do ocorrido.

Alega, ainda, que em sua administração houve um crescimento considerável de Unidades de Saúde e dos Serviços oferecidos (fls. 326/335), onde se vê a Assistência Farmacêutica com um crescimento assaz significativo, período em que foram contratados, através de Concurso Público realizado em 2000, cinqüenta e oito profissionais. O crescimento referido gerou demanda: a contratação de uma empresa de logística para o almoxarifado, vez que naquele momento a SMS não dispunha de funcionários qualificados nem de infra-estrutura para tomar para si tal responsabilidade. Foi, então, contratada a empresa PRONTO EXPRESS, que assumiu a logística do almoxarifado com a inclusão e distribuição de todos os materiais adquiridos para uso da SMS, inclusive os medicamentos destinados às Unidades existentes á época (173).

No laboratório Central da SMS foram lotados 3 funcionários farmacêuticos. Nos Distritos, vinculou-se [o número de servidores] à extensão geográfica e ao número de Unidades Básicas, em geral 1 ou 2 farmacêuticos para cada Distrito. Estes tinham a atribuição de, juntamente com o Coordenador do Distrito, atestar os pedidos de medicamentos encaminhados pelas citadas Unidades com destino ao Almoxarifado.

O Anexo IX do Relatório de fl. 672, Anexo 04, relata, em 02 de março de 2005, a não conformidade em relação as boas práticas de armazenamento no almoxarifado da Pronto Express, quando a responsável já havia se desligado do respectivo cargo de Secretária da SMS, não obtendo informação de tal fato em sua gestão e, assim, tendo-se por prejudicada qualquer ação de sua parte por total desconhecimento.

Acrescenta, ainda, que esses farmacêuticos citados no documento de fl. 672, Anexo 04, trabalharam em sua gestão e faziam parte da Equipe Técnica da COAPS, de modo que é de se crer que eles teriam tomado todas as providências pertinentes caso essa irregularidade tivesse ocorrido em 2004, tal e qual o fizeram em março de 2005.

Argumenta que é função da equipe técnica da Assistência Farmacêutica a programação, aquisição (dando a Secretaria o suporte técnico para a licitação), armazenamento, distribuição e dispensação de medicamentos, ou seja, nada obsta que os integrantes dessa assistência respondam por eventuais irregularidades cometidas no exercício de sua função.

Finaliza alegando que parece restar incontroverso que a peticionária, em seu período de gestão, adotou todas as providências necessárias para dotar a SMS de estrutura adequada para o bom funcionamento do Programa de Assistência Farmacêutica, jamais tendo sido informada sobre qualquer irregularidade que ali estivesse a ocorrer, não podendo, no caso específico, ver-lhe atribuída qualquer responsabilidade, administrativa ou financeira.

Análise: Ante os argumentos apresentados, entendemos satisfatórias as justificativas apresentadas.

b) Irregularidade: Realização de pagamento concernente ao Contrato n. 009/2003 (Processo de Pagamento n. 504/05) sem a existência de créditos ou recursos Orçamentários e sem emissão de empenho prévio em desacordo com a Lei n. 4.320/1964, art. 60, e C.F., art. 167, inciso II.

Justificativa: Informa que durante o exercício de 2004 foi devidamente empenhado na atividade 2001 – manutenção dos serviços técnicos e administrativos, com fonte 00 – recursos do tesouro, o valor de R$ 2.203.631,41, fls. 788/789, Anexo 03. Alega que o saldo em 31/12/2004, conforme Demonstrativo de Execução Orçamentária, nessa atividade/elemento de despesa/fonte era de R$ 385.790,03, portanto, suficiente para suportar a despesa contestada de R$ 222.269,35, referente a Nota Fiscal n. 2499, paga em 29/09/2005, nove meses após o término de sua gestão.

O valor total de R$ 222.269,35, pode ser decomposto em 2 itens: um valor de restos a pagar não processados de R$ 48.988,43 e outra parcela, referente ao Processo 504/05, em despesa de exercícios anteriores de R$ 173.280,92 (empenhada no exercício de 2005).Desconhece a razão de a administração que lhe sucedeu ter pago a despesa através da fonte 05 – SUS, já que o contrato vinha sendo honrado através da fonte 00 – recursos municipais.

Análise: Entendemos que houve uma falha por parte da execução financeira e orçamentária, pois vislumbra-se que a estimativa feita para cobrir os gastos com o contrato em tela foi mal elaborada, incorrendo no fato de se ter que reconhecer a despesa de 2004 em exercício subsequente, à conta de 'despesas de exercícios anteriores'. Justificativa acatada.

8.3. Responsável: João Carlos Cavalcanti; CPF: 027.043.405-44; Período de responsabilidade: 20/06/2007 a 07/08/2007 (período final da fiscalização); Justificativas (fls. 229/233 e 234/254).

a) Irregularidade: Manutenção da prestação de serviços de estacionamento mesmo estando o Contrato n. 159/06 com a vigência expirada, sem manifestação à equipe de qualquer providência visando a regularização da situação, ferindo os Princípios da Legalidade e Moralidade, bem como o estabelecido no art. 62 da Lei n. 8.666/1993.

Justificativa: Alega que a irregularidade apontada não tem qualquer procedência, tendo em vista que não houve prestação de serviço sem o respectivo instrumento contratual. Com efeito, o Contrato de Prestação de Serviços de Estacionamento foi celebrado em 20 de outubro de 2006, com prazo de vigência de 03 meses, tendo sido prorrogado por iguais períodos nas datas de 19 de janeiro de 2007 (v.fls. 240/242 e 249/250), 18 de abril de 2007 (v.fls. 243/245) e 19 de julho de 2007 (v.fl. 246/248), conforme Termos Aditivos ora colacionados, devidamente publicados no Diário Oficial do Município.

Acrescenta que durante o período de sua breve e interina gestão, compreendido entre 20/06/2007 e 08/08/2007 (v.fls. 252/253), foram cumpridas as exigências legais no tocante à manutenção do serviço em apreço, assim como em relação a todos os atos administrativos praticados. Além de firmar Termo Aditivo, reduziu o valor mensal do contrato de prestação de serviços de estacionamento (**vide** Termo Aditivo de fls. 246/247).

Finaliza ressaltando que adotou todas as providências necessárias para manter de forma regular a manutenção da prestação de serviços de estacionamento, não infringindo, assim, quaisquer dos princípios da Administração Pública nem as disposições da Lei n. 8.666/1993.

Análise: Durante a fiscalização não nos foram apresentados os Termos Aditivos ns. 013/005-04/07 (fls. 85/87, Anexo 7) e 003/005-04/08 (fls. 91/93, Anexo 7) de prorrogação de prazo do referido contrato, motivando, naquela oportunidade, a ressalva em questão. Com a apresentação dos respectivos Termos pelo Sr. Luis Eugênio Portela Fernandes de Souza, entendemos justificada a questão.

b) Irregularidade: Não apresentação, à equipe de fiscalização deste Tribunal, do Processo n. 10145/05, referente ao Relatório de Auditoria n. 56/2005 – Contrato n. 034/02.

Justificativa: Informa que somente a partir da notificação do TCU, recebida em 25/08/2008, o peticionário tomou conhecimento de que a Equipe de Fiscalização requisitou ao Gabinete do Secretário o Processo n. 10.145/05.

Surpreendido, procurou obter informações da atual Equipe da Secretaria Municipal de Saúde a respeito do ocorrido, quando constatou que a Assessora Denice Vitória de Brito, nomeada desde 2005 e responsável em providenciar toda a documentação a ser entregue ao TCU, não apresentou o referido processo, porque, na verdade, este se encontrava, desde 02/12/2005, em poder do então Secretário Municipal de Saúde, Dr. Luís Eugênio Portela Fernandes de Souza, conforme vale de carga em anexo – doc. IV – fl. 254 (grifos do original)

Finaliza alegando que não se poderia falar em recusa, visto que o processo n. 10.145/2005 não se encontrava em sua esfera de disponibilidade, mas sim do então Secretário Dr. Luís Eugênio Portela Fernandes de Souza, conforme comprovante de 'vale carga' anexado, afastando a sua responsabilidade.

Análise: O Sr. Luis Eugênio Portela Fernandes de Souza afirma não ter localizado o processo, enquanto o responsável (seu sucessor) assevera que foi enviado ao Sr. Luis Eugênio mediante 'Vale Carga', o qual não está assinado pelo destinatário (fl. 254). Assim, a afirmação de entrega não exclui a respectiva responsabilidade, tampouco a cria. Entendemos que a responsabilização está prejudicada ante a falta de elementos para identificá-la.

9. Análise das informações/documentos apresentados pelas Unidades diligenciadas:

9.1. Diligência ao DENASUS (fl. 277).

Solicitação: Informar a esta Secretaria sobre o cumprimento, pelo FMS de Salvador/BA, das recomendações expedidas em seu Relatório – Nota Técnica n. Auditoria 2805 – Terceirização, realizada naquele Fundo no exercício de 2005, com o objetivo de avaliar os processos de Terceirização de Saúde, onde são apontadas impropriedades em procedimentos licitatórios e contratos de prestação de serviço por terceiros.

Informação prestada: Que está inclusa na programação de auditoria do DENASUS, para o mês de novembro/2008, ação de auditoria na Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA – SMS.

Análise: O DENASUS incrementou medida para atendimento da solicitação deste Tribunal, devendo informar as conclusões obtidas e medidas efetivadas quando da conclusão dos trabalhos da auditoria programada para novembro de 2008.

Entendemos que deva ser determinado ao DENASUS que comunique a este Tribunal as conclusões obtidas e medidas efetivadas quando da conclusão dos trabalhos da auditoria programada para novembro de 2008.

9.2. Diligência à Auditoria da Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA – SMS (fls. 212 e 265/272)

Solicitação: Informar a esta Secretaria quanto ao acompanhamento/controle efetivado junto à CAASAH, visando verificar adequação da entidade às recomendações sugeridas nos Relatórios de Auditoria ns. 39/2004 e 01/2005 e identificação das fontes pagadoras vinculadas ao Convênio n. 012/2003 firmado com aquela OSCIP.

Informação prestada: A fonte pagadora do Convênio n. 12/03 é a 00 – Tesouro Municipal (fl. 213).

Quanto às constatações emitidas nos Relatórios 39/2004 e 01/2005, foi realizada nova auditoria – Relatório de Auditoria n. 72/2008, concluindo os auditores daquela Secretaria pelo atendimento às recomendações das auditorias anteriores, informando, ainda, que se encontram em fase de conclusão os reparos da estrutura física para atender a notificação n. 2480, da Vigilância Sanitária, de 11/07/2008 (mudar a localização do necrotério, retirando-o da área contígua às despensas onde são armazenados alimentos – Segundo Presidente da CAASAH, só falta concluir o conserto do forro por falta de verba).

Análise: Entendemos que foi atendida a solicitação.

9. A Unidade Técnica finaliza a instrução com a seguinte proposta de encaminhamento:

"I) seja determinado à Secretaria Municipal de Saúde – Fundo Municipal de Saúde/Salvador/BA, órgão de gestão, planejamento e controle do orçamento da saúde municipal que:

a) atente ao fiel cumprimento das ações pactuadas no Plano de Saúde, fazendo os devidos ajustes para o atingimento integral das metas programadas;

b) adote providências para a implantação de controles efetivos nas diversas etapas da programação e execução orçamentária e financeira, conforme atribuições regimentais, para cumprimento de sua finalidade no âmbito do SUS;

c) abstenha-se de utilizar recursos da União repassados pelo Ministério da Saúde, por meio do Fundo Nacional de Saúde, para pagamento de quaisquer despesas, ainda que diretamente relacionadas a ações e serviços de saúde nos moldes da Decisão 600/2000 – TCU – Plenário, sem amparo de contrato firmado nos estritos limites da Lei n. 8.666/1993;

d) mantenha os processos devidamente arquivados com as folhas numeradas e rubricadas conforme o disposto no § 4º do art. 22 da Lei n. 9.784/1999 e no § 1º do art. 30 da IN/STN n. 01/1997;

e) observe o disposto no art. 63, §§ 1º e 2º, da Lei n. 4.320/1964 quando da liquidação da despesa, atestando devidamente o recebimento do produto ou a realização do serviço prestado;

f) promova a liberação dos recursos dos convênios em obediência a um cronograma de desembolso constante do Plano de Trabalho, conforme disposto no art. 7º, inciso VII, da IN/STN n. 01/1997;

g) exija dos conveniados a apresentação das prestações de contas dos recursos liberados, conforme disposto nas Seções I e II do Capítulo VIII da IN/STN n. 01/1997;

h) adote as providências necessárias para licitação dos serviços de saúde contratados junto à rede privada (serviços complementares), visto que tais serviços não têm cobertura contratual;

i) adote providências para garantir a alimentação, atualização e segurança dos dados disponibilizados nos diversos sistemas informatizados utilizados na Gestão Plena de Saúde Municipal, haja vista o grande volume de recursos mensalmente movimentados;

j) implante, no Setor Farmacêutico as seguintes medidas:

j.1) programação efetiva de Aquisições de Medicamentos;

j.2) controle de estoque de medicamentos, atentando para a validade dos produtos;

j.3) armazenamento adequado dos medicamentos adquiridos; e

j.4) capacitação dos recursos humanos envolvidos no Programa Farmacêutico.

k) providencie local seguro e com acesso restrito para a guarda de Prontuários Médicos, pois consignam informações de caráter sigiloso e particular, sendo o armazenamento inadequado uma violação ao direito individual estabelecido no art. 5°, inciso X, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988;

l) observe o estipulado no art. 43, inciso IV, da Lei n. 8.666/1993 e Acórdãos TCU ns. 301/2005 – Plenário, 1544/2004 – 2ª Câmara e 1.182/2004 – Plenário;

m) restrinja o uso das vagas de estacionamento aos veículos oficiais e excepcionalmente para os veículos de servidores autorizados e em serviço;

II) seja determinado ao DENASUS que comunique a este Tribunal as conclusões obtidas e medidas efetivadas quando da conclusão dos trabalhos da auditoria programada para novembro de 2008;

III) seja informado ao Presidente da Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal, Sr. Leomar Quintanilha, em atendimento ao Requerimento n. 12/2007-CMA, proposto pelos Senadores Cícero Lucena e César Borges, que na auditoria não foi apurado desvio de recursos públicos e que não houve crescimento injustificado dos recursos do SUS para a Prefeitura Municipal de Salvador no período pré-eleitoral, bem como sobre o inteiro teor da Decisão que vier a ser adotada pelo TCU, acompanhada de cópia completa dos Pareceres e Votos que a embasaram;

IV) seja informado à Câmara Municipal de Salvador/BA o inteiro teor da Decisão que vier a ser adotada pelo TCU, acompanhada de cópia completa dos Pareceres e Votos que a embasaram;

V) seja informado ao Conselho Municipal de Saúde – CMS/Salvador-BA, órgão fiscalizador da gestão do SUS no âmbito municipal, o inteiro teor da Decisão que vier a ser adotada pelo TCU, acompanhada de cópia completa dos Pareceres e Votos que a embasaram;VI) seja informado Tribunal de Contas dos Municípios – TCM/BA, órgão fiscalizador da gestão dos recursos municipais, o inteiro teor da Decisão que vier a ser adotada pelo TCU, acompanhada de cópia completa dos Pareceres e Votos que a embasaram;

VII) seja arquivado o presente processo.”

10. A Gerente da 1ª Divisão Técnica anui à proposta formulada pela Auditora, exceto no que se refere ao item II, tendo em vista que o DENASUS encaminhou, após o término da elaboração da instrução, o documento de fls. 354/360 – Relatório de Visita Técnica n. 136, realizada na Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA, em que consta, na conclusão (fl. 359), a informação de que as recomendações formuladas pelo órgão à Secretaria foram atendidas.

11. Já estavam os autos no Gabinete do Secretário da Secex/BA quando foi encaminhada a documentação de fls. 364/405, composta de duas decisões judiciais atinentes ao Contrato n. 34/2002, firmado entre o Município de Salvador, por meio da Secretaria Municipal de Saúde, e a Real Sociedade Espanhola de Beneficência, bem como a de fls. 406/448, relativa à decisão judicial sobre questões trabalhistas envolvendo esta entidade.

12. Quanto à documentação supramencionada, assim se pronunciou o Secretário da Unidade Técnica, em parecer de fls. 449/460:

"Contrato n. 34/2002, firmado entre o Município de Salvador, através da Secretaria Municipal de Saúde, e a Real Sociedade Espanhola de Beneficência.

32. Conforme consta na fl. 417 do anexo 5, esse contrato foi firmado com o objetivo de:

'... (a) desenvolver as atividades relacionadas ao Programa de Agentes Comunitários de Saúde – PACS e ao Programa de Saúde da Família – PSF, promovendo o recrutamento, seleção e cadastro de pessoal com o perfil previsto na Portaria 1.886, de 18/12/1997, do Ministério da Saúde, formando equipes para atender a demanda de acordo com as exigências do Anexo I; (b) constituir e remunerar pessoal técnico qualificado para compor a banca examinadora do processo seletivo dos profissionais de saúde, de acordo com os critérios preestabelecidos pela CONTRATANTE, previstos na Portaria 1.886 de 18/12/1997, com ônus total por conta da CONTRATADA; (c) promover recrutamento e seleção dos profissionais de saúde de acordo com critérios preestabelecidos pela CONTRATANTE, previstos na Portaria 1.886 de 18/12/97, com ônus total por conta da CONTRATADA; (d) garantir capacitação introdutória e educação permanente das equipes do PSF e PACS, por intermédio das instituições citadas no item **b** ou outra qualquer devidamente capacitada a atender o objeto licitado; (e) prestar serviços técnicos especializados na área de apoio e operacionalização de ações do PSF e do PACS, através das instituições citadas no item **b** e outras devidamente capacitadas a atender o objeto licitado.'

33. O referido contrato se constituiu, de fato, na terceirização do Programa Agentes Comunitários de Saúde e do Programa Saúde da Família no Município de Salvador, ao custo anual inicial de R$ 44.799.029,99 (quarenta e quatro milhões setecentos e noventa e nove mil, vinte e nove reais e noventa e nove centavos).

34. O contrato teve vigência a partir de 23/08/2002 (fl. 417 do anexo 5), e, pelo que se tem notícia na ação judicial, fl. 369, no ano de 2007 estava vigente.

35. Em liminar concedida pela décima segunda Vara Federal nos autos do processo n. 2009.33.00.010888-0 de Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa, movida pelos Ministérios Púbicos Federal e Estadual da Bahia, contra os gestores municipais de Salvador Luís Engênio Portela, então Secretário Municipal de Saúde na gestão de 2005 a 2007, e Aglaé Amaral Souza, Subsecretária responsável pela administração dos contratos assistenciais, dentre eles o de n. 34/02, e contra a Real Sociedade Espanhola de Beneficência, foi determinada a indisponibilidade dos bens dos demandados no montante de R$14.609.754,73 (quatorze milhões, seiscentos e nove mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e setenta e três centavos).

36. Consta na referida Decisão Judicial, fls.381/382, que:

'... o Contrato n. 34/02, relativo aos Programas de Saúde da Família e de Agentes Comunitários de Saúde (PSF/PACS), firmado entre o Município de Salvador através da Secretaria Municipal de Saúde/SMS e a Real Sociedade Espanhola Beneficiente – RSEB, foi auditado tanto pela Controladoria-Geral da União, como pela Controladoria do Município e pelo DENASUS – Departamento Nacional de Auditoria do SUS, sendo indicados graves atos de má gestão, tendo, ainda, a fiscalização realizada pela Auditoria Interna do SMS relatado fortes irregularidades na execução dos programas com lesão aos cofres públicos.

No Inquérito Civil Conjunto n. 1.14.000.000357/2007-76, teria sido revelada malversação de verbas públicas, tendo sido constatada a aquisição de bens e serviços por preço superior ao de mercado e o pagamento de taxas desproporcional aos serviços prestados e em valores excessivos aos que eram praticados pelo Município; teriam sido liberados, pelos dois primeiros requeridos, pagamentos à RSEB por serviços sem cobertura contratual e não comprovados. Teriam sido constatados, ainda, pagamentos relativos a reajustes indevidos, por encargos não recolhidos, bem como por intermediação de compra de bens e serviços em típica atividade de comércio que seria incompatível com a finalidade institucional e filantrópica da RSEB, tendo sido desviados dos cofres públicos, em favor da RSEB, expressivo montante de recursos, na execução do Contrato de n. 34/02, no período de 2005 a 2007, causando um prejuízo ao Erário estimado de R$14.609.754,73 (quatorze milhões, seiscentos e nove mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e setenta e três centavos).

Ainda que os requeridos Luis Eugênio Portela e Aglaé Amaral Souza, o primeiro, Secretário Municipal de Saúde, na gestão de 2005 a 2007, cuja exoneração ocorreu no curso das investigações, e a segunda, Subscretária responsável pela administração dos contratos assistenciais, dentre eles o de n. 34/02, não tivessem diretamente participado da fase inicial da formação dos contratos, o Inquérito Civil que lastreia a Ação de Improbidade Administrativa concluiu que eles, cientes das irregularidades que rondavam a terceirização dos programas, bem como das ilicitudes que marcavam a execução do contrato, reveladas expressamente na Auditoria do DENASUS 2805, teriam dado continuidade às apontas fraudes, incrementado-as com novos fatos.'

37. Outra liminar foi concedida nos autos do Processo n. 299.33.00.010855-0, Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa, movida pelos Ministérios Públicos Federal e Estadual contra Aldel Y Rocha Dia, Oyama Amado Simões, Maria Edna Lordelo Sampaio e Real Sociedade Espanhola de Beneficência, bloqueando os bens dos demandados, à exceção dos de Maria Edna Lordelo, no montante de R$ 25.536.461,05 (vinte e cinco milhões, quinhentos e trinta e seis mil, quatrocentos e sessenta e um reais e cinco centavos), referente a gestão no período de 2001 a 2004 do Contrato n. 34/02.

38. [A decisão está] na mesma linha da anterior (fl. 403):

'No Inquérito Civil Conjunto n. 1.14.000.000357/2007-76, teriam sido reveladas malversação de verbas públicas, em virtude de inúmeros vícios do processo de licitação, na formalização do contrato e de seus reajustes, tendo sido desviados dos cofres públicos, em favor da RSEB, expressivo montante de recursos, pagando-se por despesas não comprovadas, por itens superfaturados e/ou sem cobertura contratual, causando um prejuízo ao Erário (...)

(...) os requeridos Aldely Rocha Dias e Oyama Amado Simões – a primeira, Secretária Municipal de Saúde, na gestão de 2001/2004, responsável pela decisão de terceirizar e pela forma de implementar a terceirização e o segundo, Coordenador Administrativo responsável, à época, pelo acompanhamento da execução contratual –, de acordo com as condutas referidas na inicial, estariam diretamente vinculados à irregularidades apontadas e aos atos tidos como de improbidade administrativa, deverão eles suportar de forma solidária com a RSEB a cautela relativa ao ressarcimento do Erário, e, assim, a indisponibilidade de seus bens.

Com relação à demandada Maria Edna Sampaio, presidente da comissão de licitação, as condutas e atos que lhe são imputáveis, conquanto repercutam nas irregularidades havidas na execução do contrato, sua responsabilidade é de menor intensidade na fase relativa à execução do contrato, na qual teria ocorrido o maior desvio de recursos púbicos, de sorte que seu patrimônio não deverá, a princípio, acautelar eventual ressarcimento dos danos ao Erário.'

39. Os mencionados processos ainda tramitam na Justiça Federal e as liminares ainda persistem.

40. Deu ainda entrada nesta Secex-BA, ofício do Justiça Trabalhista, nos encaminhando cópia da conciliação que ocorreu nos autos do processo 00184-2008-002-05-00-9, envolvendo o Ministério Público do Trabalho e o Município de Salvador e a Real Sociedade Espanhola de Beneficência-RSEB, concernente aos trabalhadores em atuação nos Programas Saúde da Família, Agentes Comunitários de Saúde, de Combate a Doenças Endêmicas e Epidemiológicas geridos pelo Município de Salvador (fl. 406/448).

41. No âmbito da presente Solicitação, foi requerido por várias vezes que se colocasse a documentação relativa ao Contrato n. 34/02 à disposição da equipe de auditoria (fls. 35, 38 e 45). Inclusive foi proposta audiência dos responsáveis (fl. 183), por não ter apresentado o processo n. 10145/05, referente ao Relatório de Auditoria n. 56/2005 da Auditoria Municipal de Saúde, referente ao Contrato n. 034/02, analisada às fls. 347 e 350.

42. No entanto, se verifica que, não obstante a falta de acesso da Equipe de Auditoria aos documentos que envolviam o contrato firmado com a Real Sociedade Espanhola de Beneficência, a possível existência de débito já está sendo tratada em ação movida pelo Ministério Público Federal e Estadual e as questão trabalhistas já foram objeto de procedimento conciliatório tutelado pelo Ministério Público do Trabalho."

13. Quanto aos demais pontos da instrução, o Secretário da Secex/BA diverge apenas no que se refere às determinações embasadas na IN/STN n. 01/1997, com o seguinte argumento:

"De nossa parte deixamos de endossá-las, a uma porque houve substancial alteração nas normas que regem os convênios federais, conforme se vê na Portaria Interministerial 127/2008; a duas porque as normas federais sobre convênios se aplicam quando se tem a União (administração direta ou indireta) como convenente ou, quando existem os denominados 'subconvênios', em que o convenente se obriga, ao firmar esses 'subconvênios', a observar as normas federais.

47. No caso em apreço, não obstante a existência de recursos federais, uma vez que se trata do SUS, o concedente é o Município de Salvador, aplicando-se a tais instrumentos as regras municipais que regulam a matéria e o disposto no art. 116 da Lei 8.666/93."

14. Ao final, o Titular da Unidade Técnica propõe:

"51.1. nos termos do art. 17, II, da Resolução TCU n. 215/2008, considerar integralmente atendida a solicitação do Congresso Nacional;

51.2. encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser proferido, bem como do Relatório e do Voto o fundamentam, à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal – CMA, em atenção ao ofício n. 12/2007-CMA;

51.3. nos termos do art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c art. 250, II, do Regimento Interno do TCU e tendo em vista a Portaria Segecex 9/2010, alertar à Secretaria Municipal de Saúde de Salvador quanto à necessidade de:

a. cumprimento fiel das ações pactuadas no Plano de Saúde (Portaria/MS n. 2.203/1996 que aprova a Norma Operacional Básica – NOB 1/1996);

b. adoção de providências para a implantação de controles efetivos nas diversas etapas da programação e execução orçamentária e financeira, conforme atribuições regimentais, para cumprimento de sua finalidade no âmbito do SUS, em observância à Portaria/MS n. 2.203/1996 que aprova a Norma Operacional Básica – NOB 1/1996;

c. [abstenção de] utilização de recursos da União repassados pelo Ministério da Saúde, por meio do Fundo Nacional de Saúde, para pagamento despesas, ainda que diretamente relacionadas a ações e serviços de saúde nos moldes da Decisão 600/2000 – TCU – Plenário, sem amparo de contrato firmado nos estritos limites da Lei n. 8.666/1993;

d. observação do disposto nos §§ 1º e 2º do art. 63 da Lei n. 4.320/1964 quando da liquidação da despesa, atestando devidamente o recebimento do produto ou a realização do serviço prestado;

e. providência de local seguro e com acesso restrito para a guarda de Prontuários Médicos, pois consignam informações de caráter sigiloso e particular, sendo o armazenamento inadequado uma violação ao direito individual estabelecido no art. 5°, inciso X, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988;

f. adoção das providências necessárias para licitação dos serviços de saúde contratados junto à rede privada (serviços complementares), visto que tais serviços não têm cobertura contratual (art. 2º, Lei 8.666/1993);

51.4. nos termos do art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 c/c art. 250, II, do Regimento Interno do TCU, recomendar à Secretaria Municipal de Saúde de Salvador que, se ainda não o fez:

a. adote providências para garantir a alimentação, atualização e segurança dos dados disponibilizados nos diversos sistemas informatizados utilizados na Gestão Plena de Saúde Municipal, haja vista o grande volume de recursos mensalmente movimentados;

b. implante, no Setor Farmacêutico as seguintes medidas:

c.1. programação efetiva de aquisições de medicamentos;

c.2. controle de estoque de medicamentos, atentando para a validade dos produtos;

c.3. armazenamento adequado dos medicamentos adquiridos; e

c.4. capacitação dos recursos humanos envolvidos no Programa Farmacêutico.

51.5. encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser proferido, acompanhado do Voto e do Relatório, à Prefeitura Municipal de Salvador, ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia e ao Conselho Municipal de Saúde de Salvador;

51.6. arquivar o presente processo."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de Solicitação do Congresso Nacional, oriunda da Presidência da Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal, noticiando irregularidades e solicitando a realização de auditoria na Secretaria Municipal de Saúde de Salvador.

2. A solicitação foi conhecida mediante o Acórdão n. 781/2007 – Plenário, quando foi determinada à Secex/BA a realização de auditoria na Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA, com o objetivo de verificar a legalidade, legitimidade e economicidade da aplicação dos recursos do Sistema Único de Saúde – SUS, nos anos de 2005 e 2006.

3. Realizados os trabalhos de fiscalização, a unidade técnica tratou adequadamente os assuntos apontados pela Comissão do Congresso Nacional, além de outros, conforme questões de auditoria formuladas pela Equipe de Auditoria, consoante a seguir exposto.

4. Acompanho o Secretário da Secex/BA no que diz respeito à inviabilidade de se exararem determinações de cumprimento de dispositivos da Instrução Normativa/STN n. 01/1997 à Secretaria Municipal de Saúde de Salvador, tendo em vista não ser a União concedente dos recursos, nos convênios analisados pela Equipe de Auditoria.

5. Deixo de anuir às propostas de determinação de alíneas **a**, **b** e **f** constantes do item 14 do Relatório precedente, bem como à de recomendação, relacionadas pelo Titular da Unidade Técnica, ante a verificação de que derivam de considerações observadas pela Equipe de Auditoria em relatórios emitidos por outros órgãos de fiscalização.

6. Entendo que tais apontamentos, ao fazerem parte de auditorias empreendidas pelos órgãos pertinentes, foram ou serão alvo de providências por parte da Secretaria Municipal de Saúde. O envio de cópia do Acórdão que vier a ser prolatado, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentarem, servirá de alerta ao ente municipal para que adote providências a fim de coibir a reincidência das faltas apuradas.

7. No que tange às alíneas **c** e **d** do item 14 do Relatório, anuo à proposta do Titular da Secretaria de Controle Externo no sentido de determinar à Secretaria Municipal de Saúde que se abstenha de utilizar recursos da União repassados pelo Ministério da Saúde, por meio do Fundo Nacional de Saúde, para pagamento despesas, ainda que diretamente relacionadas a ações e serviços de saúde nos moldes da Decisão 600/2000 – TCU – Plenário, sem amparo de contrato firmado nos estritos limites da Lei n. 8.666/1993, bem como que observe o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 63 da Lei n. 4.320/1964 quando da liquidação da despesa, atestando devidamente o recebimento do produto ou a realização do serviço prestado.

8. Sobre a proposta de que seja providenciado local seguro para a guarda de Prontuários Médicos, observo que se trata de questão operacional, com potencial para

demandar recomendação desta Corte de Contas.

9. Com relação aos pontos específicos que motivaram a solicitação de auditoria por parte do Presidente da Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal – possível existência de um esquema de desvio de recursos públicos e crescimento injustificado dos repasses do SUS para a Prefeitura Municipal de Salvador no período pré-eleitoral de 2006 –, a Equipe de Auditoria não confirmou nenhuma das duas ocorrências.

10. Quanto ao primeiro ponto, a conclusão foi motivada pela inobservância, durante a auditoria, de evidência em contrário.

11. Após a conclusão do Relatório de Auditoria, deu entrada na Secex/BA documentação dando conta de ações judiciais movidas pelo Ministério Público Federal e pelo Ministério Público do Estado da Bahia em que se evidencia a possibilidade de ter havido desvio de recursos públicos no âmbito do Contrato n. 34/02, firmado entre o Município de Salvador/BA e a Real Sociedade Espanhola de Beneficência.

12. Conforme consignado pelo Titular da Secex/BA no parágrafo 41 de seu Parecer – transcrito no item 12 do Relatório precedente –, as solicitações relativas ao Contrato n. 34/02 feitas por escrito pela Equipe de Auditoria foram desatendidas reiteradas vezes, resultando na audiência dos responsáveis para que justificassem o fato. Por ocasião da análise das respostas apresentadas pelo Secretário Municipal de Saúde e pelo seu antecessor, dando conta de que não houvera má-fé, mas apenas insucesso na localização do respectivo processo, a unidade instrutiva houve por bem considerar prejudicada a responsabilização sobre a questão.

13. Não obstante tal ocorrência, esta Corte de Contas foi efetivamente comunicada sobre os procedimentos em curso na esfera do Poder Judiciário, quando os autos já estavam em poder do Titular da Secretaria.

14. Em que pese o argumento do Secretário da Secex/BA no sentido de que "a possível existência de débito já está sendo tratada em ação movida pelo Ministério Público Federal e pelo Estadual", entendo que não pode este Tribunal fugir à responsabilidade de instaurar os procedimentos pertinentes tendentes a recuperar os montantes desviados, caso o prejuízo aos cofres públicos fique comprovado.

15. Assim, torna-se necessário autuar processo de Representação para que se promovam as diligências que se fizerem necessárias para se apurar os fatos relativos ao Contrato n. 34/02 e, se for o caso, instaurar a pertinente Tomada de Contas Especial.

16. No que se refere ao segundo questionamento, a Equipe de Auditoria do Tribunal verificou que realmente houve o repasse de um valor indevido ao FMS/Salvador – acima de nove milhões de reais –, mas que correspondeu a um lapso na transferência financeira efetuada pelo Ministério da Saúde, corrigido por meio de cobrança imediata e devolução dos recursos ao aludido Ministério. A consideração de tal montante na totalização relativa ao ano de 2006 teria se refletido em um aparente crescimento injustificado dos repasses no ano de 2006, resultando na superação, em 28%, daquilo que realmente constituiu a importância disponibilizada à Secretaria Municipal de Saúde da capital do Estado da Bahia.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala de Sessões, em 14 de julho de 2010.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1665/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 007.007/2007-0.
2. Grupo: II; Classe de Assunto: II – Solicitação do Congresso Nacional.

3. Interessado: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal.

4. Entidade: Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA.

5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secex/BA.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia expediente remetido a esta Corte pela Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal, mediante o qual é solicitada a realização de auditoria acerca dos recursos federais repassados ao Município de Salvador/BA no âmbito do Sistema Único de Saúde.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que a fundamentam, à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal – CMA, em atenção ao Ofício n. 12/2007-CMA, dirigido ao Presidente desta Corte de Contas;

9.2. determinar à Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA que:

9.2.1. abstenha-se de utilizar recursos da União repassados pelo Ministério da Saúde, por meio do Fundo Nacional de Saúde, para pagamento despesas, ainda que diretamente relacionadas a ações e serviços de saúde nos moldes da Decisão 600/2000 – TCU – Plenário, sem amparo de contrato firmado nos estritos limites da Lei n. 8.666/1993;

9.2.2. observe o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 63 da Lei n. 4.320/1964 quando da liquidação de despesa realizada por meio de recursos federais, atestando devidamente o recebimento do produto ou a realização do serviço prestado;

9.3. recomendar à Secretaria Municipal de Saúde de Salvador/BA que providencie local seguro e com acesso restrito para a guarda de Prontuários Médicos, que consignam informações de caráter sigiloso e particular, evitando a violação do direito individual estabelecido no art. 5º, inciso X, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988;

9.4. determinar à Secex/BA que autue cópia dos documentos de fls. 364/448 como processo de Representação embasado no art. 237, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, promovendo, com a urgência que o caso requer, as diligências que se fizerem necessárias para se apurar os fatos relativos ao Contrato n. 34/02, celebrado entre o Município de Salvador/BA e a Real Sociedade Espanhola de Beneficência, quantificar o dano, se houver e, neste caso, adotar as demais providências pertinentes;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Prefeitura Municipal de Salvador/BA, ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia e ao Conselho Municipal de Saúde de Salvador/BA;

9.6. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1665-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.3. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

13.4. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE II – Plenário
TC 007.469/2009-1.
Natureza: Solicitação do Congresso Nacional
Órgão: Estado do Ceará
Interessado: Senado Federal.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. OPERAÇÃO DE CRÉDITO FIRMADA ENTRE O ESTADO DO CEARÁ E O BID, EM QUE A UNIÃO FIGURA NA CONDIÇÃO DE AVALISTA. DESPESAS ORIGINALMENTE REALIZADAS À CONTA DOS COFRES ESTADUAIS. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO DE CONTROLE EXTERNO LOCAL PARA FISCALIZAR A APLICAÇÃO DOS RECURSOS. NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO DO CONTRATO PARA VERIFICAÇÃO DA HIPÓTESE DE INADIMPLÊNCIA DO CONTRAENTE. CONHECIMENTO. INFORMAÇÃO AO CONGRESSO NACIONAL E AOS ÓRGÃOS LOCAIS INTERESSADOS.

A competência do TCU para fiscalizar prejuízos decorrentes de operações de crédito realizadas por terceiros firma-se em relação à matéria, em virtude do risco real que pode advir ao erário federal, no caso de se mostrar insuficiente a contragarantia prestada pelo contraente da dívida.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório a instrução de fls. 23/26, a qual transcrevo a seguir, a cuja proposta de encaminhamento anuíram os dirigentes da unidade técnica (fls. 27/28), **verbis**:

"Trata o presente processo de expediente encaminhado pelo Congresso Nacional recomendando o acompanhamento da aplicação dos recursos decorrentes de operação de crédito externo, com garantia da União, firmada entre o Estado do Ceará e o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), autorizada pelo Senado Federal por meio da Resolução nº 01, de 2009.

2. Em se tratando de recomendação do Congresso Nacional, deve-se registrar que o Tribunal proferiu Acórdão 2.328/2008-Plenário, no qual esclarece, em seu item 9.2.2, que 'a competência do Tribunal de Contas da União, no tocante às operações de crédito externo celebradas por pessoas jurídicas de direito público interno, com garantia da União, limita-se à fiscalização e controle das garantias prestadas pela última, sem interferência direta nas aplicações dos recursos pelo ente federado contratante, em homenagem ao princípio federalista e, por consequência, à autonomia dos entes federados, insculpida no art. 18, caput, da Constituição Federal'.

3. O presente trabalho foi desenvolvido com base na análise da documentação relativa à operação de crédito em questão, encaminhada pelo Senado Federal.

Análise

4. O Parecer nº 1.666/2008/Gerfi/Coref/STN, relaciona as etapas necessárias à obtenção da garantia da União ao empréstimo pretendido (anexo 1 - fls. 15/24).

5. O montante decorrente da operação de crédito destina-se ao financiamento parcial do 'Programa de Modernização Fiscal do Estado do Ceará – PROFISCO CE', cuja obtenção está respaldada pela Exposição de Motivos nº 223/2008, do Exmo. Sr. Ministro de Estado da Fazenda (Anexo 1, fls. 4/5).

6. Consta do Parecer Gerfi/Coref/STN nº 1.666, de 12/12/2008, que, em razão de consulta realizada por meio eletrônico, foi constatada a existência de débitos em nome do Governo do Estado do Ceará, junto à Administração Pública Federal e entidades controladas, referente a Tributos e Contribuições Federais (SRF)/Dívida Ativa da União(PGFN), deixando de atender no presente ao disposto no §1º do art. 40 da Lei Complementar nº 101/2000. Entretanto, consulta feita pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em 29/12/2008, data posterior à primeira consulta, revelou uma situação de adimplência com a União e suas entidades, fazendo cessar o impedimento anteriormente existente. Entretanto, tendo em vista a proximidade das datas entre as duas consultas e os resultados divergentes, esta Secretaria expediu o Ofício nº 146/2010-TCU/SEMAG solicitando à Secretaria do Tesouro Nacional a documentação referente às pesquisas realizadas. Por intermédio do Ofício nº 106/2010/COGER/GABIN/STN/MF-DF aquela Secretaria encaminhou os documentos pertinentes, dirimindo, dessa forma, as dúvidas suscitadas (fls. 11/22).

***7.** Foram cumpridas as formalidades legais necessárias à concessão da garantia da União, relativas às exigidas pela Lei Complementar nº 101/2000, Resolução do Senado Federal nº 48/2007, e na Portaria MEFP nº 497/1990 (alterada pelas Portarias MEFP nº 650/1992 e MF nº 150/1997), as quais preveem atendimento ao art. 32 da LRF, inclusão no Plano Plurianual do Estado do Ceará, para o período de 2008/2011, relativamente às ações de operação de crédito em exame e especificação do programa a ser financiado, as ações e os valores previstos para cada exercício. Embora, segundo estudo de projeção realizado pela Coordenação Geral de Responsabilidades Financeiras e Haveres Mobiliários da União - Coref/STN sobre as receitas do estado, tenha previsto que os recursos decorrentes das receitas se estendam até 2017 e os compromissos com as despesas de amortização e juros decorrentes do pagamento do empréstimo se estendam até 2028, é pouco provável que ocorra situação que altere as condições estabelecidas na previsão de elevação das receitas, não havendo qualquer indicativo de que a tendência de crescimento normal das receitas municipais se reverterá, a não ser na hipótese de algum evento absolutamente imprevisto.*

8. A operação de obtenção de crédito externo também foi analisada, conforme determina o inc. II do art. 23 da RSF nº 43/2001, pela Coordenação-Geral de Operações Financeiras da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – Cof/PGFN, em seu parecer PGFN/Cof nº 789/2009 (Anexo 1, fls. 6/11).

9. A título de aprovação do empréstimo pleiteado, a Secretaria do Tesouro Nacional – STN, considerando os documentos constantes dos autos, emitiu o Parecer nº 1.666/2008 Gerfi/Coref/STN, de 12/12/2008 (fls. 15/23, do Anexo 1), descrevendo as condições financeiras da operação de crédito, prestando as demais informações pertinentes e manifestando nada ter a opor à concessão da garantia do Tesouro Nacional à operação em comento.

10. Mediante Resolução nº 1, de 2009 (fl. 2), o Senado Federal autorizou o pleito encaminhado pelo Governador do Estado do Ceará.

Conclusão

11. As formalidades prévias à contratação da operação de crédito foram cumpridas pelo ente demandante, o que permitiu a análise do pleito no âmbito da Cofiex, da STN e da PGFN, em suas respectivas áreas de atuação.

12. Quanto à análise da capacidade de pagamento o Estado do Ceará foi classificado na categoria 'B', obtendo avaliação satisfatória. Com relação às contragarantias oferecidas pelo referido Estado, foram consideradas suficientes para ressarcir a União em caso de honra de compromisso relacionado à operação, de acordo com estudo elaborado pela Coref/STN que demonstra a margem financeira do Estado, acerca do comprometimento das transferências federais e receitas próprias, objeto da contragarantia. A operação em questão produzirá compromissos financeiros ao Estado até 2034 e o estudo foi projetado até 2017.

13. Diante dos estudos e avaliações realizados pelos órgãos competentes acerca da operação em exame, aliados aos documentos analisados, conclui-se por atendidos, nesse particular, os preceitos das Resoluções do Senado Federal nº 40 e 43, de 2001, e 48, de 2007, e ainda as disposições do art. 32, ***caput*** *e § 1º, e art. 40, §§ 1º e 2º, todos da Lei Complementar nº 101/2000.*

14. No âmbito desta Corte de Contas, a IN 59/2009 estabelece normas de tramitação e de acompanhamento das solicitações do Senado Federal acerca das resoluções de autorização das operações de crédito externo dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com garantia da União. O § 3º, do art. 2º, dessa IN, dispõe:

'Art. 2º O Tribunal de Contas da União, preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 38, inciso I, da Lei nº 8.443/1992 e no art. 232 do Regimento Interno, conhecerá da solicitação e dará ciência ao Presidente do Senado Federal sobre os procedimentos já adotados e que adotará para o acompanhamento da operação de crédito externo, dentre outros os previstos na Resolução TCU nº 215/2008, no que couber.

(...)

§ 3º Após as comunicações referidas no caput, considerar-se-á integralmente atendida a Solicitação do Senado Federal, nos termos do art. 17, inciso II, e § 1º, inciso II, da Resolução TCU nº 215/2008, possibilitando o arquivamento do processo'.

15. Conhecida a presente solicitação, será dada ciência ao Presidente do Congresso Nacional sobre os procedimentos a cargo deste Tribunal para o acompanhamento da presente operação de crédito externo, após o que, os autos deverão ser arquivados com fulcro no § 3º do art. 2º, da IN TCU nº 59/2009.

16. A mesma IN 59/2009, no art. 4º, dispõe:

'Art. 4º. Para os efeitos do disposto nesta Instrução Normativa, a Secretaria do Tesouro Nacional:

I - comunicará ao Tribunal de Contas da União e ao Senado Federal, no prazo de até dez dias úteis, sempre que ocorrer honra de compromisso em operações de crédito externo firmadas por Estados, Distrito Federal e Municípios, em razão de garantia prestada pela União, informando ainda as medidas adotadas e a adotar para o ressarcimento dos valores;

II - divulgará em nota explicativa ao Demonstrativo das Garantias e Contragarantias de Valores do Relatório de Gestão Fiscal do Poder Executivo:

a) relação dos contratos de garantias em operações de crédito externo efetuadas pela União no período de referência do Relatório de Gestão Fiscal do Poder Executivo, contendo, no mínimo, número do contrato, ente financiado, instituição financeira credora, valor das garantias e das contragarantias;

b) todas as honras de garantias em operações de crédito externo efetuadas pela União no período de referência do Relatório de Gestão Fiscal do Poder Executivo, independentemente de ter ou não havido o respectivo ressarcimento dos valores'.

17. Caberá à Semag, se for o caso, em vista do acompanhamento global a ser efetuado por meio do Relatório de Gestão Fiscal do Poder Executivo, tomar as providências que forem pertinentes, no exercício das atribuições conferidas a esta unidade técnica pelo art. 3º, da mencionada IN.

Proposta de Encaminhamento

18. Diante do exposto, propõe-se à consideração superior:

I) conhecer da presente solicitação, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 38, inciso I, da Lei nº 8.443/1992;

II) informar à Presidência do Senado Federal que o Tribunal analisou a documentação relativa a operação de crédito em questão, verificando que, quanto aos aspectos legais, as providências necessárias para a contratação e a garantia da União foram tomadas e que esta Corte de Contas acompanhará a condução da operação de crédito externo em caso de eventual necessidade de que seja honrada a garantia prestada pela União;

III) encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser proferido, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, à Presidência do Senado Federal e ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará.

*IV) arquivar os presentes autos, com fulcro no art. 2º, § 3º, parte final, da IN-TCU nº 59, de 2009, após a comunicação da deliberação do colegiado à Presidência do Senado Federal, nos termos do art. 17, **caput**, da Resolução – TCU nº 215/2008".*

É o Relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Preliminarmente, entendo que o TCU deve conhecer da solicitação do Congresso Nacional, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 38, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, no art. 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e no art. 4º, inciso I, alínea "a", da Resolução 215-TCU/2008.

2. No mérito, observa-se que o expediente encaminhado pelo Senado Federal (Ofício nº 197, à fl. 1) recomenda o acompanhamento, por parte desta Corte, da aplicação dos recursos decorrentes de operação de crédito externo, com garantia da União, firmada entre o estado do Ceará e o BID, autorizada pela referida Casa Legislativa por meio da Resolução nº 1, de 27/3/2009 (fls. 2/3).

3. Conforme consta dos autos, o montante decorrente da operação de crédito destina-se ao financiamento parcial do *"Programa de Modernização Fiscal do Estado do Ceará – PROFISCO/CE"*, cuja obtenção está respaldada pela Exposição de Motivos nº 223/2008, do Exmo. Sr. Ministro de Estado da Fazenda (Anexo 1, fls. 15/24).

4. Quanto às formalidades prévias à contratação da operação em comento, verifica-se que foram cumpridas pelo ente demandante, o que permitiu a análise do pleito no âmbito da Cofiex, da STN e da PGFN, em suas respectivas áreas de atuação.

5. E, em face dos estudos e avaliações realizados pelos órgãos competentes, aliados aos documentos analisados pela Semag (fls. 23/26), restaram atendidos os preceitos insculpidos nas Resoluções do Senado Federal nºs 40 e 43, de 2001, e 48, de 2007, bem como o disposto nos arts. 32, **caput**, e § 1º, e 40, §§ 1º e 2º, da LRF.

6. Forçoso salientar, no entanto, que a dívida contraída junto ao BID deve ser atribuída tão-somente ao tesouro estadual, excetuada a hipótese de inadimplência do contraente, caso em que a União, na condição de avalista, poderá ser chamada a honrar o compromisso asssumido pelo estado do Ceará.

7. Assim, em respeito à solicitação do Poder Legislativo Federal, destaco que o TCU deve acompanhar a condução do referido contrato, consoante proposto pela unidade técnica (fls.24/28), a fim de evitar que eventual inadimplência dos tomadores resulte em prejuízo aos cofres federais.

8. Tal é o entendimento vigente nesta Corte, já que a competência do TCU para fiscalizar prejuízos decorrentes de operações de crédito realizadas por terceiros firma-se em razão da matéria, em virtude do risco real que pode advir ao erário federal, no caso de se mostrar insuficiente a contragarantia prestada pelo contraente direto da dívida (**v.g.** Decisões 52/2002 e 53/2002 e Acórdãos 1.789/2008 e 2.478/2008, do Plenário, e Acórdão 2.368/2008, da 2ª Câmara).

9. Nessa linha, consoante estatuído na Instrução Normativa nº 59, de 12 de agosto de 2009, a competência do Tribunal, relativamente às operações de crédito externo contratadas por Estados, Distrito Federal ou Municípios, cinge-se à fiscalização das cautelas típicas tomadas pela União na qualidade de avalista ou fiador das operações, devendo ser informado, por esta Corte, à nobre Presidência do Senado Federal, nos termos do art. 2º do citado normativo, sobre os procedimentos já adotados e que adotará para o acompanhamento da operação de crédito externo, bem como os demais previstos na Resolução TCU nº 215/2008, no que couber.

Com essas considerações, pugno por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 14 de julho de 2010.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO

Relator

ACÓRDÃO Nº 1666/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 007.469/2009-1.
2. Grupo I – Classe II – Assunto: Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessado: Senado Federal.
4. Órgão: Estado do Ceará.
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Semag.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de solicitação formulada pelo Congresso Nacional, encaminhada a esta Casa pelo Presidente do Senado Federal por intermédio do Ofício nº 197, de 27/3/2009, com vistas a que o TCU acompanhe a execução de despesas decorrentes de operação de crédito realizada junto ao BID pelo Estado do Ceará, autorizada pelo Senado Federal pela Resolução nº 1, de 2009.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente solicitação do Congresso Nacional, por ter preenchido os requisitos de admissibilidade previstos no art. 38, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, no art. 232, inciso III, do Regimento Interno do TCU e no art. 4º, inciso I, alínea "a", da Resolução 215-TCU/2008;

9.2. considerar a presente solicitação integralmente atendida, nos termos do art. 17, inciso II, da Resolução nº 215-TCU/2008.

9.3. informar via Presidência do TCU à nobre Presidência do Senado Federal, por intermédio da Secretaria-Geral da Mesa, que o Tribunal analisou a documentação relativa a operação de crédito em questão, verificando que, quanto aos aspectos legais, as providências necessárias para a contratação e a garantia da União foram tomadas e que esta Corte de Contas acompanhará a condução da operação de crédito externo em caso de eventual necessidade de que seja honrada a garantia prestada pela União;

9.4. encaminhar, via Presidência desta Corte, cópia deste Acórdão, assim como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, à nobre Presidência do Senado Federal, por intermédio da Secretaria-Geral da Mesa;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, assim como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará;

9.6. determinar o arquivamento do presente processo, com fundamento no art. 2º, § 3º, da IN-TCU nº 59, de 2009, após a comunicação desta deliberação à Presidência do Senado Federal.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1666-25/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho (Relator).

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER

(Assinado Eletronicamente)
ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO

Vice-Presidente, no exercício da Presidência Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE IV – Plenário
TC 002.243/2000-8
Processo: TC n° 002.243/2000-8
Natureza: Prestação de Contas de 1998.
Unidade: Conselho Regional de Corretores de Imóveis-SP/2ª Região (Creci-SP).
Responsáveis: Roberto Capuano, ex-Presidente (CPF 037.062.148-49); José Ponchio Vizzari, ex-Presidente (CPF 511.590.588-49); Francisco Zagari Neto, ex-Diretor/1º Tesoureiro (CPF 304.487.948-53), Haroldo de Paula, ex-Tesoureiro (CPF 017.514.928-34), Gilberto Kassab, ex-membro do Conselho Fiscal (CPF 088.847.618-32); Francisco Dias Guerreiro, ex-membro do Conselho Fiscal (CPF 289.183.638-34); Rubens Coelho, ex-membro do Conselho Fiscal (CPF 008.845.708-78); Adalberto Franco Pelliciari, ex-membro do Conselho Fiscal (CPF 078.851.211-00); e Oswaldo Gonçalves, ex-membro do Conselho Fiscal (CPF 113.395.358-15).

Advogados constituídos nos autos: Geraldo Ferreira Aguirre Filho (OAB/SP 128.268), Antônio Carlos Ferreira dos Reis (OAB/SP 5.799), Leudo Irajá Santos Costa (OAB/RS 22.520) e Wagner Bonora Ordoño (OAB/SP 114.051).

Sumário: PRESTAÇÃO DE CONTAS DO EXERCÍCIO DE 1998 DO CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS-SP. SOBRESTAMENTO DESTE FEITO ATÉ QUE SE CONSUMASSE O EXAME DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL E DE RELATÓRIO DE AUDITORIA QUE TRATAVAM DE IRREGULARIDADES OCORRIDAS NAQUELA ENTIDADE. JULGAMENTO DESSES PROCESSOS. VERIFICAÇÃO DE QUE A CITADA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL, DECORRENTE DE CONVERSÃO DE PROCESSO DE DENÚNCIA, CONCLUIU TER HAVIDO UTILIZAÇÃO DE RECURSOS DA ENTIDADE EM PROVEITO PARTICULAR DE DIRIGENTE E CONCESSÃO IRREGULAR DE DIÁRIAS. EM FACE DESSES MOTIVOS, OPEROU-SE, NA OCASIÃO, A REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DE DEFESA E O JULGAMENTO PELA IRREGULARIDADE DAQUELAS CONTAS, COM IMPUTAÇÃO DE DÉBITO E DE MULTA A DOIS DOS RESPONSÁVEIS. JULGAMENTO DESTA PRESTAÇÃO DE CONTAS, RELATIVAS AO EXERCÍCIO DE 1998. IRREGULARIDADE DAS CONTAS DESSES DOIS AGENTES. REGULARIDADE COM RESSALVA DAS CONTAS DOS DEMAIS RESPONSÁVEIS.

RELATÓRIO

Transcrevo, em seguida, instrução elaborada pelo Sr. Auditor Renato Tomiyassu Obata:

"*Trata-se de Prestação de Contas do Conselho Regional de Corretores de Imóveis-SP/2ª Região (Creci-SP), referente ao exercício de 1998.*

2. Inicialmente, apresenta-se um breve relato do exame realizado nas instruções anteriores (fls. 123 v.p., 130/131 v.p., fls. 158/159 v.p. e 257/263 v.1).

3. No exame inicial (fl. 123 v.p.) realizado pela antiga 7ª Secex foram apontadas as seguintes impropriedades:

"a) não estão arrolados como responsáveis, conforme previsto no § 4º do art. 10 da IN/TCU nº 12, os membros do conselho fiscal;

b) não atendimento da diligência promovida pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis – COFECI para sanear impropriedades apontadas na Nota Técnica de fls. 114/117, datada de 16/03/1999."

4. Aludida Nota Técnica apontou as seguintes falhas:

"a) incorreção de valor na rubrica Alienação de Bens Móveis do Demonstrativo das Variações Patrimoniais;

b) divergência entre o montante referente às aquisições de bens móveis lançado na rubrica Equipamentos e Material Permanente , R$ 294.030,17, e aquele constante do Relatório de Gestão, R$ 274.530,17;

c) necessidade de regularização de cotas-partes devidas e da transformação de Contribuições Voluntárias em anuidades."

5. No parecer elaborado por esta unidade técnica, em 02/08/2001 (fls.130/131, v.p.), considerou-se saneada a impropriedade quanto à ausência de identificação dos membros do conselho fiscal.

6. Entretanto, no tocante ao não atendimento da diligência promovida pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis – COFECI, foi proposta diligência ao Creci/2ª Região para que este se manifestasse, providenciando o encaminhamento dos esclarecimentos solicitados a esta Corte de Contas e ao Conselho Federal de Corretores de Imóveis.

7. Concomitantemente, foi proposta diligência ao Conselho Federal de Corretores de Imóveis – COFECI para que este apresentasse relatório e parecer complementares de auditoria, bem como a resolução do colegiado com a manifestação conclusiva sobre as contas. As diligências foram encaminhadas por meio dos Ofícios n°s 804 e 805 da SECEX/SP.

8. O exame das diligências foi realizado por esta secretaria às folhas 158/159 v.p., ocasião em que se concluiu que as falhas haviam sido elididas, vez que "as impropriedades relatadas na já referida Nota Técnica referiam-se essencialmente a conflitos de interesse entre a Entidade Federal e a Regional e que a primeira terminou aprovando as contas da segunda".

9. Contudo, tendo em vista que estava pendente o julgamento do processo TC-001.944/1999-1, representação que tratava de irregularidades ocorridas no âmbito do Creci/SP, no exercício de 1998, propôs-se o sobrestamento destas contas até que fosse apreciado o mérito daqueles autos.

10. Por meio do Acórdão n° 340/2008 – Plenário, prolatado em 05/03/2008, foi julgado o mérito do TC-001.944/1999-1, o que possibilitaria, em princípio, a continuidade da análise da presente prestação de contas.

11. Ocorre, todavia, que, no período de 11/04/2005 a 20/04/2005 foi realizada auditoria no Creci/SP, com o objetivo de verificar a regularidade das contratações de bens e serviços firmadas entre 1998 a 2004, assim como das admissões de pessoal efetuadas após 18/05/2001.

12. O relatório da auditoria em questão (TC 004.986/2005-3) foi convertido em Tomada de Contas Especial, por meio do Acórdão 305/2006 – Plenário, o qual determinou a citação e a audiência de diversos responsáveis do Creci/SP.

13. Tendo em vista que as irregularidades apuradas na mencionada TCE poderiam vir a ocasionar reflexos nas contas que ora se examinam, a Secex-SP propôs o sobrestamento deste processo, até que fosse julgado o mérito do TC 004.986/2005-3, o que foi acolhido pelo Ministro-Relator (despacho de fl. 265 – v.1).

14. O TC 004.986/2005-3 foi apreciado na Sessão de 31/3/2010, por meio do Acórdão n° 611/2010 - Plenário (fl. 267 – v.1), que determinou a juntada de cópia da referida deliberação e das instruções de fls. 517/544 aos processos de contas do Creci/SP relativas a 1998 (estes autos) e 2001 (TC 010.352-2002-3).

15. Desse modo, uma vez que não mais persistem os motivos que deram ensejo ao sobrestamento deste processo, dar-se-á prosseguimento à sua análise.

Do processo TC-001.944/1999-1 (Apenso: 001.444/1999-9), que ensejou o sobrestamento da presente prestação de contas

16. Cumpre registrar que esta Unidade Técnica, na instrução de fls. 257/263 – v.1, já se manifestou acerca dos reflexos do TC-001.944/1999-1 nas presentes contas. Por oportuno, transcrevemos excerto da referida instrução:

13. O processo tratou de denúncia de irregularidades cometidas no âmbito do Conselho Regional de Corretores de Imóveis – 2ª Região – Creci/SP, nos exercícios de 1996 a 1998, sob a gestão do Sr. Roberto Capuano.

14. Inicialmente, deram entrada neste Tribunal denúncias formuladas por 5 ex-funcionários do departamento de fiscalização do Creci-SP, acerca de supostas irregularidades cometidas em processos de concessão de diárias, que foram conjuntamente autuadas no TC-001.444/1999-9.

15. Posteriormente, novas denúncias sobre outros fatos, também formuladas por ex-servidores do Creci-SP, foram encaminhadas ao Tribunal pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis – Cofeci, sendo autuadas no processo TC-001.944/1999-1, o qual foi juntado ao TC-001.444/1999-9, para exame em conjunto.

16. Para apuração das irregularidades denunciadas, a SECEX/SP realizou inspeção, sendo proferida a Decisão 788/2000 - Plenário, que converteu os autos em tomada de contas especial e determinou a citação dos responsáveis, para que apresentassem alegações de defesa em face das irregularidades verificadas. Em seguida, ao apreciar pedidos de reexame interpostos contra a referida decisão, o Tribunal deliberou mantê-la, na essência, por meio da Decisão 362/2002 - Plenário, acrescentando apenas o nome do Sr. Francisco Zagari Neto ao rol de responsáveis.

17. O teor das denúncias autuadas nos dois processos, e os respectivos responsáveis, podem ser resumidos da seguinte forma:

a) reforma de veículo particular, custeada com recursos de CRECI-SP, por meio de processos de pagamento de serviços em veículos da entidade, sem que tais serviços tenham sido efetivamente executados;

Responsáveis: Srs. Roberto Capuano, Presidente, e Francisco Zagari Neto, Diretor-Tesoureiro do CRECI-SP

b) Utilização em embarcação particular do Sr. Roberto Capuano de materiais de pintura adquiridos com recursos do CRECI-SP

Responsáveis: Srs. Roberto Capuano, Presidente, e Francisco Zagari Neto, Diretor-Tesoureiro do CRECI-SP

c) concessão de diárias a servidor sem que as respectivas viagens tenham ocorrido, segundo o banco de dados do sistema de controle de veículos do CRECI-SP

Responsáveis: Srs. Roberto Capuano, Presidente, e Francisco Zagari Neto, Diretor-Tesoureiro do CRECI-SP

d) pagamento de diárias, sem comprovação do efetivo repasse aos inspetores beneficiados, relativas a datas em que estes, de acordo com registros do banco de dados do sistema de controle diário da fiscalização do CRECI-SP, encontravam-se em serviço na cidade de São Paulo ou em localidades de região metropolitana em que não há incidência de diárias.

Responsáveis: Srs. Roberto Capuano, Presidente, Walter Rodrigues Navas, Supervisor de Fiscalização, Ademar Antônio de Almeida, Assessor de Diretoria e Francisco Zagari Neto, Diretor-Tesoureiro do CRECI-SP

e) pagamento de diárias, sem comprovação do efetivo repasse a beneficiários, relativamente a datas em que, de acordo com os dados do sistema de controle diário de visitas da fiscalização do CRECI-SP, não há comprovação das respectivas viagens a serviço da entidade

Responsáveis: Srs. Roberto Capuano, Presidente, Walter Rodrigues Navas, Supervisor de Fiscalização, Ademar Antônio de Almeida, Assessor de Diretoria e Francisco Zagari Neto, Diretor-Tesoureiro do CRECI-SP

18. Quanto ao item “a”, após as alegações dos responsáveis, a unidade técnica entendeu que não deveria ser imputado o débito aos responsáveis, devido a ausência de nexo aparente entre os pagamentos realizados e a reforma do veículo do Sr. Roberto Capuano. O Ministério Público junto ao TCU asseverou, todavia, que embora não houvesse evidências de que os serviços questionados tenham servido como fonte de recursos para a citada reforma, eles não haviam sido executados em prol do Creci-SP, entendendo pela manutenção do débito. O Minstro-Relator acolheu a proposta do Ministério Público junto ao TCU e manteve o débito ao Sr. Roberto Capuano (principal, fls.210).

19. Em relação aos itens “b”, “c”, “d” e “e”, as alegações apresentadas pelos responsáveis não foram acolhidas e foi mantido o débito imputado aos responsáveis (principal, fls.210/213).

20. Assim, em 05/03/2008, foi proferido o Acórdão n° 340/2008 – Plenário, no qual decidiram os ministros, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “b” e “d”, da Lei 8.443/92, c/c os arts. 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da mesma lei, e com os arts. 1º, inciso I, 209, inciso II, e 214, inciso III, do Regimento Interno (principal, fls. 214/216):

“9.1. julgar as presentes contas irregulares e condenar os responsáveis abaixo relacionados ao pagamento das importâncias especificadas, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que seja comprovado, perante o tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Conselho Regional de Corretores de Imóveis - 2ª Região, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora calculados a partir das datas de ocorrência dos débitos até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

9.1.1. Sr. Roberto Capuano, pelos seguintes débitos e datas de ocorrência:

9.1.1.1. R$ 4.149,73 (quatro mil, cento e quarenta e nove reais, setenta e três centavos), ocorrido em 13/1/1997, processo 181/1997; R$ 3.176,61 (três mil, cento e setenta e seis reais e sessenta e um centavos), ocorrido em 22/1/1997, processo 281/1997; e R$ 7.000,19 (sete mil e dezenove centavos), ocorrido em 29/1/1997, processo 415/1997, decorrentes da falta de comprovação da efetiva realização de serviços de reparos em veículos automotores do Creci/SP, pagos mediante os citados processos;

9.1.1.2. R$ 1.252,60 (mil e duzentos e cinqüenta e dois reais e sessenta centavos), ocorrido em 24/3/1997 e R$ 335,50 (trezentos e trinta e cinco reais e cinqüenta centavos), ocorrido em 5/1/1998, referentes à utilização, em embarcação particular, de materiais de pintura adquiridos com recursos do Creci/SP, conforme notas fiscais 12860 e 17349;

9.1.1.3. R$ 807,60 (oitocentos e sete reais e sessenta centavos), ocorrido em 14/1/1997, Processo 186/97; R$ 3.068,88 (três mil, sessenta e oito reais e oitenta e oito centavos), ocorrido em 14/4/1997, Processo 1501/97; R$ 1.615,20 (mil e seiscentos e quinze reais e vinte centavos), ocorrido em 3/7/1997, Processo 2902/97; R$ 1.211,40 (mil e duzentos e onze reais e quarenta centavos), ocorrido em 23/7/1997, Processo 3239/97 e R$ 1.372,92 (mil e trezentos e setenta e dois reais e noventa e dois centavos), ocorrido 20/7/1997, Processo 4475/97, referentes à concessão de diárias a servidor, sem que as respectivas viagens tenham ocorrido, segundo os registros do banco de dados do sistema de controle de veículos do Creci/SP;

9.1.2. Srs. Roberto Capuano, Francisco Zagari Neto, Ademar Antonio de Almeida e Walter Rodrigues Navas, solidariamente, pelos seguintes débitos e datas de ocorrência:

9.1.2.1. decorrentes de diárias, sem que haja comprovação de repasse aos beneficiários, relativamente às datas em que, de acordo com os registros do banco de dados do sistema de controle diário da fiscalização do Creci-SP, os inspetores beneficiados nos referidos processos encontravam-se em serviço em localidades da região metropolitana, em que não há incidência de diárias:

Processo de concessão de	*Data da ocorrência*	*Valor histórico do débito (R$)*	*Processo de concessão de diárias do*	*Data da ocorrência*	*Valor histórico do débito (R$)*

diárias do Creci/SP			*Creci/SP*		
0148/1997	*09/01/1997*	*1.440,00*	*4042/1997*	*17/09/1997*	*6.662,70*
0407/1997	*29/01/1997*	*7.631,82*	*4376/1997*	*10/10/1997*	*30.951,27*
0555/1997	*13/02/1997*	*29.679,30*	*4377/1997*	*10/10/1997*	*2.543,94*
0977/1997	*12/03/1997*	*1.938,24*	*4596/1997*	*24/10/1997*	*3.997,62*
1587/1997	*22/04/1997*	*25.439,40*	*4736/1997*	*04/11/1997*	*33.192,36*
1806/1997	*02/05/1997*	*4.724,46*	*4896/1997*	*17/11/1997*	*6.178,14*
2190/1997	*22/05/1997*	*11.811,15*	*5144/1997*	*13/12/1997*	*20.230,38*
2375/1997	*04/06/1997*	*2.059,38*	*0196/1998*	*14/01/1998*	*3.962,73*
2520/1997	*13/06/1997*	*3.149,64*	*0503/1998*	*06/02/1998*	*17.512,71*
2900/1997	*03/07/1997*	*2.422,80*	*0610/1998*	*16/02/1998*	*3.707,07*
3106/1997	*18/07/1997*	*1.090,26*	*0840/1998*	*05/03/1998*	*38.476,83*
3203/1997	*23/07/1997*	*1.211,40*	*0911/1998*	*12/03/1998*	*5.113,20*
3727/1997	*25/08/1997*	*5.572,44*	*1829/1998*	*22/07/1998*	*10.098,57*

9.1.2.2. decorrentes de diárias, sem que haja comprovação de repasse aos beneficiários, relativamente às datas em que, de acordo com os registros do banco de dados do sistema de controle diário da fiscalização do Creci/SP, não há comprovação das respectivas viagens a serviço da entidade:

Processo de concessão de diárias do Creci/SP	*Data da ocorrência*	*Valor histórico do débito (R$)*	*Processo de concessão de diárias do Creci/SP*	*Data da ocorrência*	*Valor histórico do débito (R$)*
0148/1997	*09/01/1997*	*12.640,00*	*3727/1997*	*25/08/1997*	*1.938,24*
0407/1997	*29/01/1997*	*3.270,78*	*4376/1997*	*10/10/1997*	*121,14*
0555/1997	*13/02/1997*	*1.150,83*	*4736/1997*	*04/11/1997*	*5.390,73*
0977/1997	*12/03/1997*	*1.211,40*	*4896/1997*	*17/11/1997*	*969,12*
1587/1997	*22/04/1997*	*29.982,15*	*5144/1997*	*13/12/1997*	*3.028,50*
1806/1997	*02/05/1997*	*1.211,40*	*0196/1998*	*14/01/1998*	*5.560,61*
2190/199	*22/05/*	*21.138*	*0503/199*	*06/02/*	*41.161,*

7	1997	,93	8	1998	26
2375/1997	04/06/1997	3.028,50	0610/1998	16/02/1998	3.962,73
2520/1997	13/06/1997	1.938,24	0840/1998	05/03/1998	38.221,17
2900/1997	03/07/1997	1.695,96	0911/1998	12/03/1998	2.556,60
3106/1997	18/07/1997	1.211,40	1829/1998	22/07/1998	1.150,47

9.2. aplicar aos responsáveis, com base no art. 57 da Lei 8.443/92, individualmente, as multas no valor de R$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais) ao Sr. Roberto Capuano, R$ 30.000,00 (trinta mil reais) ao Sr. Francisco Zagari Neto e R$ 15.000,00 (quinze mil reais) aos Srs. Ademar Antonio de Almeida e Walter Rodrigues Navas, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea "a", do RI/TCU, o recolhimento das referidas quantias ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/92, a cobrança judicial das dívidas caso não atendida a notificação;

9.4. remeter cópia dos presentes autos ao Ministério Público da União para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 8.443/92;

9.5. juntar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Proposta de Deliberação que o fundamentam, da instrução da Secex/SP às fls. 34/87, vol. 23, e do parecer do Ministério Público junto ao TCU (fls. 109/116) aos processos TC 016.867/1999-8 (prestação de contas do Creci/SP de 1997) e TC 002.243/2000-8 (prestação de contas de 1998) para que seja dada continuidade àqueles processos;

9.6. dar ciência desta deliberação aos responsáveis."

21. Como pode-se perceber, os responsáveis arrolados à fl. 03, Roberto Capuano e Francisco Zagari Neto, foram responsabilizados por atos irregulares praticados no exercício de 1998, no que concerne à comprovação de repasse de diárias aos beneficiários, itens 9.1.2.1 e 9.1.2.2 do Acórdão n° 340/2008 – Plenário.

22. Os fatos, ora relatados, ensejam o julgamento pela irregularidade dessas contas quando da análise do mérito. Ressalta-se, porém, que o débito apurado, bem como as multas, foram aplicados no processo TC-001.944/1999-1, sendo incabível, portanto, nova aplicação de multa aos responsáveis. Nova multa implicaria dupla sanção a um único fato.

<u>Do processo TC-004.986/2005-3, que ensejou o sobrestamento da presente prestação de contas</u>

17. Como dito, o TC 004.986/2005-3 dizia respeito a relatório de auditoria realizada no Creci/SP, com o objetivo de verificar a regularidade das contratações de bens e serviços firmadas entre 1998 a 2004, assim como das admissões de pessoal efetuadas após 18/05/2001.

18. Aludido processo foi convertido em Tomada de Contas Especial, por meio do Acórdão 305/2006 – Plenário, o qual determinou a citação e a audiência de diversos responsáveis do Creci/SP.

19. No que interessa para o exame das contas relativas ao exercício de 1998, cumpre registrar que a mencionada deliberação determinou a audiência dos Srs. José Ponchio Vizzari, Presidente, nos períodos de 04/11 a 07/12/98, e Roberto Capuano, Presidente, nos períodos de 5/4 a 23/6/1998, em conjunto com outros responsáveis, em razão das seguintes irregularidades (subitem 9.3.1 do Acórdão 305/2006 – Plenário):

a) ausência sistemática de formalização de procedimento administrativo para documentar e motivar as contratações de serviços realizadas no período de suas respectivas gestões, em descumprimento aos arts. 26, parágrafo único, e 38 da Lei 8.666/1993 e 2o da Lei 9.784/1999;

b) contratações diretas sem comprovação das situações de dispensa e inexigibilidade de licitação estabelecidas nos arts. 24 e 25 da Lei 8.666/1993, conduzindo à falta de oportunidade de outros prestadores de serviços competirem pela contratação e à ausência de elementos que comprovem ter sido contratada a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, não havendo segurança também para se concluir que as contratações seguiram o princípio da impessoalidade, em afronta ao art. 3o da Lei 8.666/1993;

c) sistemática não-publicação dos extratos resumidos dos instrumentos de contrato e de seus aditamentos na imprensa oficial, em inobservância aos arts. 37, caput, da Constituição Federal e 3o e 61, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

20. Além disso, foi determinada a audiência do Sr. José Ponchio Vizzari devido à celebração de contrato verbal, vedado pelo parágrafo único do art. 60 da Lei 8.666/1993, quando das contratações dos escritórios de advocacia Ivo Galli Associados S/C e Armelin Advogados Associados (subitem 9.3.2 do Acórdão 305/2006 – Plenário).

21. Promovida a audiência desses responsáveis, esta Unidade Técnica manifestou-se no sentido de acolher as justificativas apresentadas pelo Sr. Roberto Capuano no tocante às irregularidades acima relacionadas, propondo julgar suas contas regulares com ressalva (fls. 273/274 e 292 – v.1).

22. Quanto ao Sr. José Ponchio Vizzari, uma vez constatado o seu falecimento, foi proposta a sua exclusão do pólo passivo da referida TCE (fls. 272/273 – v.1).

23. O Ministério Público junto ao TCU anuiu essencialmente às conclusões da Unidade Técnica, ressalvando, com relação ao Sr. José Ponchio Vizzari, que o falecimento, antes de sua regular audiência, "não implica a exclusão do responsável do processo, mas no arquivamento do processo sem julgamento de mérito em relação à responsabilidade do gestor, em virtude da ausência dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular da matéria" (fls. 294/295 – v.1).

24. Ao fim, o processo foi apreciado por meio do Acórdão nº 611/2010 – Plenário (Relação 11/2010, Sessão de 31/3/2010), que perfilhando os pareceres contidos nos autos, deliberou pela regularidade com ressalva das contas (fl. 267 – v.1).

<u>Análise</u>

25. Do exame das irregularidades apontadas na presente instrução, tem-se a situação descrita a seguir.

26. Como mencionado nos itens 3 a 8 supra, as falhas apontadas na instrução inicial da antiga 7ª Secex, consistentes na ausência de identificação dos membros do Conselho Fiscal e no não atendimento de diligência promovida pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis – COFECI, já foram anteriormente examinadas por esta Secretaria e consideradas elididas.

27. No que atine à identificação dos membros do conselho fiscal, cabe acrescentar apenas a observação de que faz-se necessário integrar ao rol de responsáveis das presentes contas os membros efetivos do Conselho Fiscal, Srs. Gilberto Kassab, Rubens Coelho e Francisco Dias Guerreiro, bem como os membros suplentes que emitiram parecer pela regularidade da prestação de contas do exercício de 1998, Srs. Adalberto Franco Pelliciari e Oswaldo Gonçalves.

28. Quanto às irregularidades descritas no TC 004.986/2005-3, atribuídas conjuntamente aos Srs. José Ponchio Vizzari e Roberto Capuano, também não subsistiram, ante ao acolhimento das suas razões de justificativa. Por sua vez, não foi possível dar prosseguimento à análise da irregularidade atribuída ao Sr. José Ponchio Vizzari, isoladamente, em razão da constatação de seu óbito, motivo pelo qual o processo foi arquivado sem julgamento de mérito com relação a esse responsável.

29. Dessa forma, as irregularidades não elididas passíveis de afetar o mérito destas contas consistem naquelas constatadas no TC 001.944/1999-1, julgado por meio do Acórdão nº 340/2008 – Plenário, e dizem respeito a:

a) utilização em embarcação particular do Sr. Roberto Capuano de materiais de pintura adquiridos com recursos do CRECI-SP, ocorrido em 5/1/1998, valor de R$ 350,00 (Responsável: Sr. Roberto Capuano, Presidente);

b) pagamento de diárias, sem comprovação do efetivo repasse aos inspetores beneficiados, relativas a datas em que estes, de acordo com registros do banco de dados do sistema de controle diário da fiscalização do CRECI-SP, encontravam-se em serviço na cidade de São Paulo ou em localidades de região metropolitana em que não há incidência de diárias, nos seguintes valores: R$ 3.962,73, em 14/1/1998, R$ 17.512,71, em 6/2/1998, R$ 3.707,07, em 16/2/1998, R$ 38.476,83, em 5/3/1998, e R$ 5.113,20, em 12/3/1998, e R$ 10.098,57, em 22/7/1998 (Responsáveis nas contas de 1998: Srs. Roberto Capuano, Presidente, e Francisco Zagari Neto, Diretor-Tesoureiro do CRECI-SP); e

c) pagamento de diárias, sem comprovação do efetivo repasse a beneficiários, relativamente a datas em que, de acordo com os dados do sistema de controle diário de visitas da fiscalização do CRECI-SP, não há comprovação das respectivas viagens a serviço da entidade, nos seguintes valores: R$ 5.560,61, em 14/1/1998, R$ 41.161,26, em 6/2/1998, R$ 3.962,73, em 16/2/1998, R$ 38.221,17, em 5/3/1998, R$ 2.556,60, em 12/3/1998, e R$ 1.150, 47, em 22/7/1998 (Responsáveis nas contas de 1998: Srs. Roberto Capuano, Presidente, e Francisco Zagari Neto, Diretor-Tesoureiro do Creci/SP).

30. Cumpre frisar que esses responsáveis tiveram suas contas julgadas irregulares, com fulcro no art. 16, inciso III, alíneas "b" e "d", da Lei nº 8.443/92, foram condenados ao pagamento de débito e sancionados com a multa capitulada no art. 57 da mesma lei.

31. Na presente análise, considera-se que os atos perpetrados por esses gestores, não só ocasionaram prejuízos injustificados aos cofres da entidade, como também caracterizam malversação de recursos do Creci/SP, razão pela qual se revestem de gravidade suficiente para macular a gestão em exame.

32. Assim sendo, suas contas devem ser julgadas irregulares, com dispensa, todavia, da aplicação da multa, em virtude de a referida sanção já ter sido aplicada, quando da apreciação do TC 001.944/1999-1.

<u>Proposta de encaminhamento</u>

33. Diante do exposto, submetem-se estes autos à consideração superior, propondo:

a) julgar irregulares as contas dos Srs. Roberto Capuano e Francisco Zagari Neto, com fulcro nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "b", da Lei nº. 8.443/92; e

b) julgar regulares com ressalva as contas dos demais responsáveis, Srs. Haroldo de Paula, José Ponchio Vizzari, Francisco Dias Guerreiro, Gilberto Kassab, Rubens Coelho, Adalberto Franco Pelliciari e Oswaldo Gonçalves, com fulcro nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso II, 18, e 23, inciso II, da Lei nº. 8.443/92, dando-se-lhes, por conseguinte, quitação."

2. A Sra. Gerente de Divisão e o Sr. Secretário-Substituto puseram-se de acordo com a proposta de encaminhamento fornecida pelo Sr. Auditor.

3. O MP/TC, por meio de sua Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva, endossou a proposta de encaminhamento fornecida pela Undade Técnica.

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de Prestação de Contas do Conselho Regional de Corretores de Imóveis-SP/2ª Região (Creci-SP) referente ao exercício de 1998. Conforme mencionado no Relatório supra, o presente feito encontrava-se sobrestado, aguardando julgamento de tomada de contas especial (TC 001.944/1999-1) e de relatório de auditoria (TC 004.986/2005-3), que apuravam indícios de irregularidade naquela entidade.

2. O Plenário deste Tribunal apreciou os processos acima referidos. Concluiu pela existência de irregularidades graves no primeiro desses processos. Em face das ocorrências apuradas, após haverem sido regularmente citados e advertidos sobre a possibilidade de terem suas contas julgadas irregulares e

serem condenados em débito e multados, o Tribunal proferiu o Acórdão n° 340/2008 – Plenário, em que decidiu, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b" e "d", da Lei 8.443/92, c/c os arts. 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da mesma lei:

"9.1. julgar as presentes contas irregulares e condenar os responsáveis abaixo relacionados ao pagamento das importâncias especificadas, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que seja comprovado, perante o tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Conselho Regional de Corretores de Imóveis - 2ª Região, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora calculados a partir das datas de ocorrência dos débitos até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

9.1.1. Sr. Roberto Capuano, pelos seguintes débitos e datas de ocorrência:

9.1.1.1. R$ 4.149,73 (quatro mil, cento e quarenta e nove reais, setenta e três centavos), ocorrido em 13/1/1997, processo 181/1997; R$ 3.176,61 (três mil, cento e setenta e seis reais e sessenta e um centavos), ocorrido em 22/1/1997, processo 281/1997; e R$ 7.000,19 (sete mil e dezenove centavos), ocorrido em 29/1/1997, processo 415/1997, decorrentes da falta de comprovação da efetiva realização de serviços de reparos em veículos automotores do Creci/SP, pagos mediante os citados processos;

9.1.1.2. R$ 1.252,60 (mil e duzentos e cinqüenta e dois reais e sessenta centavos), ocorrido em 24/3/1997 e R$ 335,50 (trezentos e trinta e cinco reais e cinqüenta centavos), ocorrido em 5/1/1998, referentes à utilização, em embarcação particular, de materiais de pintura adquiridos com recursos do Creci/SP, conforme notas fiscais 12860 e 17349;

9.1.1.3. R$ 807,60 (oitocentos e sete reais e sessenta centavos), ocorrido em 14/1/1997, Processo 186/97; R$ 3.068,88 (três mil, sessenta e oito reais e oitenta e oito centavos), ocorrido em 14/4/1997, Processo 1501/97; R$ 1.615,20 (mil e seiscentos e quinze reais e vinte centavos), ocorrido em 3/7/1997, Processo 2902/97; R$ 1.211,40 (mil e duzentos e onze reais e quarenta centavos), ocorrido em 23/7/1997, Processo 3239/97 e R$ 1.372,92 (mil e trezentos e setenta e dois reais e noventa e dois centavos), ocorrido 20/7/1997, Processo 4475/97, referentes à concessão de diárias a servidor, sem que as respectivas viagens tenham ocorrido, segundo os registros do banco de dados do sistema de controle de veículos do Creci/SP;

9.1.2. Srs. Roberto Capuano, Francisco Zagari Neto, Ademar Antonio de Almeida e Walter Rodrigues Navas, solidariamente, pelos seguintes débitos e datas de ocorrência:

9.1.2.1. decorrentes de diárias, sem que haja comprovação de repasse aos beneficiários, relativamente às datas em que, de acordo com os registros do banco de dados do sistema de controle diário da fiscalização do Creci-SP, os inspetores beneficiados nos referidos processos encontravam-se em serviço em localidades da região metropolitana, em que não há incidência de diárias:

Processo de concessão de diárias do Creci/SP	Data da ocorrência	Valor histórico do débito (R$)	Processo de concessão de diárias do Creci/SP	Data da ocorrência	Valor histórico do débito (R$)
0148/1997	09/01/1997	1.440,00	4042/1997	17/09/1997	6.662,70
0407/1997	29/01/1997	7.631,82	4376/1997	10/10/1997	30.951,27
0555/1997	13/02/1997	29.679,30	4377/1997	10/10/1997	2.543,94
0977/1997	12/03/1997	1.938,24	4596/1997	24/10/1997	3.997,62
1587/1997	22/04/1997	25.439,40	4736/1997	04/11/1997	33.192,36

1806/1997	*02/05/1997*	*4.724,46*	*4896/1997*	*17/11/1997*	*6.178,14*
2190/1997	*22/05/1997*	*11.811,15*	*5144/1997*	*13/12/1997*	*20.230,38*
2375/1997	*04/06/1997*	*2.059,38*	*0196/1998*	*14/01/1998*	*3.962,73*
2520/1997	*13/06/1997*	*3.149,64*	*0503/1998*	*06/02/1998*	*17.512,71*
2900/1997	*03/07/1997*	*2.422,80*	*0610/1998*	*16/02/1998*	*3.707,07*
3106/1997	*18/07/1997*	*1.090,26*	*0840/1998*	*05/03/1998*	*38.476,83*
3203/1997	*23/07/1997*	*1.211,40*	*0911/1998*	*12/03/1998*	*5.113,20*
3727/1997	*25/08/1997*	*5.572,44*	*1829/1998*	*22/07/1998*	*10.098,57*

(...)"

3. Impõe-se, nesta oportunidade, avaliar o impacto dessa deliberação sobre o exame da Prestação de Contas do Exercício de 1998. Consoante anotado na instrução contida no Relatório supra, as ocorrências relativas a esse exercício, imputáveis aos Srs. Roberto Capuano e Francisco Zagari Neto são as seguintes:

"*a) utilização em embarcação particular do Sr. Roberto Capuano de materiais de pintura adquiridos com recursos do CRECI-SP, ocorrido em 5/1/1998, valor de R$ 350,00 (Responsável: Sr. Roberto Capuano, Presidente);*

b) pagamento de diárias, sem comprovação do efetivo repasse aos inspetores beneficiados, relativas a datas em que estes, de acordo com registros do banco de dados do sistema de controle diário da fiscalização do CRECI-SP, encontravam-se em serviço na cidade de São Paulo ou em localidades de região metropolitana em que não há incidência de diárias, nos seguintes valores: R$ 3.962,73, em 14/1/1998, R$ 17.512,71, em 6/2/1998, R$ 3.707,07, em 16/2/1998, R$ 38.476,83, em 5/3/1998, e R$ 5.113,20, em 12/3/1998, e R$ 10.098,57, em 22/7/1998 (Responsáveis nas contas de 1998: Srs. Roberto Capuano, Presidente, e Francisco Zagari Neto, Diretor-Tesoureiro do CRECI-SP); e

c) pagamento de diárias, sem comprovação do efetivo repasse a beneficiários, relativamente a datas em que, de acordo com os dados do sistema de controle diário de visitas da fiscalização do CRECI-SP, não há comprovação das respectivas viagens a serviço da entidade, nos seguintes valores: R$ 5.560,61, em 14/1/1998, R$ 41.161,26, em 6/2/1998, R$ 3.962,73, em 16/2/1998, R$ 38.221,17, em 5/3/1998, R$ 2.556,60, em 12/3/1998, e R$ 1.150, 47, em 22/7/1998 (Responsáveis nas contas de 1998: Srs. Roberto Capuano, Presidente, e Francisco Zagari Neto, Diretor-Tesoureiro do Creci/SP)."

4. Tendo em vista a gravidade dessas ocorrências, há de se proceder ao julgamento pela irregularidade das contas dos Srs. Roberto Capuano e Francisco Zagari Neto, sem, contudo, impor-lhes sanção, visto já terem sido condenados em débito e apenados com multa do art. 57 da Lei nº 8.443/1992 (vide item 2 supra). Impõe-se, também, o julgamento pela regularidade com ressalva das contas dos demais responsáveis, Srs. Haroldo de Paula, José Ponchio Vizzari, Francisco Dias Guerreiro, Gilberto Kassab, Rubens Coelho, Adalberto Franco Pelliciari e Oswaldo Gonçalves, com o fornecimento a eles de quitação.

Ante o exposto, Voto no sentido de que seja adotado o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1667/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 002.243/2000-8.
2. Grupo I – Classe IV – Assunto: Prestação de Contas – 1998.
3. Responsáveis: Srs. Adalberto Franco Pellicciari (CPF 078.851.211-00); Francisco Dias Guerreiro (CPF 289.183.638-34); Francisco Zagari Neto (CPF 304.487.948-53); Gilberto Kassab (CPF 088.847.618-32); Haroldo de Paula (CPF 017.514.928-34); Jose Ponchio Vizzari (CPF 511.590.588-49); Oswaldo Goncalves (CPF 113.395.358-15); Roberto Capuano (CPF 037.062.148-49); Rubens Coelho (CPF 008.845.708-78).
4. Entidade: Conselho Regional de Corretores de Imóveis –SP/2ª Região.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo - SP (SECEX-SP).
8. Advogados constituídos nos autos: Geraldo Ferreira Aguirre Filho (OAB/SP 128.268), Antônio Carlos Ferreira dos Reis (OAB/SP 5.799), Leudo Irajá Santos Costa (OAB/RS 22.520) e Wagner Bonora Ordoño (OAB/SP 114.051).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Contas do Conselho Regional de Corretores de Imóveis-SP/2ª Região (Creci-SP), referente ao exercício de 1998; ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. julgar irregulares as contas dos Srs. Roberto Capuano e Francisco Zagari Neto, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b" e "d", da Lei 8.443/92, c/c os arts. 19, parágrafo único, e 23, inciso III, da mesma lei, e com os arts. 1º, inciso I, 209, inciso II, e 214, inciso III, do Regimento Interno;
9.2. deixar de imputar aos responsáveis Srs. Roberto Capuano e Francisco Zagari Neto o débito apurado no exercício de 1998, assim como a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/1992, visto que essas medidas já foram adotadas quando da prolação do Acórdão nº 340/2008 – Plenário (vide item 2 do Voto supra);
9.3. julgar regulares com ressalva as contas dos demais responsáveis, Srs. Haroldo de Paula, José Ponchio Vizzari, Francisco Dias Guerreiro, Gilberto Kassab, Rubens Coelho, Adalberto Franco Pelliciari e Oswaldo Gonçalves, com fulcro nos artigos 1º, inciso I, 16, inciso II, 18, e 23, inciso II, da Lei nº. 8.443/92, dando-se-lhes quitação;
9.4. dar ciência desta deliberação aos responsáveis arrolados no item 3 deste Acórdão.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1667-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER

na Presidência Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 004.358/2005-6 (com 2 anexos)
Natureza: Recurso de Reconsideração
Órgão: Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG
Recorrente: Arivaldo de Almeida Costa (CPF 141.609.435-00)
Advogados: José Peres de Araújo (OAB/ES 429-A) e Fernanda Barros da Rocha Soares (OAB/MG 102.356)

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS QUE NÃO DESCARACTERIZAM O DÉBITO. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE OS RECURSOS FEDERAIS REPASSADOS MEDIANTE CONVÊNIO E A DESPESA EFETUADA. MITIGAÇÃO DOS INDÍCIOS DE APRESENTAÇÃO DE NOTA FISCAL INIDÔNEA. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL.

1. O saque em espécie de recursos da conta específica do convênio impede o estabelecimento do nexo de causalidade entre os recursos conveniados e a despesa efetuada e justifica a condenação em débito do gestor, com aplicação de multa.

2. Dá-se provimento parcial ao recurso de reconsideração, para excluir a sanção de inabilitação do responsável para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Pública, ante a mitigação dos indícios de apresentação de nota fiscal inidônea, que contribuíram para a aplicação dessa penalidade.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Arivaldo de Almeida Costa, ex-Prefeito, contra o Acórdão 96/2007-Plenário, proferido nestes autos de tomada de contas especial, instaurada em razão da omissão no dever de prestar contas dos recursos transferidos pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE à Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG, por força do Convênio 92.127/1998, cujo objeto era a aquisição de materiais destinados à higiene pessoal e aos primeiros socorros, para atender os alunos de 1ª a 4ª séries do ensino fundamental das escolas municipais e estaduais.

2. Citado pelo Tribunal em 26/4/2005 (fl. 46, vol. principal), o responsável, em 5/12/2005, apresentou os seguintes documentos a título de prestação de contas do Convênio 92.127/1998: demonstrativo da execução da receita e da despesa e de pagamentos efetuados, nota de empenho, nota fiscal, comunicação do banco do Brasil e extrato bancário (fls. 51/55, vol. principal).

3. Verificando que os documentos apresentados não eram suficientes para demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, a Secex/MG realizou as seguintes diligências:

a) ao Sr. Arivaldo de Almeida Costa, para que encaminhasse a este Tribunal os seguintes documentos (fl. 66, vol. principal):

a.1) cópia do despacho adjudicatório e de homologação das licitações realizadas ou da justificativa para sua dispensa ou inexigibilidade, conforme exigência contida na Cláusula Nona, letra "f", do Convênio 92.127/98 e no art. 28, inciso X, da IN/STN 1/97

a.2) comprovante de recebimento, por parte da Prefeitura, dos kits adquiridos por intermédio da nota fiscal 0000020, da empresa Comercial Renascer;

a.3) relação individual dos materiais adquiridos para a higiene pessoal do aluno e de uso coletivo na escola (primeiros socorros), as quantidades e os respectivos preços; e

a.4) relação das escolas municipais e estaduais beneficiadas com a aquisição de materiais de higiene pessoal do aluno e de uso coletivo na escola (primeiros socorros), conforme prevê a Cláusula Primeira do Convênio.

b) ao Banco do Brasil, para que encaminhasse a este Tribunal a cópia do cheque 972311, debitado da conta 5.054-7 em 24/8/1998 (fl. 67, vol. principal);

c) à empresa Comercial Renascer, para que informasse/encaminhasse:

c.1) se a empresa vendeu à Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG, em 24/08/98, os kits descritos na Nota Fiscal nº 000020;

c.2) se a empresa está autorizada a vender os produtos constituídos dos kits, de acordo com a Classificação Nacional de Atividade Econômica-CNAE;

c.3) a composição dos kits descritos na Nota Fiscal nº 000020, informando individualmente os materiais adquiridos, as quantidades e os respectivos preços; e

c.4) cópia do comprovante de entrega dos produtos composto dos kits junto à Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG.

4. O Sr. Arivaldo de Almeida Costa, embora devidamente notificado (fl. 73, vol. principal), não atendeu à diligência. O AR referente à empresa Comercial Renascer retornou com a informação "mudou-se" (fl. 77-A, vol. principal). Já o Banco do Brasil atendeu à respectiva diligência, apresentando a cópia do cheque solicitada (fls. 76/77, vol. principal), que demonstrou que foram os próprios emitentes do cheque 972311, o Sr. Arivaldo de Almeida Costa (prefeito na gestão 1997/2000) e a Sra. Esmeralda Souza Ribeira (tesoureira municipal à época), que sacaram o seu valor.

5. Assim, tendo em vista que permaneceram as dúvidas quanto à correta execução do convênio, com o agravante relativo ao fato de o cheque ter sido sacado pelos próprios emitentes, a unidade técnica, com a concordância do MP/TCU, propôs a irregularidade das contas, a condenação em débito do ex-Prefeito, a aplicação de multa e a inabilitação do responsável para o exercício de cargo em comissão e função de confiança no âmbito da Administração Pública (fls. 78/82, vol. principal).

6. Por meio do Acórdão 96/2007-Plenário, foram acolhidos, no essencial, os pareceres convergentes da unidade técnica e do Ministério Público, condenando-se o responsável, com base no art. 16, III, alíneas "a" e "d", da Lei 8.443/1992, ao recolhimento da quantia de R$ 15.220,00, atualizada e acrescida de juros de mora a partir de 12/8/1998. Além disso, o responsável foi apenado com a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 5.000,00, e foi inabilitado para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, pelo prazo de 5 anos.

7. Inconformado, o responsável interpôs o presente recurso de reconsideração, que foi por mim admitido (fl. 61, anexo 2), nos termos propostos pela Serur (fl. 59, anexo 2).

8. Ao instruir o feito, assim se pronunciou a unidade técnica (fls. 62/64, anexo 2):

"O recorrente apresenta os documentos de fls. 9/55, Anexo 2, sob a alegação de que somente agora foram obtidos na prefeitura municipal e que os mesmos comprovam a regular execução dos recursos e fazem cair por terra as assertivas, referentes à documentação, constantes nas instruções da unidade técnica e no Relatório e Voto que precederam o Acórdão 96/2007-TCU-Plenário.

As peças apresentadas pelo recorrente são compostas de cópias dos seguintes documentos:

a) relação nominal da escolas municipais de Palmópolis, referente ao ano de 1997 (fls. 9/10, anexo 2);

b) declaração firmada pelo Sr. Gerolívio Pinheiro Ávila, procurador da empresa Comercial Renascer, na qual afirma ter recebido, em 24/8/1998, a quantia de R$ 15.220,00, em espécie, referente a venda de kits de higiene individual do aluno e kit saúde de uso coletivo do aluno/escola (fl. 11, Anexo 2);

c) Carta Convite 025/98, demonstrando, por meio de diversos expedientes, o regular procedimento licitatório, onde acorreram 3 propostas válidas e a vencedora fora a empresa Comercial Renascer (fls. 12/48, Anexo 2);

d) atestados de regularidade na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais (fl. 49, Anexo 2), na Secretaria da Receita Federal (fl. 50, Anexo 2), no Ministério da Previdência e Assistência Social (fl. 51, Anexo 2) e no FGTS (fl. 52, Anexo 2) da firma individual Vera Lucia Pereira da Silva (Comercial Renascer);

e) nota de empenho, comprovando que a autorização de pagamento ocorreu em 24/8/1998 (fl. 53, Anexo 2);

f) nota fiscal emitida, em 24/8/1998, pela empresa Comercial Renascer, CGC 02.125.598/0001-70, no valor de R$ 15.220,00 (fl. 54, Anexo 2);

g) procuração pública, firmada em 7/7/1998, na qual a Comercial Renascer concede poderes de representação ao Sr. Gerolívio Pinheiro Ávila (fl. 55, Anexo 2).

Sobre os documentos ora acostada aos autos, releva notar que são todos cópias, não autenticadas. Aqueles referentes ao certame licitatório demonstram um correto processamento da aquisição dos produtos objeto do convênio. No entanto, causa estranheza o fato de que somente agora (mais de 8 anos após a execução do convênio), nesta fase recursal, os documentos, em perfeito estado, venham a compor os autos comprovando uma regular licitação e atendendo/refutando todas as assertivas da unidade técnica e, conseqüentemente, do Ministro-Relator, em seu Voto.

Para que haja uma manifestação conclusiva, por parte desta unidade encarregada da análise recursal, sobre a regularidade do procedimento licitatório e lisura dos documentos apresentados, faz-se necessário a verificação dos originais que compõe o processo da Carta Convite 025/98. Nesse sentido, é de bom alvitre a realização de diligência à Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG para que envie, a esta Secretaria de Recursos, a integralidade dos documentos originais que compõe o processo administrativo referente à Carta Convite 025/98, realizado com o objetivo de adquirir kits de higiene individual do aluno e de saúde de uso coletivo. Deve-se esclarecer àquela municipalidade que, após a análise, os originais serão restituídos à origem.

Além disso, ao analisar os documentos referentes às propostas das empresas convidadas (fls. 35/40, Anexo 2), constatou-se as seguintes inconsistências:

a) a proposta à fl. 36, Anexo 2, refere-se à empresa DVJ – Distribuidora de Medicamentos do Vale do Jequitinhonha Ltda., com domicílio à rua Doutor Olinto Martins, 88 – Jequitinhonha/MG. Consultando o Sistema CNPJ, constata-se que a empresa denomina-se DVJ – Drogarias Vale do Jequitinhonha Ltda., com endereço à rua Inácio Murta, 72 – Jequitinhonha/MG;

b) a proposta de fl. 40, Anexo 2, refere-se à empresa Del Rey Pharma Ltda., domiciliada à rua Frei Luiz de Souza, 40 – João Pinheiro – Belo Horizonte/MG. Consulta ao Sistema da Receita Federal revelou que o CNPJ atribuído àquela empresa é da Perfil Farmacêutica Ltda., com endereço à rua Dr. Sócrates Ramos, 76 B – Jardim Caraipe – Teixeira de Freitas/BA.

Para a confirmação da idoneidade de tais documentos, necessário se faz diligenciar junto à Junta Comercial do Estado de Minas Gerais para que aquele órgão preste as seguintes informações a esta corte:

a) se a empresa DVJ – Drogarias Vale do Jequitinhonha Ltda., CNPJ 25.159.104/0001-74, com endereço atual à rua Inácio Murta, 72 – Jequitinhonha/MG, constava nos registros dessa Junta, em 1998, como DVJ – Distribuidora de Medicamentos do Vale do Jequitinhonha Ltda., com domicílio à rua Doutor Olinto Martins, 88 – Jequitinhonha/MG;

b) se a empresa Del Rey Pharma Ltda., CNPJ 02.050.160/0001-70, domiciliada à rua Frei Luiz de Souza, 40 – João Pinheiro – Belo Horizonte/MG, constava nos registros dessa Junta, no ano de 1998.

PROPOSTA

Diante do exposto, propõe-se a realização de diligências:

a) à Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG para que envie, no prazo de 15 (quinze) dias, a esta Secretaria de Recursos do Tribunal de Contas da União, a integralidade dos documentos originais que

compõe o processo administrativo referente à Carta Convite 025/98, realizado com o objetivo de adquirir kits de higiene individual do aluno e de saúde de uso coletivo (Convênio FNDE 92127/98). O ofício deve esclarecer àquela Prefeitura Municipal que, após a competente análise, os originais serão imediatamente restituídos à origem;

b) à Junta Comercial do estado de Minas Gerais para que, no prazo de 15 (quinze) dias, informe, a esta Secretaria de Recursos do Tribunal de Contas da União, se:

b.1) a empresa DVJ – Drogarias Vale do Jequitinhonha Ltda., CNPJ 25.159.104/0001-74, com endereço atual à rua Inácio Murta, 72 – Jequitinhonha/MG, constava nos registros dessa Junta, em 1998, como DVJ – Distribuidora de Medicamentos do Vale do Jequitinhonha Ltda., com domicílio à rua Doutor Olinto Martins, 88 – Jequitinhonha/MG;

b.2) a empresa Del Rey Pharma Ltda., CNPJ 02.050.160/0001-70, domiciliada à rua Frei Luiz de Souza, 40 – João Pinheiro – Belo Horizonte/MG, constava nos registros dessa Junta, no ano de 1998."

9. As diligências foram realizadas e, em resposta, a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais encaminhou os documentos de fls. 70/79, anexo 2, e o Prefeito Municipal de Palmópolis/MG, Sr. Arivaldo de Almeida Costa (gestão 2005/2008), encaminhou os documentos de fls. 81/90, anexo 2.

10. Após analisar esses documentos, a unidade técnica elaborou nova instrução, que se transcreve, em parte, a seguir (fls. 93/100, anexo 2):

"A Junta Comercial do Estado de Minas Gerais encaminhou o Ofício SG/SRC/5447/2007, de 4/7/2007 (fl. 70, Anexo 2), anexando documentos (fls. 71/79, Anexo 2) que comprovam que a empresa DVJ – Drogarias Vale do Jequitinhonha Ltda., em 1998, denominava-se DVJ – Distribuidora de Medicamentos do Vale do Jequitinhonha Ltda. e que a empresa Del Rey Pharma Ltda. constava nos registros da Junta naquele ano. Portanto, os documentos apresentados pelo recorrente, referentes a essas duas empresas, não apresentam indícios de irregularidades, podendo ser considerados idôneos para fins de prestação de contas.

A Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG, por sua vez, respondeu à diligência informando (fls. 87/90, Anexo 2) que não foram encontrados os documentos originais do Convênio FNDE 92127/98, somente cópias. Informou também que o original do referido processo acha-se incluído no rol de autos extraviados daquela prefeitura no período de janeiro de 2001 a dezembro de 2004.

ADMISSIBILIDADE

Proposta de admissibilidade positiva à fl. 59, Anexo 2, acatada pelo Relator, por meio de despacho à fl. 61, Anexo 2.

Assim, passamos à análise do recurso interposto por aquele responsável.

MÉRITO

Argumento

O recorrente, preliminarmente, suscitou que o Tribunal de Contas da União reconheça e decrete a prescrição do processo, vez que refere-se a fatos e atos ocorridos em 1998 e somente em 2005, depois de decorrido o qüinqüênio legal (Decreto 20.910/32), é que o ordenador das despesas fora intimado para manifestar-se a respeito das irregularidades a ele imputadas.

Análise

A questão da prescrição de débitos para com o Erário já mereceu duas teses no âmbito desta Corte, quais sejam:

a) a da imprescritibilidade do direito de a Administração se ressarcir de prejuízos a ela causados (Decisão 667/1995 - Plenário e Acórdãos 12/1998 - 2ª Câmara e 248/2000 -Plenário);

b) a prescrição vintenária (Acórdãos 11/1998 - 2ª Câmara, 210/1999 - 1ª Câmara, 489/1999 - 2ª Câmara, 116/1998 – Plenário e 79/2000 - 1ª Câmara).

Esta última tese, a da prescrição vintenária, fundamentou, até a edição do novo Código Civil (Lei 10.406, de 10/1/2002), os entendimentos sobre a matéria, todos baseados no estudo levado a efeito pelo Exmo. Ministro Adhemar Paladini Ghisi, no Voto que fundamentou o Acórdão 08/97-Plenário (Sessão de

30/1/1997). Naquela assentada, após minuciosa análise dos artigos 177 e 179 do Código Civil, do Decreto 20.910/32 e do Decreto-lei 4.597/42, chegou-se ao seguinte entendimento:

'3. Parece-me claro inexistir a alegada prescrição, não em função da 'imprescritibilidade em favor do Erário', consoante defendido nos pareceres, mas em face da prescrição vintenária estabelecida no art. 177 do Código Civil. Aliás, entendo necessário tecer algumas considerações acerca do tema, em face da crescente utilização da tese da 'imprescritibilidade' no seio desta Casa.

4. De fato, o estudo da legislação e da doutrina demonstram que a imprescritibilidade em favor do Erário, capitaneada no passado por Clóvis Bevilaqua, não se apresenta como a tese mais aceita no meio jurídico, e que, ao contrário, o princípio da prescritibilidade das ações que competem ao Estado, como pessoa jurídica, é antiqüíssimo. Nesse sentido, vale mencionar a lição de Antônio Luiz da Câmara Leal quando relembra que 'já o Reg. Da Fazenda (cap. 210), e o Reg. dos Contos (cap. 92) estabeleciam a prescrição quarentenária contra a Fazenda Nacional, mantida pela Lei nº 243, de 30 de novembro de 1841 e pelo Dec. 736, de 20 de novembro de 1850' ('in' Da Prescrição e da Decadência, 2ª ed., pp.303 e seguintes).

5. O Código Civil confirmou expressamente esse princípio ao declarar como regra geral, em seu art. 163, que as pessoas jurídicas estão sujeitas aos efeitos da prescrição, sem fazer qualquer ressalva quanto às pessoas de direito público interno. Já afirmava Hely Lopes Meirelles que 'a prescrição das ações a favor ou contra a Fazenda Pública rege-se pelos princípios do Código Civil, salvo as peculiaridades estabelecidas em leis especiais', enfatizando que 'a prescrição das ações da Fazenda Pública contra o particular é a comum da lei civil ou comercial, conforme a natureza do ato ou contrato a ser ajuizado.' ('in' Direito Administrativo Brasileiro, 14ª ed., pp. 623).

6. Nesse mister, Pontes de Miranda lecionou que 'o princípio, que hoje rege, é o da igual criação da prescrição. Corre ela contra quem quer que seja, (...), pessoas jurídicas de fins econômicos e pessoas jurídicas de fins não-econômicos, inclusive (...) União, Estados-membros, Territórios, Distrito Federal e Municípios'. ('in' Tratado de Direito Privado, Vol. 6, pp. 127 e seguintes).

7.Igualmente, Themistocles Cavalcanti entende que o privilégio do Estado em matéria prescricional alcança apenas as dívidas passivas, relembrando que tal instituto foi remotamente disciplinado pelo Decreto nº 857, de 12.11.1851, 'de importância considerável para o estudo da matéria', que estabelecia a prescrição de 40 anos para a dívida ativa. ('in' Tratado de Direito Administrativo, 3ª ed., pp. 561 e seguintes).

8. Também Washington de Barros Monteiro, ao comentar a legislação que rege a prescrição qüinqüenal, registrou que 'todos esses diplomas são concernentes às dívidas passivas; no tocante às ativas, a prescrição é a ordinária, isto é, só se consuma ao fim de vinte anos'. ('in' Curso de Direito Civil, 14ª ed., pp. 321).

9. De fato, tal interpretação encontra-se estritamente vinculada ao comando inserido no art. 179 do Código Civil, que rege que os casos de prescrições que nele não estejam expressamente previstos serão regulados, quanto ao prazo, pela regra geral do já mencionado art. 177 (prescrição vintenária para ações pessoais e decenal para as ações reais).

10. Aliás, deve-se mencionar que a tese da imprescritibilidade das ações que competem ao Estado foi definitivamente fulminada quando o Supremo Tribunal Federal, já em 1943, decidiu que a prescrição das dívidas consideradas de pequena monta, assim entendidas aquelas elencadas no art. 178, § 7º, inciso II, 'apanha as dívidas ativas da Fazenda Pública'. ('in' Revista dos Tribunais, 152, 307, e RDA, 22,74).

11. A esse respeito, escreveu Pontes de Miranda: 'Não há dúvidas quanto a serem regidas pelos arts. 178, § 7º, II, e 179 as dívidas ativas de direito privado, isto é, as pretensões de direito privado cujos titulares são entidades estatais, ou entidades por lei especial a elas equiparadas. Quanto às dívidas de direito público não-fiscais, não há legislação especial, que pudesse ser invocada, de modo que incide o Código Civil, arts. 178, § 7º, II, e 179'.

12. Assim, feita esta breve preleção, como regra chega-se ao seguinte corolário, no que tange ao binômio prescrição/Estado:

a) as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim de toda e qualquer ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, sujeitam-se à prescrição qüinqüenal;

b) as dívidas ativas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim toda e qualquer ação movida pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, regem-se pela prescrição vintenária;

c) as dívidas ativas ou passivas da União, dos Estados e dos Municípios, não sujeitas às prescrições ordinárias ou gerais elencadas nas alíneas 'a' e 'b' supra, sujeitam-se às denominadas prescrições especiais ou mais curtas, disciplinadas em legislações próprias e específicas'.

Os entendimentos mais recentes do Tribunal sobre o tema, após a edição do novo Código Civil e das regras de transição por ele trazidas, podem ser exemplificados no Voto do Exmo. Sr. Ministro Adylson Motta, o qual fundamentou o Acórdão 596/2004 - 2ª Câmara (Sessão de 22/4/2004, TC 010.333/1999-1), ***in verbis****:*

'Não há como acolher a alegação do Estado da Paraíba. O Tribunal tem entendimento firme no sentido de que, na vigência do Código Civil de 1916, era de 20 anos a prescrição eventualmente aplicável a débitos apurados por força do exercício das competências previstas no art. 71 da Constituição Federal. Isso para não falar na tese, aqui e ali agitada, de que a regra inscrita no § 5º do art. 37 imporia na realidade a imprescritibilidade de tais débitos.

Com o novo Código Civil, esse entendimento vem se de ser reforçado na hipótese dos autos. É que aqui incide a regra de transição prevista no seu art. 2.028, do teor seguinte:

'Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada'.

Como na data da entrada em vigor do novo Código Civil já havia transcorrido 15 anos dos fatos ensejadores dos débitos, o prazo prescricional seria o de 20 anos previsto no estatuto revogado'.

Segundo o art. 205 do Novo Código Civil (Lei 10.406/2002), 'A prescrição ocorre em 10 (dez) anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor'. Assim, a nova redação desse comando determina que as dívidas ativas da União reger-se-ão pela prescrição decenária.

No presente caso, quando da entrada em vigor do novo Código Civil, havia transcorrido menos da metade do tempo estabelecido na lei anterior. A regra a ser aplicada aqui é o da prescrição decenária. Assim, verifica-se que não há como alegar a prescrição do processo, uma vez que:

a) o valor do convênio foi liberado em 12/8/1998 (Ordem Bancária 091995);

b) o prazo para apresentação da apresentação da prestação de contas era até 28/2/1999;

c) o FNDE, por meio do Ofício 90145/2003-SECEX/DIROF/GECAP, de 27/2/2003 (fl. 18, vol. principal), comunicou o responsável da ausência da apresentação da prestação de contas; e

d) o AR à fl. 19, vol. principal, confirma o recebimento da comunicação em 1/4/2003 (4 anos após o fato).

Diante de tal cronologia não se vê, portanto, a alegada prescrição. Nem mesmo se desconsiderasse a cobrança efetuada pelo FNDE e considerasse apenas a notificação desta Corte, constante à fl. 45, vol. principal, que se deu em 29/4/2005 (AR à fl. 46, vol. principal), ou seja, 6 anos após a data estabelecida para a prestação de contas, não teria havido a prescrição decenal.

Dessa forma, não assiste razão ao recorrente quanto a esse ponto.

<u>Argumento</u>

A ausência dos documentos que faziam prova da regular aplicação dos recursos recebidos ocorreu em virtude das dificuldades para obtê-los, pois no período de 2001 a 2004 a prefeitura fora administrada por adversário político do suplicante, o qual, por todas as formas, suprimiu os documentos referentes à administração que o antecedeu.

<u>Análise</u>

Sobre a alegada impossibilidade de acesso à documentação de prestação de contas, dada a adversidade política entre o recorrente e o seu sucessor, é importante ressaltar que não cabe ao TCU garantir ao responsável o acesso à referida documentação. As dificuldades na obtenção desses documentos, derivadas de ordem política ou de eventual cerceamento de defesa, se não resolvidas com a Administração, deveriam, por meio de ação apropriada ao caso, ser levadas ao conhecimento do Poder

Judiciário. Não consta dos autos, entretanto, que o responsável tenha impetrado alguma ação junto ao Poder Judiciário, visando a obtenção dos documentos relativos à comprovação da correta aplicação dos recursos federais. Dessa forma, os dificultadores originários de rivalidade política não podem impedir o cumprimento do dever de prestar contas.

Argumento

Os documentos anexos à peça recursal (fls. 9/55, Anexo 2), agora obtidos na prefeitura municipal, comprovam a regular execução dos recursos e fazem cair por terra as assertivas, referentes à documentação, constantes nas instruções da unidade técnica e no Relatório e Voto que precederam o Acórdão 96/2007-TCU-Plenário.

No que se refere ao pagamento, por ocasião da entrega da mercadoria, fora exigido, por parte do fornecedor, que se desse em espécie e não por meio de cheque. Para atender essa exigência, preencheu-se o cheque e ato contínuo o levou ao banco para a retirada do numerário, entregando-o, em seguida, ao procurador da empresa. O recibo ora apresentado pelo procurador da empresa fornecedora tem força e eficácia suficientes para comprovar que o recurso fora empregado de conformidade com o que foi convencionado no instrumento de convênio.

Análise

Os documentos ora apresentados atestam a realização de um certame licitatório, nos termos da Lei 8.666/1993, que podem ser acatados para justificar a maior parte das irregularidades apresentadas. No entanto, como exposto anteriormente, a Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG informou a este Tribunal que não possui em seus arquivos os documentos originais do processo de aquisição dos produtos objeto do convênio.

Nesse sentido, a Instrução Normativa STN 1/1997 determina que:

'Art. 30. As despesas serão comprovadas mediante documentos originais fiscais ou equivalentes, devendo as faturas, recibos, notas fiscais e quaisquer outros documentos comprobatórios serem emitidos em nome do convenente ou do executor, se for o caso, devidamente identificados com referência ao título e número do convênio.

§ 1º Os documentos referidos neste artigo serão mantidos em arquivo em boa ordem, no próprio local em que forem contabilizados, à disposição dos órgãos de controle interno e externo, pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados da aprovação da prestação ou tomada de contas, do gestor do órgão ou entidade concedente, relativa ao exercício da concessão'.

Questão similar a aqui encontrada foi tratada no TC 625.190/1997-1 (Acórdão 179/1998 – Plenário). Naquele processo, assim manifestou-se o Relator em seu Voto:

'13.O mandato do Sr. Luiz Alberto Correa Vargas expirou em 31.12.96, tendo sido sucedido pelo Sr. Carlos Sá Azambuja. Sustentou este último que, ao tomar posse, já não havia arquivados na Prefeitura documentação nem registros contábeis pertinentes aos convênios ou similares firmados com a União. Ora, tem-se, em resumo, que o antecessor do Sr. Luiz Alberto Correa Vargas alegou ter deixado os documentos ora tratados em boa ordem e devidamente arquivados na Prefeitura. Já o sucessor do nominado sustentou que encontrou a Prefeitura em completa desordem e que 'não houve repasse de documentação pelos membros da gestão anterior'.

14.Por conseguinte, é lícito presumir que a responsabilidade pela ausência dos documentos em boa ordem e arquivados na Prefeitura é única e exclusivamente do Sr. Luiz Alberto Correa Vargas. Tendo em vista que considero tal falha de natureza grave, decorrente de desídia administrativa, entendo cabível a aplicação de multa ao responsável no valor de R$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do parágrafo único do art. 43 c/c o art. 58, inciso III, da Lei nº 8.443/92 e do art. 220, inciso III, do Regimento Interno do TCU'.

Assim, no presente processo, cabe responsabilizar o Sr. Arivaldo de Almeida Costa, Prefeito Municipal no exercício referente à execução e à prestação de contas, pelo extravio dos documentos originais. Veja que o Convênio 92127/98 tinha sua vigência até o dia 28/02/1999, incluído o prazo para a apresentação da prestação de contas, conforme estabelecia a Cláusula Terceira (fl. 6, vol. principal). O mandato do prefeito estendeu-se até dezembro/1999, tendo tempo hábil para apresentar os documentos

que comprovavam a correta aplicação dos recursos recebidos. Mas não o fez, resultando na instauração da presente tomada de contas especial por omissão no dever de prestar contas. Somente agora, em fase recursal, apresentou cópias do que seriam os documentos do processo licitatório.

A análise dos documentos, aparentemente fidedignos, levam à convicção de que realmente foi efetuado o pagamento à empresa fornecedora dos produtos. Os autos, no entanto, carecem de documentos probatórios de que realmente o material destinado aos alunos tenha definitivamente chegado ao seu destino final, ou seja, às escolas do município de Palmópolis. No entanto, este fato não foi aventado e argüido no processo original, não cabendo neste momento processual o seu questionamento. O que de fato verifica-se agora é que, apesar de várias falhas ocorridas no processo de aquisição dos produtos objeto do convênio, não há elementos de forte convicção de que realmente tenha ocorrido o desvio dos recursos.

Por isso, s.m.j., o extravio dos documentos originais sujeita o responsável a pena de multa, mas não, necessariamente, importa em débito pelos recursos geridos, caso comprovadamente sejam aplicados na finalidade conveniada.

Dando seguimento à análise dos demais documentos constantes da novel prestação de contas, causou a princípio estranheza o fato de que a data limite para emissão da nota fiscal dos produtos entregues (fl. 54, Anexo 2) encontrar-se grafada como '00/00/000'. No entanto, o Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – RICMS/MG assim prescreve em seu art. 130, § 8º:

'§ 8º - Não se aplica o disposto nos §§ 5º, 6º e 7º deste artigo, na hipótese de documento fiscal no qual conste, impressa tipograficamente e em destaque, a informação de que o mesmo não gera crédito do ICMS, devendo ser impressa, logo abaixo da indicação da via, a seguinte expressão: 'DATA-LIMITE PARA EMISSÃO: 00/00/00'.'

Também não mais é possível verificar a licitude da nota fiscal apresentada junto ao fisco estadual, uma vez que o mencionado RICMS/MG, em seu art. 96, inciso XXI, § 1º, determina que o arquivamento dos documentos e livros fiscais é de 5 anos.

De qualquer modo, qualquer verificação nesse sentido não pode ser motivo de negar validade ao documento para fazer prova do gasto, uma vez que a Prefeitura muniu-se dos documentos que comprovavam a existência da empresa participante e vencedora do certame (fls. 49/52, Anexo 2). Assim, não competia a ela certificar-se junto à Secretaria de Fazenda do Estado de Minas Gerais se a nota fiscal era idônea ou não. A fiscalização, nesse caso, é uma atribuição do fisco estadual e não do adquirente da mercadoria.

Já havia a Secex/MG, na fase de instrução do presente processo, efetuado diligência ao proprietário da empresa fornecedora para obter informações sobre os produtos entregues à Prefeitura de Palmópolis/MG. As diligências efetuadas, uma para a sede da empresa, em Almenara/MG (fl. 69, vol. principal), e a outra para o endereço residencial, em Belo Horizonte/MG (fl. 68, vol. principal), restaram infrutíferas. Isso, aliado ao fato de que no CNPJ a situação da Comercial Renascer é 'omissa não localizada' (fl. 59, vol. principal), leva a crer que a empresa não mais existe de fato.

No entanto, o cerne da questão e principal item que configurou a malversação dos recursos foi o descumprimento da Cláusula Segunda, inciso II, alínea 'j', do termo de convênio (fls. 4/12, vol. principal), que assim prescrevia:

'CLÁUSULA SEGUNDA – DAS OBRIGAÇÕES

(...)

II – DA CONVENENTE

(...)

j) manter os recursos em conta bancária específica, indicada no Plano de Trabalho, efetuando saques somente para pagamento das despesas decorrentes da execução do objeto do convênio, mediante cheque nominativo ao credor ou ordem bancária, ou para aplicação no mercado financeiro, salvo quando integrante da conta única do Governo Federal;' (grifo nosso).

Em virtude de o cheque ter sido sacado pelo próprio emitente, o Relator foi levado a mencionar em seu Voto que tratava-se do fato 'mais grave', pois o pagamento que teria sido realizado ao contratado, não se confirmou. Ao sacar em espécie o valor total do convênio, o gestor municipal eliminou a principal forma de provar a correta aplicação do recurso. A obrigatoriedade de se pagar com cheque nominal não é apenas uma formalidade, mas sim uma regra de observância obrigatória e essencial para se comprovar o nexo de causalidade entre os recursos repassados pelo convênio e o pagamento dos bens e serviços adquiridos para atender o objeto conveniado. Ao descumprir essa norma, o ex-Prefeito assumiu todos os riscos de sua prestação de contas ser rejeitada pelo órgão concedente.

No entanto, agora em instância recursal, o recorrente apresentou declaração firmada pelo representante comercial, à época, da vencedora do certame atestando ter a empresa recebido, em 24/8/1998, a quantia total do valor conveniado, em função da entrega do material adquirido pela prefeitura. O documento ora apresentado não ilide o descumprimento da regra básica de emissão de cheques nominativos aos credores, mas atende no que tange à comprovação de que o produto licitado foi pago por ocasião da emissão da nota fiscal, em data coincidente com o saque na conta corrente do convênio.

Nesse sentido, a prestação de contas ora apresentada supre a falha apontada no processo e motiva a modificação do julgado no sentido de dar provimento parcial ao recurso ora interposto, no que se refere ao débito imputado ao responsável. Permanece, no entanto, a falha formal de não observância dos termos do convênio, na sua execução, bem como a intempestividade na prestação de contas, uma vez que, somente agora, o responsável traz os documentos probantes do gasto na finalidade conveniada.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, como a documentação encaminhada é suficiente para afastar o débito imputado ao recorrente, deve haver a reforma do acórdão guerreado no sentido de excluí-lo. Entretanto, permanece latente a impropriedade de a apresentação da prestação de contas ter ocorrido somente nesta fase processual, ainda carreada por falhas formais.

Existiam controvérsias no âmbito desta Corte de Contas acerca do tema intempestividade da apresentação da prestação de contas, havendo casos em que se deixou de aplicar sanção ao responsável, outras em que se manteve a irregularidade das contas. Isso demonstra que as especificidades de cada situação recomendam que a matéria seja examinada sempre caso a caso. Deve-se considerar, ***in casu****, que o recorrente foi instado a se manifestar e apresentou documentação que não comprovou a regularidade dos gastos. O recorrente, na condição de gestor, deveria ter mantido sob sua guarda a documentação relativa à comprovação da regularidade dos gastos públicos federais por ele efetuados e tê-la apresentado ao concedente na época oportuna definida no termo de convênio. Entretanto, apenas nesta oportunidade colacionou estes novos elementos. Por esta razão e por concordar com a tese de que, salvo no caso de motivos devidamente justificados, a apresentação da prestação de contas a destempo, embora possa, eventualmente, descaracterizar o débito, não tem o condão de afastar a culpabilidade do gestor público, de quem se pode e se deve exigir conduta diversa, à luz do ordenamento jurídico vigente, deve ser mantido o julgamento pela irregularidade das contas.*

Por fim, a multa fundamentada no art. 57 da Lei 8.443/92 que consta do subitem 9.2 do acórdão combatido torna-se inadequada tendo-se em vista a nova situação que se apresentou, onde as irregularidades subsistentes são a intempestividade na adequada prestação das contas, a ausência dos documentos originais que sustentam a correta aplicação dos recursos e o pagamento do fornecedor em desacordo com a IN/STN 1/1997, fatos que levam a propor a alteração da fundamentação legal da multa aplicada, passando a ser aquela prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/92, com a manutenção do valor inicial imputado.

PROPOSTA

Diante do exposto, propõe-se:

a) conhecer do Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. Arivaldo de Almeida Costa, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei 8.443/92, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial;

b) excluir o débito imputado no subitem 9.1 do Acórdão 96/2007-TCU-Plenário;

c) manter a irregularidade das contas, alterando seu fundamento, passando a consignar no subitem 9.1 do acórdão combatido, os seguintes dispositivos legais: arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'b', da Lei 8.443/1992, c/c. os arts. 19, parágrafo único e 23, inciso III, da mesma lei;

d) alterar o fundamento da multa fixada no subitem 9.2 do acórdão recorrido, passando a consignar os arts. 19, parágrafo único, e 58, inciso I, da Lei 8.443/92;

e) manter inalterados os demais itens do acórdão recorrido;

f) comunicar o recorrente da decisão que vier a ser adotada."

11. A proposta de encaminhamento citada contou com a anuência do Gerente de Divisão e do Secretário da Serur (fl. 100, anexo 2).

12. Já o MP/TCU, representado pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, divergiu da unidade técnica no tocante à exclusão do débito, proferindo o parecer transcrito parcialmente a seguir (fls. 101/103, anexo 2):

*"**Ab initio**, cabe mencionar as ocorrências que levaram o TCU a firmar convicção sobre a responsabilidade do recorrente no tocante à malversação dos recursos do convênio, a saber: **(i)** ausência de detalhamento do material que compunha os dois kits de higiene referidos na nota fiscal n.º 00020 da empresa Comercial Renascer; **(ii)** falta de indicação das escolas beneficiadas com o recebimento do material; **(iii)** não-comprovação do devido processo licitatório para aquisição do material; **(iv)** a contratada era inapta para o fornecimento, pois não consta da sua área de atuação empresarial a venda de material de higiene (conforme registro no CNAE); e **(v)** saque em espécie dos recursos depositados na conta específica do convênio pelo próprio prefeito e sua tesoureira.*

*A Secretaria de Recursos, no essencial, considera que as razões aduzidas são suficientes para afastar o débito apontado nos autos, embora não alterem o julgamento de mérito das contas proferido pelo juízo **a quo**, ao entendimento de que '(...) a apresentação da prestação de contas a destempo, embora possa, eventualmente, descaracterizar o débito, não tem o condão de afastar a culpabilidade do gestor público, de quem se pode e se deve exigir conduta diversa, à luz do ordenamento jurídico vigente, deve ser mantido o julgamento pela irregularidade das contas'.*

Especificamente sobre os elementos acostados pelo recorrente, nessa fase processual, a unidade técnica, após efetuar diligências saneadoras, chegou à conclusão de que os mesmos atestam a realização de um procedimento licitatório nos termos do estatuto das licitações e, portanto, '(...) podem justificar a maior parte das irregularidades apresentadas' (fl. 96, anexo 2)

Quanto ao esclarecimento feito pela Prefeitura de Palmópolis/MG de que não possui em seu acervo os documentos originais do processo de licitação para aquisição dos materiais objeto do convênio, entende que esse fato não implica a responsabilização do ex-prefeito pelo débito, mas sim pelo extravio dos originais, impondo-se, na espécie, a aplicação de multa.

Para a Serur, a documentação apresentada '(...) não elide o descumprimento da regra básica de emissão de cheques nominativos aos credores, mas atende no que tange à comprovação de que o produto licitado foi pago por ocasião da emissão da nota fiscal, em data coincidente com o saque na conta corrente do convênio' (fl. 99, anexo 2).

Reconhece a ausência nos autos de elementos comprobatórios de que o material foi efetivamente entregue às escolas do município. Contudo, deixa de analisar a questão, ao argumento de que '(...) este fato não foi aventado e argüido no processo original, não cabendo neste momento processual o seu questionamento' (fl. 97, anexo 2).

Assim, manifesta-se no sentido de que seja dado provimento parcial ao presente recurso, com a exclusão do débito imputado ao ex-prefeito, mantendo-se, porém, a irregularidade das contas e a aplicação de multa, embora por fundamentos diversos, conforme proposta de fl. 100 (anexo 2).

III

Com as mais respeitosas vênias, e enaltecendo a bem lançada instrução que dá suporte à proposta da Serur, entendo que o ex-prefeito, mesmo com a juntada de novos documentos, continua inadimplente

perante o poder público em relação ao seu dever constitucional de comprovar a boa e regular gestão dos recursos públicos a ele confiados.

O que me leva a adotar tal posicionamento tem a ver com a grande dificuldade que se cria para a fiscalização dos órgãos de controle quando os recursos são sacados em espécie na conta bancária do convênio.

O disposto no art. 20 da IN/STN n.º 01/1997, no sentido de que os saques ocorridos na conta específica devem ser feitos sempre por meio de cheques nominais ou ordem bancária, não se traduz em mero formalismo legal, mas sim em exigência indispensável para a comprovação do nexo de causalidade entre as despesas realizadas e os recursos federais recebidos.

Ao descumprir a referida norma, como bem pontuou o ACE da Secretaria de Recursos, '(...) o ex-Prefeito assumiu todos os riscos de sua prestação de contas ser rejeitada pelo órgão concedente' (fl. 98, anexo 2).

A documentação ora juntada pelo responsável não afasta as suspeitas, sempre presentes nesses casos (quando se realiza saques em espécie), ***de utilização dos mesmos comprovantes de despesas*** *para prestação de contas de recursos oriundos de fontes diversas, ou seja, de mais de um convênio ou de mais de um ente político (aí incluído o próprio município beneficiado).*

Nesse particular, não tem fundamento a justificativa apresentada pelo recorrente de que os recursos foram sacados em espécie em virtude de exigência da empresa fornecedora. Claro está que as normas de direito financeiro não podem estar submetidas a conveniências particulares quanto a sua aplicação, sob pena de se subverter a natureza pública dos recursos envolvidos no convênio.

Além disso, no caso vertente, a nota fiscal apresentada não contém a identificação do convênio em tela, o que poderia contribuir para afastar a mencionada suspeita (fl. 54, anexo 2).

Outrossim, não há elementos que evidenciem que as escolas foram beneficiadas com o material supostamente adquirido com recursos do convênio. Chamo atenção para o fato de que esse ponto foi objeto de análise no presente processo, conforme se verifica do item 7 do acórdão atacado, nos seguintes termos:

7. 'Examinada a documentação apresentada, a Unidade verificou que os comprovantes de despesa (nota de empenho, nota fiscal e extrato bancário) não demonstram a boa e regular aplicação dos recursos objeto do convênio n.º 92127/98, haja vista que o responsável não apresentou nenhum documento informando a relação individual dos materiais adquiridos, as quantidades e os respectivos preços, ***bem como as escolas que foram beneficiadas com a aquisição de materiais de higiene pessoal e de primeiros socorros*** *(...)' (grifamos).*

No mais, o recorrente não justifica de forma convincente a apresentação intempestiva de documentos indispensáveis para a demonstração da correta aplicação das verbas federais. A alegação de dificuldade de acesso aos arquivos da prefeitura, no período de 2001 a 2004, por questões de rivalidade política, perde força diante da informação de que o '(...) Convênio 92127/98 tinha sua vigência ***até o dia 28/02/1999****, incluído o prazo para a apresentação da prestação de contas, conforme estabelecia a Cláusula Terceira (...)' e '(...) o mandato do prefeito estendeu-se* ***até dezembro/1999****' (fl. 97, anexo 2).*

Significa dizer, como assinalou o ACE da Serur, que havia tempo hábil para o ex-gestor apresentar os documentos comprobatórios da correta aplicação dos recursos por ele recebidos, no entanto, permaneceu omisso, o que culminou na instauração da presente tomada de contas especial.

Ante o exposto, este representante do Ministério Público junto ao TCU, com as devidas vênias por discordar da unidade técnica quanto à exclusão do débito, manifesta-se no sentido de o TCU conhecer do presente apelo, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se, dessa forma, inalterados os termos do Acórdão n.º 96/2007."

É o Relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 32, I, e 33 da Lei 8.443/1992, conheço do recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Arivaldo de Almeida Costa contra o Acórdão 96/2007-Plenário.

2. A condenação do recorrente baseou-se no fato de ter apresentado, extemporaneamente, documentos a título de prestação de contas do Convênio 92.127/98, que não lograram comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos transferidos pelo FNDE.

3. Ressaltaram-se, no voto condutor do acórdão recorrido, as seguintes irregularidades apuradas na gestão do referido convênio (fls. 86/87, vol. principal):

"a) a empresa fornecedora dos produtos objeto do convênio está com seu cadastro no CNPJ como omissa, não localizada;

b) seu CNAE informa dedicar-se ao comércio de varejo de livros, jornais, revistas e papelaria. Seria, portanto, inapta para a realização da transação, ou seja, fornecimento do material objeto do convênio;

c) por fim, e o mais grave, o pagamento que teria sido realizado ao contratado, não se confirmou, visto que o cheque supostamente emitido para pagamento do fornecimento dos materiais, foi sacado pelos próprios emitentes."

4. Os fortes indícios de apresentação de nota fiscal "fria" e a constatação de que o numerário foi sacado pelo próprio Prefeito e pela tesoureira, denotando desvio de recursos em benefício do próprio administrador, justificaram a condenação do responsável com base nas alíneas "a" e "d" do inciso III do artigo 16 da Lei 8.443/1992, com imputação de débito e aplicação de multa, e a sua inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Pública pelo prazo de 5 anos (art. 60 da Lei 8.443/1992).

5. No presente recurso, o responsável invoca, preliminarmente, a existência da prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/1932. No mérito, alega que os documentos anexados à peça recursal (fls. 9/55, anexo 2) comprovam a regular aplicação dos recursos do Convênio 92.127/98. Assevera que tais documentos não foram juntados anteriormente em razão da dificuldade de localizá-los, tendo em vista que o prefeito que lhe sucedeu na gestão de 2001/2004 era seu adversário político e procurou suprimir documentos da administração anterior (1997/2000).

6. A preliminar de prescrição não merece prosperar. A uma, porque o Decreto 20.910/1932 trata da dívida passiva da União, dos Estados e dos Municípios, não contemplando, portanto, a dívida dos gestores de recursos públicos para com o Estado. A duas, porque este Tribunal firmou o entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis (Acórdão 2.709/2008-Plenário). E a três, porque, mesmo que se considerasse o prazo prescricional de 5 anos, a prescrição não teria se efetivado, pois teria sido interrompida pela notificação do FNDE, de 27/2/2003 (fl. 18, vol. principal), realizada 4 anos após o fim do prazo para a apresentação da prestação de contas (28/2/1999).

7. Quanto à alegada dificuldade de obtenção de documentos em função da rivalidade política com o prefeito sucessor, cabe ressaltar que não justifica a falta de apresentação da prestação de contas na época própria (até 28/2/1999), haja vista que o recorrente permaneceu no cargo de prefeito até dezembro de 1999. Assim, havia prazo suficiente para que a prestação de contas fosse encaminhada ainda no mandato do recorrente ao FNDE. Ademais, como ressaltou a Serur, "*as dificuldades na obtenção desses documentos, derivadas de ordem política ou de eventual cerceamento de defesa, se não resolvidas com a Administração, deveriam, por meio de ação apropriada ao caso, ser levadas ao conhecimento do Poder Judiciário*" (fl. 96, anexo 2).

8. No que tange aos documentos juntados nesta etapa recursal, todos constituídos de cópias, verifico, ao contrário do que concluiu a unidade técnica, que não são capazes de elidir o débito imputado ao responsável.

9. Isso porque, embora tais documentos apontem para a realização de regular procedimento licitatório para a aquisição de kits de higiene individual do aluno e de saúde de uso coletivo, em que se

sagrou vencedora a empresária individual Vera Lucia Pereira da Silva (nome de fantasia: Comercial Renascer), emitente da nota fiscal 20, de 24/8/1998, não há provas de que os produtos adquiridos

foram recebidos pela Prefeitura ou pelas escolas nem é possível estabelecer nexo de causalidade entre os recursos federais repassados à municipalidade e a despesa efetuada.

10. Observo que, antes da prolação do acórdão recorrido, foi feita diligência ao responsável para que encaminhasse o comprovante de recebimento, por parte da Prefeitura, dos kits adquiridos por intermédio da nota fiscal 20, da empresa Comercial Renascer, bem como a relação das escolas municipais e estaduais beneficiadas com a aquisição de materiais de higiene pessoal do aluno e de uso coletivo na escola (primeiros socorros).

11. Contudo, o responsável não atendeu à referida diligência, nem apresentou, nesta etapa recursal, os referidos documentos. O documento de fls. 9/10, anexo 2, não contribui em nada para a averiguação do cumprimento do objetivo do convênio, porquanto consiste em mera relação das escolas municipais existentes em 1997, incluindo escolas de ensino pré-escolar, as quais não foram contempladas pelo Convênio 92.127/1998, que se referiu unicamente aos alunos de 1ª a 4ª séries do ensino fundamental (fl. 4, vol. principal).

12. O fato mais grave apurado neste processo e destacado pelo Relator **a quo**, porém, refere-se à ausência de nexo de causalidade entre os recursos federais repassados à Prefeitura Municipal e a despesa efetuada, em decorrência de o cheque debitado na conta do convênio ter sido sacado pelos próprios emitentes.

13. O procedimento de sacar em espécie a verba depositada na conta específica do convênio viola o disposto nos arts. 20 da IN/STN 1/97 e 74, § 2º, do Decreto-Lei 200/1967, não sendo simples impropriedade formal, mas irregularidade grave, que impede a verificação do real destino dado ao dinheiro sacado.

14. Conforme consignou o representante do MP/TCU, *"não tem fundamento a justificativa apresentada pelo recorrente de que os recursos foram sacados em espécie em virtude de exigência da empresa fornecedora. Claro está que as normas de direito financeiro não podem estar submetidas a conveniências particulares quanto a sua aplicação, sob pena de se subverter a natureza pública dos recursos envolvidos no convênio."*(fl. 102, anexo 2).

15. Cabe destacar, ainda, que a nota fiscal apresentada não está identificada com o número do convênio, contrariando o disposto na cláusula segunda, II, "f", do ajuste em questão. Assim, há a possibilidade de que os produtos relacionados na nota fiscal tenham sido pagos com recursos de outros convênios federais ou oriundos de outros entes políticos (Estado ou Município), como bem ressaltou o Ministério Público.

16. Outrossim, o documento de fl. 11, anexo 2, datado de 26/3/2007, em que o Sr. Gerolívio Pinheiro Ávila, procurador da empresa Comercial Renascer à época dos fatos (fl. 55, anexo 2), declara ter recebido da Prefeitura, em 24/8/1998, a quantia de R$ 15.220,00, em espécie, referente à venda de kits de higiene individual do aluno e kit saúde de uso coletivo do aluno/escola, além de extemporâneo, pois produzido mais de 8 anos após a realização da venda, não tem o condão de comprovar a origem da respectiva quantia, se do Convênio 92.127/1998 ou de qualquer outra fonte, e tampouco comprova o recebimento dos produtos pelas escolas públicas.

17. Considerando-se, pois, que não ficou demonstrado o nexo de causalidade entre os recursos federais repassados à Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG e a despesa realizada, deve ser mantido o julgamento pela irregularidade das contas, com a condenação em débito do responsável e a aplicação de multa.

18. Entendo, contudo, que deva ser excluída a penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Pública, uma vez que os indícios de apresentação de nota fiscal inidônea apontados pelo Relator **a quo**, que contribuíram para a aplicação dessa penalidade, encontram-se mitigados pelo fato de a venda de medicamentos estar incluída no objeto da empresa Comercial Renascer (fl. 49, anexo 2) e pelo fato de a situação cadastral "inapta" da referida empresa estar datada de 17/7/2004 (fl. 59, vol. principal), posterior, pois, à data de emissão do documento

fiscal (24/8/1998). Cabe ressaltar que a verificação da licitude da nota fiscal junto ao fisco estadual não é mais viável, porquanto já ultrapassado o prazo de 5 anos para o arquivamento dos documentos e livros fiscais, conforme asseverou a unidade técnica em sua instrução.

19. Ante o exposto, divergindo em parte da unidade técnica e em parte do MP/TCU, voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1668/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.358/2005-6.
2. Grupo II – Classe I – Assunto: Recurso de Reconsideração
3. Recorrente: Arivaldo de Almeida Costa (CPF 141.609.435-00)
4. Órgão: Prefeitura Municipal de Palmópolis/MG
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz
6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo de Vries Marsico.
7. Unidade: SERUR
8. Advogados constituídos nos autos: José Peres de Araújo (OAB/ES 429-A) e Fernanda Barros da Rocha Soares (OAB/MG 102.356)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Arivaldo de Almeida Costa contra o Acórdão 96/2007-Plenário, que julgou irregulares as contas do referido responsável, condenou-o em débito, aplicou-lhe multa e o inabilitou para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública pelo prazo de 5 anos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do recurso de reconsideração e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, de modo a excluir o item 9.4 do Acórdão 96/2007, mantendo-se inalterados os demais itens do referido acórdão;

9.2. comunicar o recorrente do teor desta deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1668-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC – 015.202/2001-0
Natureza: Pedido de Reexame.
Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região/MA.
Recorrente: Alcebíades Tavares Dantas (CPF: 040.585.937-68).
Advogado constituído nos autos: não há.
SUMÁRIO: PEDIDO DE REEXAME. REPRESENTAÇÃO. NOMEAÇÕES PARA CARGOS EM COMISSÃO EM DESACORDO COM A DECISÃO PLENÁRIA Nº 118/1994 E COM A VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 10 DA LEI Nº 9.421/1996. MULTA. ALEGAÇÕES INSUFICIENTES PARA ALTERAR O ACÓRDÃO VERGASTADO. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Alcebíades Tavares Dantas, Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região/MA, contra deliberação deste Tribunal proferida em sede de Representação, mediante o Acórdão n.º 497/2008 – TCU – Plenário (fls. 227/228, vol. 1).

2. A Representação foi formulada pelo Ministério Público junto ao TCU, com base em documentos encaminhados pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, noticiando a inobservância do art. 10 da Lei nº 9.421/96 pelo Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região.

3. No âmbito do TCU, após a realização de inspeção junto ao órgão, os Juízes Alcebíades Tavares Dantas e Gilvan Chaves de Souza foram ouvidos em audiência (fls. 03/04, vol. 1), em decorrência dos atos de nomeação do Sr. Marcello de Albuquerque Belfort e da Sra. Maria José Dourado Dantas (o primeiro) e da Sra. Gláucia Maria Tavares Dantas (o último). Efetuada a análise das razões de justificativa apresentadas, o Tribunal decidiu, por meio do Acórdão nº 497/2008 – Plenário, **in verbis**:

"9.1. conhecer da presente representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 81, inciso I, da Lei 8.443/1992, e no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU;

9.2. considerar, no mérito, a representação parcialmente procedente;

9.3. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Exmo. Juiz do Trabalho Gilvan Chaves de Souza, no que se refere à nomeação da Sr.ª Gláucia Maria Tavares Dantas, irmã do Sr. Alcebíades Tavares Dantas, também Juiz do Trabalho, membro do TRT da 16.ª Região, mediante o Ato GP n.° 041, de 15 de março de 1996, para o cargo de Diretora da antiga Junta de Conciliação e Julgamento de Caxias/MA, em desacordo com a decisão n.° 118/1994-TCU-Plenário, deixando de aplicar-lhe multa em razão de suas contas já terem sido julgadas regulares há mais de cinco anos (art. 206 do RI do TCU);

9.4. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Exmo. Juiz do Trabalho Alcebíades Tavares Dantas, no que se refere à nomeação do Sr. Marcello de Albuquerque Belfort, filho do Sr. Fernando José Cunha Belfort, então Juiz do Trabalho, membro do TRT da 16.ª Região, mediante o Ato GP n.° 127, de 19 de outubro de 1994, para o cargo de Diretor da Secretaria da antiga 1.ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Luís/MA, em desacordo com a decisão n.° 118/1994-TCU-Plenário, bem como à designação da Sra. Maria José Dourado Dantas, mediante o Ato GP n.° 045, de 12 de julho de 2001, para o cargo de Diretora da Secretaria de Coordenação Administrativa, às vésperas de seu casamento com o responsável pela nomeação, ocorrido em 16 de julho de 2001, em dissonância com a Decisão n.° 118/1994-TCU-Plenário e com a vedação imposta pelo art. 10 da Lei n.° 9.421/1996;

9.5. determinar ao Sr. Presidente do TRT da 16.ª Região, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 45 da Lei n.º 8.443/1992, que, no prazo de 15 (quinze) dias, promova, caso já não o tenha feito, a anulação dos Atos GP n.° 041, de 15 de março de 1996, e GP n.° 045, de 12 de

julho de 2001, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 58, § 1º da Lei nº 8.443/1992;

9.6. aplicar ao Juiz do Trabalho Alcebíades Tavares Dantas multa no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), prevista nos arts. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992 e 268, inciso II, do RI/TCU, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a partir da notificação, para que comprove o recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, atualizado monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora fixado, até a data do efetivo pagamento, na forma prevista na legislação em vigor;

9.7. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas a que se refere o item supra, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n. 8.443/1992;

9.8. determinar ao Controle Interno do TRT da 16.ª Região que preste informações ao TCU, no prazo de 60 (sessenta) dias, acerca do cumprimento das determinações consignada nos itens 9.5 e 9.6 retro;

9.9. anexar cópia deste acórdão, assim como do relatório e voto que o fundamentam, às contas do TRT da 16.° Região relativas ao exercício de 1994 (TC-350.190/1995-0), para exame em conjunto e em confronto;

9.10. apensar definitivamente, nos termos do art. 34 da Resolução/TCU nº 191/2006, o presente processo ao processo de contas do TRT da 16ª Região, relativo ao exercício de 2001 (TC- 006.366/2002-2), para exame em conjunto e confronto;

9.11. encaminhar à unidade jurisdicionada e à Associação Nacional da Justiça do Trabalho cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam; e

9.12. encerrar o presente processo, com fundamento no art. 40, inciso I, da Resolução/TCU nº 191/2006."

4. Irresignado com os termos da referida deliberação, o Sr. Alcebíades Tavares Dantas compareceu aos autos para interpor o presente Pedido de Reexame (fls. 01/36, anexo 1).

5. Os exames preliminares de admissibilidade foram realizados pela Serur (fls. 93/94, anexo 1), que concluiu pelo conhecimento da peça recursal, denominada de "Recurso de Reconsideração" pelo recorrente, como Pedido de Reexame, conforme art. 48 da Lei nº 8.443/92, suspendendo-se os efeitos em relação aos itens 9.6 e 9.7 do Acórdão guerreado, com fundamento nos arts. 285, **caput**, e 286, parágrafo único, do RI/TCU.

6. Por meio do despacho à fl. 139 do anexo 1, admiti a peça recursal nos termos propostos pela Serur, determinando que se procedesse à análise de mérito.

7. Passo a transcrever excerto da instrução às fls. 144/156 do anexo 1, em que o auditor instrutor examinou os argumentos apresentados pelo recorrente e formulou proposta de encaminhamento.

"(...)

III – DO PEDIDO

7. À vista da argumentação analisada no tópico subseqüente, pediu o recorrente o acolhimento da "*argüição de decadência e prescrição sobre a matéria, além de perda de objeto, uma vez que a exoneração já linha ocorrido, afastando a aplicação da multa*". No mérito, caso reste superada a argüição retro, requereu a reforma da decisão que lhe aplicou a multa, afastando-a.

IV – DA ARGUMENTAÇÃO E RESPECTIVA ANÁLISE

IV.1 – DAS QUESTÕES PRELIMINARES

8. Em sede preliminar, alegou o recorrente, em síntese:

a) ocorrência de prescrição e decadência, nos termos dos arts. 54 da Lei nº 9.784, de 1999; 210 do Código Civil de 2002; e 110 da Lei nº 8.112, de 1990;

b) violação do art. 206 do RI/TCU, uma vez que "não são encontrados registros no TCU de tomada de contas especial, prestação de contas ou tomada de contas irregulares com relação ao recorrente (doc. anexo), assim como não constam registros de rejeição de contas a partir de 1993 dos administradores do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região, julgadas e aprovadas pelo Tribunal, o que impediria um novo julgamento aplicando a sanção de multa";

c) existência de "proibição para que o TCU reveja e reforme suas próprias decisões sobre a mesma matéria depois de vários anos, decisões que inclusive já haviam decidido sobre a regularidade das contas

dos exercícios de 1994 até 2001" do TRT-16ª Região;

d) "não ocorreu violação de lei à época da nomeação, uma vez que o ato **GP nº 127 é datado de 19 de outubro de 1994,** referente à nomeação de Marcello de Albuquerque Belfort, enquanto a **Lei n° 9421, de 24/12/1996,** que vedou a nomeação de parentes, **só foi editada depois anos depois do ato de nomeação,** e como não é a hipótese de má-fé, dolo ou culpa, uma vez que depois passou a vigorar a Resolução 388/97 do TST, que autorizava a manutenção das situações constituídas, resolução de cumprimento obrigatório pelos Tribunais do Trabalho e, posteriormente, da Resolução n° 7 do Conselho Nacional de Justiça, datada de 18/10/2005, que revogou a mencionada Resolução 388 do TST e os atos praticados com base na mesma, com efeitos **ex nunc,** autorizando que fossem **mantidos hígidos todos os atos anteriores à mencionada Resolução n° 7/2005**" (grifado pelo recorrente);

e) o acórdão recorrido contraria "orientação do próprio TCU no que pertine ao TRT da 16ª Região em sentido contrário" (Acórdão nº 1485/2005-Plenário);

f) perda do objeto da representação, e, conseqüentemente, de um pressuposto de constituição válido do pedido constante da representação, tendo em vista que a Sra. Maria José Dourado Dantas "já havia sido exonerada do Cargo em Comissão CJ-03 de Diretora da Secretaria de Coordenação Administrativa e Capacitação do TRT da 16ª Região, pelo Ato GP n° 160, de 30/10/2006, publicado no Diário de Justiça do Estado de 01/11/2006 [anexo 1, fl. 65], dois anos antes da prolação da decisão recorrida". Já o Sr. Marcello de Albuquerque Belfort foi exonerado da função comissionada FC-09, de Diretor da 1ª Vara do Trabalho de São Luís/MA em 31/12/2001 (anexo 1, fl. 46);

Análise do argumento:

a) ocorrência de prescrição e decadência, nos termos dos arts. 54 da Lei nº 9.784, de 1999; 210 do Código Civil de 2002; e 110 da Lei nº 8.112, de 1990;

9. É pacífico o entendimento nesta Corte de que o art. 54 da Lei nº 9.784, de 1999, não tem aplicação no TCU, dada a natureza peculiar do exercício do controle externo a cargo desta Corte, instrumentalizado por meio de processos típicos, os quais são orientados por legislação específica (Lei Orgânica, Regimento Interno e outras normas subsidiárias editadas pelo TCU em sua função normativa).

10. Ademais, não bastasse o comando claro e auto-aplicável do disposto no art. 37, *caput*, da Carta Política de 1988, sobretudo os princípios da moralidade e impessoalidade, que, por si só, vedam a prática do nepotismo nos Poderes da República, o TCU, por meio da Decisão n° 118/1994-TCU-Plenário[8], adotada no TC-015.802/1993-0, referendou os termos do art. 18 da Lei nº 7.872, de 8/11/1989, estendendo a vedação de nomeação, admissão ou contratação, a qualquer título, para funções de gabinete, cargos em comissão ou funções gratificadas da administração dos órgãos integrantes do TRT-17ª Região, cônjuges ou parentes consangüíneos ou afins, até o terceiro grau de Juízes em atividade ou aposentados há menos de 5 (cinco) anos, a "todo e qualquer órgão da Justiça Trabalhista", em caráter normativo.

11. Dessa maneira, ainda que aplicável, em tese, o prazo decadencial vertido na art. 54 da Lei nº 9.784, de 1999, a nomeação do Sr. Marcello de Albuquerque Belfort, mediante o Ato GP n.° 127, de **19/10/1994**, para o cargo de Diretor da Secretaria da antiga 1.ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Luís/MA, deve ser sindicado pela aludida Decisão n.° 118/1994-TCU-Plenário, uma vez que não havia ultrapassado o prazo decadencial de 05 anos estabelecido na norma invocada pelo recorrente, já que este *decisum* foi publicado no DOU de **28/03/1994**.

12. Idêntico raciocínio deve ser aplicado à designação da Sra. Maria José Dourado Dantas, mediante o Ato GP n.° 045, de **12/07/2001**, para o cargo de Diretora da Secretaria de Coordenação Administrativa, às vésperas de seu casamento com o responsável pela nomeação, ocorrido em 16/07/2001, em dissonância com a aludida Decisão n.° 118/1994-TCU-Plenário e com a vedação imposta pelo art. 10 da Lei n.° 9.421, de 24/12/1996, então vigente, publicada no DOU de **26/12/1996**.

Análise dos argumentos:

b) violação do art. 206 do RI/TCU, uma vez que "não são encontrados registros no TCU de tomada de contas especial, prestação de contas ou tomada de contas irregulares com relação ao

[8] Estes autos versavam sobre consulta formulada pelo TRT-17ª Região sobre a abrangência da vedação de nomeação de parentes de juízes para cargo em comissão (Sessão de 09/03/1994, Ata nº 08/1994-Plenário – DOU de 28/03/1994).

recorrente (doc. anexo), assim como não constam registros de rejeição de contas a partir de 1993 dos administradores do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região, julgadas e aprovadas pelo Tribunal, o que impediria um novo julgamento aplicando a sanção de multa";

c) existência de "proibição para que o TCU reveja e reforme suas próprias decisões sobre a mesma matéria depois de vários anos, decisões que inclusive já haviam decidido sobre a regularidade das contas dos exercícios de 1994 até 2001" do TRT-16ª Região;

13. A deliberação recorrida não violou o art. 206 do RI/TCU, tendo em vista que as contas dos exercícios de 1994 e 2001 do TRT-16ª Região, nos quais houve o cometimento das irregularidades imputadas ao recorrente, ainda não foram apreciadas, consoante histórico de tramitação processual ora juntado aos autos (anexo 1, fls. 140/143).

14. De fato, o **TC-350.190/1995-0** (tomada de contas relativa ao exercício de 1994) encontra-se na situação "aberto", aguardando manifestação do Auditor Weder de Oliveira.

15. Já o **TC-006.366/2002-2** (tomada de contas relativa ao exercício de 2001) está "sobrestado" desde 2003.

16. Não há, por conseguinte, a teor do aludido dispositivo regimental, adoção de decisão definitiva em processo de tomada ou prestação de contas ordinária que constitua fato impeditivo da imposição de multa ou débito em outros processos nos quais constem como responsável o mesmo gestor.

17. Consigne-se, ademais, que o recorrente não consta como responsável nas contas do TRT-16ª Região relativas ao exercício de 2001, não havendo óbice, também por esta razão, para que seja mantida a sanção aplicada.

Análise do argumento:

d) "não ocorreu violação de lei à época da nomeação, uma vez que o ato *GP nº 127 é datado de 19 de outubro de 1994,* referente à nomeação de Marcello de Albuquerque Belfort, enquanto a *Lei n° 9421, de 24/12/1996*, que vedou a nomeação de parentes, *só foi editada depois anos depois* do ato de nomeação, e como não é a hipótese de má-fé, dolo ou culpa, uma vez que depois passou a vigorar a Resolução 388/97 do TST, que autorizava a manutenção das situações constituídas, resolução de cumprimento obrigatório pelos Tribunais do Trabalho e, posteriormente, da Resolução n° 7 do Conselho Nacional de Justiça, datada de 18/10/2005, que revogou a mencionada Resolução 388 do TST e os atos praticados com base na mesma, com efeitos ex nunc, autorizando que fossem *mantidos hígidos todos os atos anteriores à mencionada Resolução n° 7/2005*" (grifado pelo recorrente);

18. O argumento do recorrente peca por olvidar o comando constitucional já referido e a jurisprudência pacificada do TCU desde a aludida Decisão n.° 118/1994-TCU-Plenário.

Análise do argumento:

e) o acórdão recorrido contraria "orientação do próprio TCU no que pertine ao TRT da 16ª Região em sentido contrário" (Acórdão nº 1485/2005-Plenário);

19. Assiste parcial razão ao recorrente. Com efeito, por meio do **Acórdão nº 1485/2005-Plenário**, esta Corte determinou aos órgãos de Controle Interno que incluíssem, nos Relatórios de Auditoria a serem emitidos quando do exame das contas futuras dos TRTs da 1ª, 16ª e 3ª Regiões, item específico com manifestação a respeito da observância da vedação inserida no art. 10 da Lei n° 9.421, de 1996, atentando que a mesma se restringia à nomeação ou designação de cônjuges, companheiros e parentes até o terceiro grau para servirem junto ao magistrado determinante da incompatibilidade (subitem 9.2, anexo 1, fl. 63).

20. Parece-me que há contradição nesse *decisum*, já que o relator havia pontuado no Voto que:

"11. O Tribunal de Contas da União, antes mesmo da publicação da Lei nº 9.421/1996, cujo art. 10 estendeu a todo o Judiciário Trabalhista a proibição de nomear cônjuges e parentes até o 3º grau para Cargos em Comissão e Funções Comissionadas, já combatia tal prática. **Pelo seu caráter teleológico, não resta dúvida que a medida tem por escopo a tão desejada moralização do serviço público e, portanto, deve ser observada com rigidez**" (grifo nosso).

21. Parece-me, por conseguinte, que a orientação constante do subitem 9.2 do **Acórdão nº 1485/2005-Plenário**, pontual, por sinal, discrepou não só do teor literal do dispositivo em questão, mas da

própria jurisprudência desta Corte firmada desde então.

22. A propósito, ao examinar irregularidades similares no TRT-16ª Região, no bojo do TC-013.225/1997-9, que versou sobre denúncia do Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário Federal e Ministério Público da União no Estado do Maranhão - SINTRAJUFE/MA acerca da nomeação da Sra. Terezinha de Jesus Cunha Belfort como Diretora da Secretaria da Junta de Conciliação e Julgamento de Barra de Corda/MA em desacordo às disposições da Lei nº 9.421 de 24.12.96, o Tribunal, em 19/08/1998, adotou a Decisão nº 566/1998-Plenário (Ata nº 33/1998-Plenário), assim formatada:

"8.1. conhecer da presente denúncia por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 213 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, para considerá-la em parte procedente;

8.2. fixar o prazo de 15 (quinze) dias, com fulcro no art. 71, IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45 da Lei Orgânica do TCU e art. 195 do Regimento Interno do TCU, para que o TRT 16ª Região adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, no sentido de anular o ato que nomeou a Sra. Terezinha Cunha Belfort para o cargo em comissão criado pela Lei nº 8.432/92, tendo em vista a infringência ao art. 44, § 3º, da referida Lei, bem como o Ato GP nº 123/94, que nomeou a citada servidora para ocupar o cargo em comissão de Diretor da Secretaria de Coordenação e Assistência aos Servidores - PRÓ-SOCIAL, por descumprimento da Decisão nº 118/94, de caráter normativo, prolatada nos autos de consulta (TC-015.802/93-0), sendo preservada a percepção das contraprestações aos trabalhos já executados;

8.3. **determinar ao TRT da 16ª Região que observe o contido na Decisão TCU nº 118/94 - Plenário e no art. 10 da Lei nº 9.421/96, bem como a orientação contida na Resolução Administrativa do TST nº 388/97, no sentido de que é vedada a nomeação ou designação, para os cargos em comissão e para as funções comissionadas de que trata o art. 9º, de cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros ou juízes vinculados**, salvo a de servidor ocupante de cargo de provimento efetivo das carreiras judiciárias, caso em que a vedação é restrita à nomeação ou designação para servir junto ao magistrado determinante da incompatibilidade" (grifo nosso).

23. Referida deliberação foi mantida pela Decisão nº 171/2000-Plenário (DC-0171-10/00-P).

24. Realmente, o nepotismo nos órgãos do Poder Judiciário vem merecendo sistemática repulsa por parte desta Corte de Contas, sobretudo por representar violação ao princípio da moralidade. Não obstante, nos termos da ressalva do art. 10 da Lei nº 9.421, de 1996, o servidor ocupante de cargo de provimento efetivo das Carreiras Judiciárias não pode ser discriminado, impedindo-o de, por mérito próprio, ser honrado pelo exercício de cargo em comissão ou função de confiança em determinado órgão do Poder Judiciário somente por deter algum parentesco com magistrado lotado no mesmo órgão daquele Poder. Acaso prevalecesse tal tese, restaria fulminado o princípio da isonomia. Não há razões, por conseguinte, para que tais servidores sejam prejudicados unicamente em razão de manter grau de parentesco com magistrado. Neste caso, andou bem aquele diploma legal em estabelecer que, nestes casos, a vedação é restrita à nomeação ou designação para servir junto ao Magistrado determinante da incompatibilidade (AC-0096-27/98-P, AC-0148-38/99-P, AC-0176-31/00-P, AC-0243-08/03-P, AC-0236-07/04-P, AC-0543-15/06-P e AC-0268-08/07-P).

25. Desta maneira, uma **decisão isolada** desta Corte, que destoou pontualmente de sua jurisprudência predominante sobre o tema em discussão, inclusive contrariando outras decisões adotadas em relação aos mesmos fatos e órgão, não tem o condão de justificar as irregularidades evidenciadas.

Análise do argumento:

f) **perda do objeto da representação, e, conseqüentemente, de um pressuposto de constituição válido do pedido constante da representação, tendo em vista que a Sra. Maria José Dourado Dantas "já havia sido exonerada do Cargo em Comissão CJ-03 de Diretora da Secretaria de Coordenação Administrativa e Capacitação do TRT da 16ª Região, pelo Ato GP n° 160, de 30/10/2006, publicado no Diário de Justiça do Estado de 01/11/2006 [anexo 1, fl. 65], dois anos antes da prolação da decisão recorrida". Já o Sr. Marcello de Albuquerque Belfort foi exonerado da função comissionada FC-09, de Diretor da 1ª Vara do Trabalho de São Luís/MA em 31/12/2001 (anexo 1,**

fl. 46);

26. Rejeita-se a argumentação nos termos da análise constante dos itens 9/12, retro.

IV.2 – DAS QUESTÕES MERITÓRIAS

27. No mérito, sustentou o recorrente, em apertada síntese, que:

a) a servidora Maria José Dourado Dantas, à época em que foi nomeada ao cargo de Secretária Administrativa (12/7/2001), criado pela Lei 7.671/88, "era integrante do quadro efetivo, era concursada, não era casada, não estava aposentada quer porque continuava trabalhando, bem como porque, mesmo levando em conta o seu pedido de aposentadoria, o próprio Tribunal de Contas da União decidiu considerar ilegal o seu pedido de aposentadoria, negou o registro, e determinou que o TRT editasse novo ato", nos termos do subitem 9.2 do Acórdão 777/2005-Plenário, a que se deu provimento em pedido de reexame, nos termos do Acórdão nº 1546/2006-Plenário (anexo 1, fls. 71/81);

b) "A aposentadoria é ato administrativo complexo, que só se aperfeiçoa quando estão esgotadas todas as fases necessárias à sua produção e só se aperfeiçoa quando se completa o ciclo necessário à sua formação, e no caso da aposentadoria com o deferimento do registro. Ele só é perfeito, válido e eficaz quando é concluído o seu ciclo de formação, ou encontra-se plenamente ajustado às exigências legais" (MS 25192/DF e RE 195861-8/ES);

c) "Mesmo que, porventura, equivocadamente, se considere que ela estava aposentada, ainda assim manteria vinculo efetivo com a administração pública", conforme entendimentos doutrinários e jurisprudenciais (Cretella Júnior, José. ***Dicionário de direito administrativo*****.** Rio de Janeiro : Forense, 1978. p. 42 e RE 163204-6/SP);

d) "havia autorização legal para designação para cargo em comissão mesmo que porventura fosse parente, ***o que não ocorria porque não era casada e não tinha qualquer grau de parentesco*****,** uma vez que era servidora efetiva" (grifo do recorrente);

e) o ato administrativo em questão não padecia de nenhum defeito, tendo cumprido os requisitos estabelecidos no art. 5º da Lei nº 8.112, de 1990; art. 37, inciso I, da Constituição Federal; e arts. 5º, 6º e 10 da Lei nº 9.421, de 1996;

f) "(...) mesmo examinando a ocorrência do casamento em data posterior ao ato de nomeação, ou considerando a existência de algum tipo de relação do peticionário com a funcionária, que vivia com seus filhos na sua própria casa, ainda assim (...)" deveriam ser resguardadas as situações individuais constituídas até a data da publicação das Leis nºs 9.421, de 1996 e 10.475, de 2002 (arts. 11 e 12, respectivamente). "Se a servidora integrava o quadro efetivo por concurso, se já era ocupante de cargo comissionado, e se estavam resguardadas as situações constituídas, também sob esse aspecto não ocorreu ilegalidade";

g) "A decisão recorrida ao impor injustamente uma multa, também viola duas outras leis, uma vez que foi proferida contra texto expresso de leis, no caso o art. 75 da Lei do Registro Público (Lei n° 6.015, de 31/12/1973), e o art. 1514 do Código Civil, que impedem que se atribua parentesco ou efeitos jurídicos ao casamento antes da sua ocorrência";

h) "Deve ser esclarecido que a ré obteve o seu cargo efetivo por concurso no Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, ***muito antes de ser criado e instalado o TRT da 16ª Região,*** o que leva a que não se possa dizer que foi o peticionário quem a beneficiou porque sequer a conhecia e era casada com outra pessoa que não o peticionário.

Ela também ingressou no serviço público federal antes que o peticionário tivesse sido promovido para ocupar o cargo de Juiz do TRT/MA, ou mesmo tivesse tomado posse no aludido cargo, ou tivesse ocupado o cargo de Presidente do TRT. Ela, por outro lado, passou a ser ocupante do Cargo em Comissão de Diretora do Tribunal Pleno quando da instalação do TRT nos idos de 1989, 12 (doze) anos antes do casamento que só veio a ocorrer em 16 de julho de 2001, tendo permanecido no exercício do cargo em várias presidências do TRT: 1° Presidente - Juiz Fernando Belfort; 2ª Presidenta - Amélia Branco Bandeira; 3° Presidente - o peticionário; 4° Presidente - Manoel Alfredo Martins e Rocha; 5° Presidente - Gilvan Chaves de Souza; 6° Presidente - Américo Bedê Freire; 7° Presidente - o peticionário.

Foi pelo mesmo ato exonerada pelo peticionário do citado cargo e nomeada para ocupar o Cargo em

Comissão de Secretaria de Administração sem um só dia de continuidade, ***antes de qualquer casamento, sem que tivesse sua aposentadoria consumada, mantendo vínculo efetivo com a administração, sobretudo, sem qualquer parentesco oriundo de casamento*****"** (grifado pelo recorrente);

i) a nomeação da servidora encontrava respaldo no § 1º do art. 109 do Regulamento da Secretaria do Supremo Tribunal Federal;

j) a ANAMATRA formulou representação contra textos expressos de leis, de dispositivos da Carta Magna e de Decreto (arts. 1513 do Código Civil de 2002, 1º da Lei 9.029, de 13/4/1995, 1º, 3º e 20 da Lei nº 7.716, de 5/1/1989, 8º e 9º da Lei nº 7.437, de 20/12/1995, 1º da Lei nº 5.473, de 9/7/1968; arts. 3º, inciso IV, 5º, *caput*, 19, inciso III, 37, inciso I, 226, § 7º, da Constituição Federal; e art. 14, letra g do Decreto 1.171, de 22/6/1994, respectivamente), que asseguram a inviolabilidade da comunhão de vida instituída pela família e vedam adoção de práticas discriminatórias;

k) "Ademais, mesmo que se considere que já existia uma situação consolidada anteriormente ao casamento, devem ser ainda aplicadas as seguintes regras:

a) inciso XXXVI do art. 5° da CF/88: 'a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada';

b) § 2° do art. 2° da Lei de Introdução ao Código Civil: 'A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica lei anterior';

c) art. 6° da Lei de Introdução ao Código Civil: 'A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada';

d) § I° do art. 6° da Lei de Introdução ao Código Civil: 'Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou'";

l) "não pode haver imposição de multa se não há má fé, dano, ou se a devolução de recursos não é cabível", conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais (Agravo Instrumento 125262-6, AGRG 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 21/10/1988; Agravo Regimental em Agravo de Instrumento n° 233.108-9/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio, 2ª Turma, DJ de 6/8/1999; Resp 575551/SP, Recurso Especial 2003/0148314-5, Relatora originária Ministra Denise Arruda, Relatar para o Acórdão o Ministro José Delgado. Primeira Turma, Data do Julgamento: 6/2/2007, data da publicação DJ 12/4/2007, p. 211; Acórdão na MAS n° 0219445-7/TRF- 2ª Região, Juiz Arnaldo Lima, 14/4/1998, DJ 6/8/1998, p. 156; Acórdão no Recurso Ordinário Trabalhista n° 0414171-r-RS/TRF 4ª Região, 3ª Turma, Relator Juiz Fábio B. da Rosa, 2/6/1992, DJ de 5/8/1992, p. 22767; Acórdão no Processo Administrativo n° 03039584-SP/TRF 3ª Região - Pleno, Relator Juiz José Kallas, 25/5/1995, DJ 30/4/1996, p. 27735), bem como nos termos da Súmula 106 do TCU. "Como a União não sofreu dano, não foi prejudicada e como a servidora foi exonerada, e uma vez que a União recebeu todos os serviços com a prestação de serviços, bem como porque não há rejeição de contas, não estamos diante de uma hipótese que justifique a imposição de multa, até porque não ocorre má- fé, dolo ou culpa";

m) houve violação dos seguintes dispositivos constitucionais que impedem a criação de leis discriminatórias ou restritivas de direitos (art. 3º, inciso IV, 5º, 37, incisos I e II, e 19, inciso III);

n) exame da matéria nos aspectos da moral, da psicanálise, da filosofia e da religião.

Análise dos argumentos:

a) a servidora Maria José Dourado Dantas, à época em que foi nomeada ao cargo de Secretária Administrativa (12/7/2001), criado pela Lei 7.671/88, "era integrante do quadro efetivo, era concursada, não era casada, não estava aposentada quer porque continuava trabalhando, bem como porque, mesmo levando em conta o seu pedido de aposentadoria, o próprio Tribunal de Contas da União decidiu considerar ilegal o seu pedido de aposentadoria, negou o registro, e determinou que o TRT editasse novo ato", nos termos do subitem 9.2 do Acórdão 777/2005-Plenário, a que se deu provimento em pedido de reexame, nos termos do Acórdão nº 1546/2006-Plenário (anexo 1, fls. 71/81);

b) "A aposentadoria é ato administrativo complexo, que só se aperfeiçoa quando estão esgotadas todas as fases necessárias à sua produção e só se aperfeiçoa quando se completa o ciclo

necessário à sua formação, e no caso da aposentadoria com o deferimento do registro. Ele só é perfeito, válido e eficaz quando é concluído o seu ciclo de formação, ou encontra-se plenamente ajustado às exigências legais" (MS 25192/DF e RE 195861-8/ES);

c) "Mesmo que, porventura, equivocadamente, se considere que ela estava aposentada, ainda assim manteria vinculo efetivo com a administração pública", conforme entendimentos doutrinários e jurisprudenciais (Cretella Júnior, José. *Dicionário de direito administrativo*. Rio de Janeiro : Forense, 1978. p. 42 e RE 163204-6/SP);

28. Sem razão o defendente. A Sra. Maria José Dourado Dantas já não atendia um dos requisitos legais imposto pelo art. 10 da Lei nº 9.421, de 1996, para sua nomeação ao cargo de Secretária Administrativa em 12/7/2001, visto que se aposentou em 19/3/1998, não sendo, por conseguinte, detentora de cargo de provimento efetivo das carreiras judiciárias, nos termos da legislação aplicável *in casu* (art. 33, inciso VII, da Lei nº 8.112, de 1990).

29. A despeito de o registro de sua aposentadoria ter sido negado pelo TCU em 15/6/2005 e, posteriormente, considerado legal em 30/8/2006, nesse interregno não houve alteração do *status* funcional da servidora, conforme reconheceu o Ministro Ubiratan Aguiar no Voto condutor do Acórdão 777/2005-Plenário, ao afirmar que a Sra. Maria José Dourado Dantas encontrava-se "aposentada a partir de 19/03/1998" (anexo 1, fl. 76).

30. Não se nega a natureza complexa do ato de aposentadoria, a despeito de respeitadas vozes doutrinárias e jurisprudenciais contrárias[9], superadas, por fim, por jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Contas da União. Inobstante, é pacífico o entendimento de que, a despeito de sua natureza, o ato de aposentadoria produz efeitos desde o seu nascedouro. Dentre esses, cite-se, *v. g.*, a vacância do cargo e o seu conseqüente e eventual provimento mediante concurso público.

31. Sendo ilegal o ato, ou antes, inconstitucional, não se pode argüir direito adquirido, pois aludido ato, nulo em sua essência, não repercute no mundo jurídico.

32. Acrescente-se, ademais, que aludida nomeação de caráter *ad nutum*, embora anterior ao casamento do recorrente, protraiu-se no tempo, ferindo os dispositivos constitucionais, legais, doutrinários e jurisprudenciais vetores da moralidade pública, que, desde a promulgação da Carta Magna, vêm combatendo a prática do nepotismo nos Poderes da República.

33. Além disso, deve ser reiterado, por sua pertinência à argumentação aduzida, ora sob exame, o seguinte apontamento constante do Relatório do Acórdão recorrido, *in verbis*:

"ainda que diferente fosse a exegese do caso, o CNJ, no exame do Pedido de Providências n.° 158/2005 (vide fls. 188/193–vol.1), reconheceu à unanimidade que, tendo a Sr.ª Maria José Dourado Dantas sido exonerada de um cargo em comissão e nomeada para outro, tudo no dia 12 de julho de 2001, a despeito de somente convolar núpcias com o juiz Alcebíades Tavares Dantas no dia 16 de julho de 2001, incorrera em situação que, equiparada quando menos a noivado (sendo mais que namoro) de magistrado, constitui, segundo precedente tratado no Pedido de Providências n.° 323 (vide fls. 194/200 – vol. 1), prática de nepotismo, a que, como tal, falta suporte no ordenamento constitucional vigente e menos ainda na Resolução CNJ n.° 7/2005".

<u>Análise dos argumentos:</u>

d) "havia autorização legal para designação para cargo em comissão mesmo que porventura fosse parente, *o que não ocorria porque não era casada e não tinha qualquer grau de parentesco*, uma vez que era servidora efetiva" (grifo do recorrente);

e) o ato administrativo em questão não padecia de nenhum defeito, tendo cumprido os requisitos estabelecidos no art. 5º da Lei nº 8.112, de 1990; art. 37, inciso I, da Constituição Federal; e arts. 5º, 6º e 10 da Lei nº 9.421, de 1996;

f) "(...) mesmo examinando a ocorrência do casamento em data posterior ao ato de nomeação, ou considerando a existência de algum tipo de relação do peticionário com a funcionária, que vivia com seus filhos na sua própria casa, ainda assim (...)" deveriam ser resguardadas as situações

---

[9] OLIVEIRA, J. E. Abreu de. **Aposentadoria no serviço público: direito do funcionário, prestação do estado : legislação, doutrina e jurisprudência**. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1970. p. 316-317 e RMS-1564/BA.

individuais constituídas até a data da publicação das Leis nºs 9.421, de 1996 e 10.475, de 2002 (arts. 11 e 12, respectivamente). "Se a servidora integrava o quadro efetivo por concurso, se já era ocupante de cargo comissionado, e se estavam resguardadas as situações constituídas, também sob esse aspecto não ocorreu ilegalidade";

34. Não procedem os argumentos do recorrente, a teor da análise encetada nesta instrução constante dos itens 9/12 e 28/33, retro.

Análise do argumento:

g) "A decisão recorrida ao impor injustamente uma multa, também viola duas outras leis, uma vez que foi proferida contra texto expresso de leis, no caso o art. 75 da Lei do Registro Público (Lei n° 6.015, de 31/12/1973), e o art. 1514 do Código Civil, que impedem que se atribua parentesco ou efeitos jurídicos ao casamento antes da sua ocorrência";

35. Como salientado, a nomeação em apreço, por contrariar o princípio da moralidade, insculpido no art. 37 da Constituição Federal de 1988, padecia de vício insanável, que restou evidenciado, ainda mais intensamente, pelo oportuno repúdio do Poder Executivo, do Tribunal de Contas da União e do Conselho Nacional de Justiça. Tal ato, por conseguinte, não deveria ter ingressado no mundo jurídico, e, se o foi, deveria ter sido revertido imediatamente, dado sua natureza precária.

36. Nesses termos, a exoneração tardia da Sra. Maria José Dourado Dantas, olvidando-se a disciplina normativa aplicável à espécie, vigente à época, providência não adotada *ex officio* pela Administração, impede que seja reconhecida a boa-fé do recorrente.

37. Assim, ainda que as normas referidas possam ser adotadas subsidiariamente aos processos desta Corte, o que se alega apenas para argumentar, não houve infringência daqueles dispositivos.

Análise dos argumentos:

h) "Deve ser esclarecido que a ré obteve o seu cargo efetivo por concurso no Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, *muito antes de ser criado e instalado o TRT da 16ª Região,* o que leva a que não se possa dizer que foi o peticionário quem a beneficiou porque sequer a conhecia e era casada com outra pessoa que não o peticionário.

Ela também ingressou no serviço público federal antes que o peticionário tivesse sido promovido para ocupar o cargo de Juiz do TRT/MA, ou mesmo tivesse tomado posse no aludido cargo, ou tivesse ocupado o cargo de Presidente do TRT. Ela, por outro lado, passou a ser ocupante do Cargo em Comissão de Diretora do Tribunal Pleno quando da instalação do TRT nos idos de 1989, 12 (doze) anos antes do casamento que só veio a ocorrer em 16 de julho de 2001, tendo permanecido no exercício do cargo em várias presidências do TRT: 1° Presidente - Juiz Fernando Belfort; 2ª Presidenta - Amélia Branco Bandeira; 3° Presidente - o peticionário; 4° Presidente - Manoel Alfredo Martins e Rocha; 5° Presidente - Gilvan Chaves de Souza; 6° Presidente - Américo Bedê Freire; 7° Presidente - o peticionário.

Foi pelo mesmo ato exonerada pelo peticionário do citado cargo e nomeada para ocupar o Cargo em Comissão de Secretaria de Administração sem um só dia de continuidade, *antes de qualquer casamento, sem que tivesse sua aposentadoria consumada, mantendo vínculo efetivo com a administração, sobretudo, sem qualquer parentesco oriundo de casamento*" (grifado pelo recorrente);

i) a nomeação da servidora encontrava respaldo no § 1º do art. 109 do Regulamento da Secretaria do Supremo Tribunal Federal;

j) a ANAMATRA formulou representação contra textos expressos de leis, de dispositivos da Carta Magna e de Decreto (arts. 1513 do Código Civil de 2002, 1º da Lei 9.029, de 13/4/1995, 1º, 3º e 20 da Lei nº 7.716, de 5/1/1989, 8º e 9º da Lei nº 7.437, de 20/12/1995, 1º da Lei nº 5.473, de 9/7/1968; arts. 3º, inciso IV, 5º, *caput*, 19, inciso III, 37, inciso I, 226, § 7º, da Constituição Federal; e art. 14, letra g do Decreto 1.171, de 22/6/1994, respectivamente), que asseguram a inviolabilidade da comunhão de vida instituída pela família e vedam adoção de práticas discriminatórias;

k) "Ademais, mesmo que se considere que já existia uma situação consolidada anteriormente ao casamento, devem ser ainda aplicadas as seguintes regras:

a) inciso XXXVI do art. 5° da CF/88: 'a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico

perfeito e a coisa julgada';

b) § 2° do art. 2° da Lei de Introdução ao Código Civil: 'A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica lei anterior';

c) art. 6° da Lei de Introdução ao Código Civil: 'A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada';

d) § I° do art. 6° da Lei de Introdução ao Código Civil: 'Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou'";

38. Não procedem os argumentos do recorrente, a teor da análise encetada nesta instrução constante dos itens 9/12, 28/33 e 35/37, retro.

Análise do argumento:

l) "não pode haver imposição de multa se não há má fé, dano, ou se a devolução de recursos não é cabível", conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais (Agravo Instrumento 125262-6, AGRG 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 21/10/1988; Agravo Regimental em Agravo de Instrumento n° 233.108-9/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio, 2ª Turma, DJ de 6/8/1999; Resp 575551/SP, Recurso Especial 2003/0148314-5, Relatora originária Ministra Denise Arruda, Relatar para o Acórdão o Ministro José Delgado. Primeira Turma, Data do Julgamento: 6/2/2007, data da publicação DJ 12/4/2007, p. 211; Acórdão na MAS n° 0219445-7/TRF- 2ª Região, Juiz Arnaldo Lima, 14/4/1998, DJ 6/8/1998, p. 156; Acórdão no Recurso Ordinário Trabalhista n° 0414171-r-RS/TRF 4ª Região, 3ª Turma, Relator Juiz Fábio B. da Rosa, 2/6/1992, DJ de 5/8/1992, p. 22767; Acórdão no Processo Administrativo n° 03039584-SP/TRF 3ª Região - Pleno, Relator Juiz José Kallas, 25/5/1995, DJ 30/4/1996, p. 27735), bem como nos termos da Súmula 106 do TCU. "Como a União não sofreu dano, não foi prejudicada e como a servidora foi exonerada, e uma vez que a União recebeu todos os serviços com a prestação de serviços, bem como porque não há rejeição de contas, não estamos diante de uma hipótese que justifique a imposição de multa, até porque não ocorre má- fé, dolo ou culpa";

39. Não foi possível constatar a boa-fé do recorrente, consoante observado no item 36 desta instrução. Quanto à sanção, esta decorreu, não de dano ao Erário, pois os serviços foram prestados, da prática de ato com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial (art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443, de 1992).

Análise dos argumentos:

m) houve violação dos seguintes dispositivos constitucionais que impedem a criação de leis discriminatórias ou restritivas de direitos (art. 3º, inciso IV, 5º, 37, incisos I e II, e 19, inciso III);

n) exame da matéria nos aspectos da moral, da psicanálise, da filosofia e da religião.

40. Não procedem os derradeiros argumentos do recorrente, à luz da análise empreendida por esta instrução (itens 9/12, 28/33, 35/37 e 39, retro), devendo esta Corte, por conseguinte, negar provimento ao pedido de reexame interposto.

V – PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

41. À vista do exposto, submetemos os autos à consideração superior, para posterior apreciação do Ministro Benjamin Zymler, propugnando:

a) conhecer do pedido de reexame interposto pelo Sr. Alcebíades Tavares Dantas contra o Acórdão nº 497/2008- TCU – PLENÁRIO, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.443, de 1992, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se inalterado o Acórdão recorrido;

b) dar ciência da deliberação ao recorrente."

8. O Diretor da 1ª DT, consoante delegação de competência fixada pela Portaria SERUR nº 02, de 27/01/2009, anuiu à proposta do auditor (fl. 156, anexo 1).

9. É o relatório.

VOTO

Examina-se, nesta fase processual, Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Alcebíades Tavares Dantas, Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região/MA, contra o Acórdão nº 497/2008 – Plenário.

2. Por meio da deliberação guerreada, este Tribunal, em sede de Representação, decidiu, entre outras medidas, rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo recorrente no que se refere à nomeação do Sr. Marcello de Albuquerque Belfort, filho do Sr. Fernando José Cunha Belfort, então Juiz do Trabalho, membro do TRT da 16ª Região, mediante o Ato GP nº 127, de 19/10/1994, para o cargo de Diretor da Secretaria da antiga 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Luís/MA, em desacordo com a Decisão nº 118/1994 – TCU – Plenário, e à designação da Sra. Maria José Dourado Dantas, mediante o Ato GP nº 045, de 12/07/2001, para o cargo de Diretora da Secretaria de Coordenação Administrativa, às vésperas de seu casamento com o responsável pela nomeação, em dissonância com a Decisão Plenária nº 118/1994 e com a vedação imposta pelo art. 10 da Lei nº 9.421/1996, bem como aplicar ao Sr. Alcebíades Tavares Dantas multa no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), com base nos artigos 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92 e 268, inciso II, do RI/TCU.

3. De início, reafirmo meu acolhimento ao entendimento da Serur, no sentido de que o presente recurso deve ser conhecido, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.443/92.

4. Também quanto ao mérito manifesto concordância integral com a análise efetuada pela Unidade Técnica.

5. Não merece acolhida a argüição de ocorrência de prescrição e decadência, com fundamento nos arts. 54 da Lei nº 9.784/1999, 210 do Código Civil de 2002 e 110 e 112 da Lei nº 8.112/1990. Conforme explicitado pelo auditor da Serur, é pacífico nesta Corte de Contas o entendimento de que o art. 54 da Lei nº 9.784/1999 não se aplica aos processos de competência do TCU, dada a natureza peculiar do exercício do controle externo. Outrossim, os artigos 110 e 112 da Lei nº 8.112/90 dizem respeito à prescrição do direito do servidor de requerer aos Poderes Públicos em defesa de suposto direito ou interesse legítimo, não se coadunando com a situação ora examinada.

6. Importa esclarecer, ainda, que os atos de nomeação questionados não foram alcançados pela prescrição, conforme disciplina contida nos arts. 205 e 2.028 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), uma vez que os atos considerados irregulares dataram de 19/10/1994 e 12/07/2001, ainda sob a égide do antigo Código Civil, e que não havia transcorrido, em 11/01/2003 (data em que o novo Código Civil entrou em vigor), mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada, aplicando-se, portanto, o prazo previsto no art. 205 da Lei nº 10.406/2002 a partir de 11/01/2003.

7. Como bem salientado pela Serur, não há que se falar em violação ao disposto no art. 206 do RI/TCU, pois, por ocasião da prolação do Acórdão nº 497/2008 – Plenário, ainda não tinham sido julgadas as contas do TRT da 16ª Região relativas aos exercícios de 1994 e 2001, anos em que ocorreram os atos de nomeação irregulares.

8. Por oportuno, informo que o processo de tomada de contas do exercício de 1994 do referido órgão foi julgado na Sessão de 02/02/2010, mediante Acórdão nº 441/2010 - Primeira Câmara, tendo o TCU decidido pela regularidade com ressalvas das contas dos responsáveis, entre eles o recorrente. Não se pode olvidar, contudo, que a aplicação de multa em processo de fiscalização, situação verificada no caso em pauta, não implica prejulgamento das contas ordinárias da unidade jurisdicionada, devendo o fato ser considerado no contexto dos demais atos de gestão do período envolvido, nos termos do § 5º do art. 250 do Regimento Interno do TCU.

9. Entendo, em consonância com a Unidade Técnica, que a Sra. Maria José Dourado Dantas já não era detentora de cargo de provimento efetivo das carreiras judiciárias, ressalva prevista no art. 10 da Lei nº 9.421/1996, desde sua aposentadoria, em 19/03/1998, tendo em vista que, a despeito da natureza complexa do ato de aposentadoria, ele gera efeitos desde o seu nascedouro.

10. Tampouco deve prosperar o argumento de que a Sra. Maria José Dourado Dantas ainda não era esposa do recorrente quando de sua designação para o cargo em comissão de Diretora da Secretaria de Coordenação Administrativa, havendo, portanto, autorização legal para sua nomeação. Como bem apontado pela Serur, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ, por ocasião do exame de Recurso

Administrativo nos autos do Pedido de Providências nº 158/2005, interposto pela referida senhora, reconheceu, por unanimidade, que "incorrera em situação que, equiparada quando menos a noivado (sendo mais que namoro) de magistrado, constitui, segundo precedente tratado no Pedido de Providências nº 323, prática de nepotismo, a que, como tal, falta suporte no ordenamento constitucional vigente e menos ainda na Resolução CNJ nº 7/2005".

11. Acompanho, portanto, o parecer da Serur, entendendo que deve ser negado provimento ao Pedido de Reexame interposto, mantendo-se, em seus exatos termos, a deliberação recorrida.

12. Ante o exposto, voto no sentido de que seja aprovado o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1669/2010 – TCU – Plenário

1. Processo: TC – 015.202/2001-0.
2. Grupo: I - Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame.
3. Recorrente: Alcebíades Tavares Dantas (CPF: 040.585.937-68).
4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região/MA.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
5.1. Relator da Deliberação Recorrida: Ministro Valmir Campelo.
6. Representante do Ministério Público: não há.
7. Unidade Técnica: Serur.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Alcebíades Tavares Dantas, Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região/MA, contra o Acórdão nº 497/2008 – Plenário, proferido em sede de Representação formulada pelo Ministério Público junto ao TCU, com base em documentos encaminhados pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, noticiando a inobservância do art. 10 da Lei nº 9.421/96 pelo Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro no art. 48 da Lei 8.443/92, conhecer do presente Pedido de Reexame para, no mérito, negar-lhe provimento; e

9.2. dar ciência ao recorrente do teor desta deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1669-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 022.567/2007-0 [Apenso: TC 029.464/2009-1]
Natureza: Pedido de Reexame
Entidade: Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – FUFMS/MEC
Interessados: Sebastião Luiz de Mello (CPF-142.501.011-34), Gualberto Nogueira de Leles (CPF-085.946.608-63), Wilson de Barros Cantero (CPF-338.358.101-20), Aurelio Ferreira (CPF-051.461.781-00).
Advogado(s): Claudismar Zupiroli – OAB/DF 12.250

SUMÁRIO: DENÚNCIA. IRREGULARIDADES NO ACOMPANHAMENTO DA FREQÜÊNCIA DE SERVIDORES. MULTA. PEDIDOS DE REEXAME. CONHECIMENTO. PROVIMENTO AOS RECURSOS DE DOIS RESPONSÁVEIS. EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA. NEGADO PROVIMENTO AOS DEMAIS RECURSOS.

RELATÓRIO

Em apreciação pedidos de reexame interpostos pelos senhores Sebastião Luiz de Mello, (Pró-Reitor de Administração da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – FUFMS), Gualberto Nogueira de Leles (Diretor-Geral do Núcleo do Hospital Universitário), Wilson de Barros Cantero (Diretor-Clínico) e Aurelio Ferreira (Diretor da Faculdade de Medicina) em face do Acórdão 2006/2008-Plenário, proferido em sede de denúncia.

Mediante o referido acórdão, os responsáveis foram apenados com a multa prevista no art. 58, III, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 3.000,00, em razão das seguintes ocorrências:

Srs. Gualberto Nogueira de Leles (Diretor-Geral do NHU/FUFMS) e Wilson de Barros Cantero (Diretor-Clínico):

“a) ausência de controle sobre o cumprimento da carga horária contratual (jornadas de trabalho) dos servidores médicos técnico-administrativos, resultando em pagamento a maior nos valores despendidos a título de plantão hospitalar remunerado

b) ausência de controle sobre o cumprimento dos plantões hospitalares remunerados dos médicos técnico-administrativos e médicos docentes;

c) não elaboração de escalas de serviço completas, abrangendo carga horária contratual e plantões remunerados dos servidores médicos técnico-administrativos, em infringência ao art. 5º da Portaria nº 1.281, de 19 de junho de 2006, do Ministério da Saúde.”

Srs. Sebastião Luiz de Mello, (Pró-Reitor de Administração) e Aurelio Ferreira (Diretor da Faculdade de Medicina)

“d) ausência de controle sobre o cumprimento da carga horária contratual (jornadas de trabalho) dos servidores médicos docentes, acarretando desvio de atribuições dos servidores médicos técnicos administrativos, remanejados para prestarem atividades típicas docentes, em detrimento da assistência prestada no Hospital Universitário, o que acaba resultando em pagamento a maior nos valores despendidos a título de plantão hospitalar remunerado no referido nosocômio.”

De acordo com o item 9.5 do acórdão recorrido, foi determinado, caso não atendida a notificação, o desconto do valor da multa nos vencimentos dos responsáveis.

Após se manifestar pelo conhecimento do recurso, a unidade técnica assim se pronunciou quanto ao mérito:

"Ilegalidade/afastamento da determinação contida do item 9.5 do acórdão recorrido

9. Os recorrentes entendem ilegal a determinação feita à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS, objeto do item 9.5, supra, do acórdão recorrido.

10. Para tanto, alegam que a hipótese não se enquadra naquelas abarcadas pelo artigo 46 da Lei n. 8.112/1990, haja vista não terem referidas multas natureza jurídica de reposição ou indenização ao erário, além de exigirem, para sua efetiva cobrança, o devido processo legal, via cobrança judicial. Apresentam jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito do tema (MS-24182/DF - Relator Ministro Maurício Corrêa).

11. Segundo eles, o desconto diretamente nos proventos ou vencimentos dos recorrentes corresponde, ainda, à possibilidade de se admitir penhora de verbas de natureza alimentar, as quais são excepcionadas pelo artigo 649 do Código de Processo Civil.

Análise

12. *Ab initio*, cumpre ressaltar que o Tribunal de Contas da União possui jurisdição e competências próprias estabelecidas na Constituição Federal e na Lei n. 8.443/1992. Alcança os administradores públicos e todos aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário (art. 71, inciso II, *in fine*, da Constituição Federal).

13. A multa aplicada aos recorrentes (art. 58, inciso III, da Lei n. 8.443/1993) resultou de processo autônomo de apuração deste Tribunal, sujeito a rito próprio e independente, com observância do devido processo legal. A apenação imposta por esta Corte de Contas encontra, portanto, amparo legal e não têm natureza de indenização ou reposição, como faz crer o recorrente.

14. Por expresso mandamento constitucional as decisões do TCU possuem ainda eficácia de título executivo, nos termos do § 3º do seu artigo 71: *§ 3º - As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo*. Nesse sentido também o texto da Lei Orgânica do Tribunal que assim dispõe: *Art. 24. A decisão do Tribunal, de que resulte imputação de débito ou cominação de multa, torna a dívida líquida e certa e tem eficácia de título executivo, nos termos da alínea b do inciso III do art. 23 desta lei.*

15. O responsável pode, no âmbito do Tribunal, solicitar o pagamento parcelado da dívida, por força do que dispõe o artigo 217 do RI/TCU: *Art. 217. Em qualquer fase do processo, o Tribunal poderá autorizar o pagamento parcelado da importância devida em até vinte e quatro parcelas.*

16. Caso, o responsável, após devidamente notificado, não recolha a dívida no prazo estipulado no RI/TCU, poderá o Tribunal determinar o desconto nos vencimentos, salários ou proventos do responsável **ou**, ainda, **alternativamente,** a cobrança judicial da dívida decorrente de decisão desta Corte. De acordo com Lei n. 8.443/1992, a execução forçada da dívida (art. 28, inciso II) ocorreria como uma segunda alternativa, considerando a primeira possibilidade aventada no item I do referido artigo, que assim prescreve:

Art. 28. Expirado o prazo a que se refere o caput do art. 25 desta lei, sem manifestação do responsável, o Tribunal poderá:

*I - determinar o desconto integral ou parcelado da **dívida** nos vencimentos, salários ou proventos do responsável, observados os limites previstos na legislação pertinente; ou*

*II - autorizar a cobrança judicial da **dívida** por intermédio do Ministério Público junto ao Tribunal, na forma prevista no inciso III do art. 81 desta lei.'* (grifos acrescidos)

(...)

22. Lembro que o desconto parcelado da dívida (débito) ou da multa diretamente nos vencimentos, salários ou proventos pode representar um benefício para o devedor, enquanto servidor, na medida em que, utilizando-se dessa faculdade (o valor da parcela a ser descontada respeitaria os limites de sua renda

mensal), não se submeteria a um processo de execução judicial (art. 28, II) ou, ainda, evitaria que seu nome fosse incluído em dívida ativa, em caso de não recolhimento do valor da multa.

23. O precedente apresentado pelos recorrentes, STF-MS-24.182/DF, portanto, não se aplica ao caso vertente. Note que aquele julgamento não se refere a desconto ordenado pelo TCU. Em casos como aqueles há necessidade de oitiva do servidor para a efetivação do desconto, mediante prévio exercício do contraditório e da ampla defesa, a teor do que dispõe o caput do artigo 46 da Lei n. 8.112/1990. Nessa linha de entendimento ementa de decisão proferida em sede de AI-AgR 524143/MG, da relatoria do Min. Sepúlveda Pertence, de 01/03/2005, Primeira Turma: *Servidor público: a cobrança de valores indevidamente pagos pela Administração ao servidor não prescinde de processo administrativo, com obediência aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (v.g. MS 24.182, Gilmar Mendes, DJ 3.9.04)*

24. Especificamente quanto aos descontos determinados pelo TCU, devo citar entendimento proferido no MS 24.445/DF, cuja ementa vem transcrita a seguir:

LEGITIMIDADE - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Imposição de valor a ser ressarcido aos cofres públicos e previsão de desconto, considerado o que percebido pelo servidor, geram a legitimidade do Tribunal de Contas da União para figurar no mandado de segurança como órgão coator. PROVENTOS - DESCONTO - LEIS NºS 8.112/90 E 8.443/92. Decorrendo o desconto de norma legal, despicienda é a vontade do servidor, não se aplicando, ante o disposto no artigo 45 da Lei nº 8.112/90 e no inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.443/92, a faculdade de que cuida o artigo 46 do primeiro diploma legal - desconto a pedido do interessado.

25. De todo modo, não vejo maiores impedimentos para que seja dado provimento parcial ao recurso tão somente para acrescentar ao item 9.5 do acórdão recorrido a seguinte expressão:

9.5. caso não seja atendida a notificação para recolhimento das multas, determinar à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul-FUFMS que proceda ao desconto da dívida nos vencimentos, salários ou proventos dos responsáveis, observados os limites previstos na legislação pertinente, nos termos do art. 28, I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, ***após prévia comunicação ao servidor****.*

26. Caso a Administração encontre-se impossibilitada de efetuar o desconto direto em folha, porquanto esteja a renda mensal do servidor seriamente comprometida com outros possíveis descontos já previamente fixados por lei ou decisão judicial, por exemplo, entendo pertinente a inclusão no acórdão recorrido do subitem 9.5.1 contendo comando legal alternativo, nos seguintes termos:

9.5.1. caso não seja possível o cumprimento da determinação contida no item anterior, alternativamente, autorizar a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;

Ilegitimidade passiva

27. Alegam que não eram os responsáveis por elaborar escala de serviços ou acompanhar diariamente o cumprimento de carga horária de quaisquer profissionais da Universidade ou, mais precisamente, do Hospital Universitário. Tais atribuições sempre foram descentralizadas às chefias imediatas, conforme já restou demonstrado nos autos e novamente reiterado nessa peça recursal.

28. Requerem o acatamento para todos os recorrentes da preliminar de ilegitimidade passiva, com a consequente exclusão do feito, haja vista a data das nomeações para os cargos, a ausência de dever legal para o exercício do controle suscitado pela Corte e das medidas adotadas pelos recorrentes. Alegam que não podem ser acusados de omissão ou responsabilizados por ações ou omissões perpetradas por terceiros.

29. Os recorrentes apresentaram ainda, em separado, razões de natureza exclusivamente pessoal, conforme reproduzido de forma sucinta a seguir:

Recorrente: SEBASTIÃO LUIZ DE MELLO - Pró-Reitor de Administração da FUFMS

30. O recorrente alega, mais uma vez, que na condição de Pró-Reitor de Administração da FUFMS não tinha incumbência legal ou condições de exercer o controle da jornada de trabalho e assiduidade dos servidores médicos. Reafirma que o controle de frequência para os servidores técnico-administrativos e

docentes está sob a responsabilidade das chefias imediatas em cada caso em concreto, não sendo razoável que fique sob a incumbência da Pró-Reitoria da Instituição ou da Diretoria que, definitivamente, tem outras atribuições e funções a desempenhar. Reforça os argumentos já trazidos na fase de defesa (fls. 2037).

Recorrente: GUALBERTO NOGUEIRA DE LELES - Diretor-Geral do Hospital

31. Alega que foi nomeado para o cargo de Diretor-Geral do Núcleo de Hospital por meio da Portaria n. 453, de **25 de julho de 2007** (Anexo 7, doc. 01, à fl. 39).

32. Aduz que no mês de agosto do mesmo exercício determinou a adoção de medidas para o controle por parte dos diretores administrativo e clínico do hospital, por força da comunicação interna n. 105/2007 (*vide* item 4.1 do Relatório de Auditoria da Secex/MS, à fl. 2025 e doc. 2, Anexo 7, à fl. 40/41). Cita também a decisão de implantação de relógio de ponto eletrônico, conforme ata 220ª, reunião ordinária (Anexo 7, doc. 3, às fls. 42/44).

Recorrente: WILSON DE BARROS CANTERO - Diretor-Clínico do Hospital

33. Argumenta que assumiu provisoriamente a Direção Clínica do Núcleo de Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian, em 5 de maio de 2007, por meio da Portaria n. 269/2007-RTR, enquanto ultimados os preparativos para eleição (Resolução 1.481/1997 do Conselho Federal de Medicina). Foi nomeado novamente em 26 de setembro de 2007 para o cargo (Portaria n. 573/2007-RTR).

34. Portanto, entende que não pode ser responsabilizado por irregularidades que não começaram em sua gestão. Enquanto interino, era impossível ter detectado e saneado todos os problemas estruturais existentes na Instituição. Não obstante, não pode responder por omissão e multa, eis que adotou medidas juntamente com o Diretor-Geral do Hospital para corrigir as falhas detectadas pelo Tribunal (Anexo 7, docs. 2 e 3).

Recorrente: AURÉLIO FERREIRA – Diretor-Geral da FAMED/UFMS

35. Alega mais uma vez que não era sua atribuição, enquanto Diretor da Faculdade de Medicina, controlar a assiduidade e o cumprimento da carga horária de trabalho dos servidores médicos docentes. Afirma mais uma vez que a Universidade Federal (Resolução n. 106/1990) instituiu instrumentos de controle de frequência para servidores técnico-administrativos e docentes, cabendo às chefias imediatas controlar os registros.

36. Ressalta que a Instrução de Serviço n. 232/1990 implantou o "Relatório Mensal de Ocorrências", onde a chefia imediata deveria informar as eventuais ocorrências do mês e encaminhá-las à Gerência de Recursos Humanos para as devidas providências (cálculos de faltas, atrasos, adicionais e registro no Siape).

Análise

37. Para o exame da preliminar arguida e posterior análise das razões de mérito apresentadas pelos recorrentes, especificamente quanto ao controle de frequência e plantões dos servidores médicos, imprescindível o destaque dos motivos determinantes da decisão recorrida:

20. Passo ao exame das questões relativas ao descontrole da frequência regular e dos plantões dos servidores médicos administrativos do Hospital Universitário e servidores médicos docentes da Faculdade de Medicina da UFMS.

21. No que se refere à "não elaboração de escalas de serviço completas, abrangendo carga horária contratual e plantões remunerados, dos servidores médicos técnicos administrativos, em infringência ao art. 5º da Portaria nº 1.281, de 19 de junho de 2006, do Ministério da Saúde", registre-se que essas escalas devem ser elaboradas pelos chefes de departamento para os médicos docentes e pelos Chefes de Divisão do Núcleo de Hospital Universitário e aprovadas pela Direção do Hospital, conforme previsto no art. 5º da Resolução 16/93, do Conselho Diretor da FUFMS, que assim determina:

"Art. 5º As escalas de plantões serão feitas pelos Chefes de Departamento, quando envolverem servidores docentes médicos; e pelos Chefes de Divisão do Núcleo de Hospital Universitário, quando envolverem servidores técnico-administrativos.

Parágrafo único - As escalas mensais deverão ser aprovadas pela Direção do Núcleo de Hospital Universitário."

22. Foram ouvidos em audiência em razão dessa irregularidade, os Sres. Gualberto Nogueira Lelles e Wilson de Barros Cantero, Diretor-Geral do Hospital e Diretor-Clinico do Hospital, respectivamente.

23. Em síntese, encaminharam alguns documentos por meio dos quais procuram demonstrar que providências estavam sendo adotadas para a regularização do problema.

24. A exemplo da unidade técnica, compreendo que as razões de justificativas não podem ser acolhidas, pois os responsáveis em momento algum demonstram que essas escalas eram elaboradas regularmente ou que na falta dessas adotaram providências com o objetivo de exigi-las de seus subalternos.

25. Não pretendo nesta oportunidade defender a adoção de soluções drásticas, a exemplo da instauração de processo administrativo por insubordinação. Contudo, considerando que, de forma contumaz, as escalas não eram elaboradas, o mínimo que se exigiria desses administradores é que cobrassem de seus subalternos a elaboração desse documento e, caso houvesse recusa, de forma, contumaz que sugerissem a adoção de outros procedimentos com vistas a solucionar o problema.

26. Ao contrário, o que se observa é que a omissão dos responsáveis, como demonstra a equipe de Auditoria deste tribunal e a do Departamento Nacional de Auditoria do SUS/MS, é o absoluto descontrole do cumprimento dos horários de trabalho por parte dos servidores médicos do hospital e da faculdade de medicina da universidade.

27. Pelo que consta dos autos, a omissão desses administradores atende apenas a interesses pessoais daqueles servidores, os quais, regularmente remunerados pela administração pública, em vez de cumprirem com as suas atribuições e deveres perante o hospital e a universidade, exercem atividades de natureza privada em outros hospitais ou em seus consultórios particulares.

28. Não vislumbro, ademais, como acolher as justificativas apresentadas pelos responsáveis no que diz respeito ao cumprimento da jornada regular de trabalho e dos plantões hospitalares.

29. Verifica-se que restou devidamente comprovado que é comum o não cumprimento da jornada de trabalho por parte dos médicos administrativos, seja ela regular ou sob a forma de plantão.

30. A respeito dessa falha, os responsáveis não demonstraram que adotaram alguma providência com o objetivo de coibi-las. Ao contrário, a todo tempo procuraram contornar o problema sempre sob a mesma alegação de que não é possível exercer um controle efetivo ante a falta de pessoal ou então com alguma recomendação cujo alcance para solucionar o problema é iníquo.

31. Noto inclusive que não obstante a unidade técnica ter apontado o nome de servidores que receberam regularmente os seus salários e não prestaram serviço ao hospital e à faculdade de medicina, durante todo o mês de setembro de 2007, os responsáveis não apontaram uma única medida com o objetivo de corrigir o problema.

32. Nesse sentido, e pelos demais fundamentos de fato e de direito apresentados, acolho as conclusões da unidade técnica como minhas razões de decidir e coloco-me de acordo com a proposta de aplicação de multa aos responsáveis.

33. Do mesmo modo, adoto como minhas razões de decidir os fundamentos de fato e de direito apresentados pela unidade técnica no que se refere à absoluta falta de controle da frequência dos médicos docentes por parte dos administradores da faculdade de medicina da universidade. No caso, foi promovida a audiência do Diretor da Faculdade de Medicina e do Pró-reitor de administração da Universidade.

34. Não há dúvida de que o controle de frequência deve ser realizado pelos chefes imediatos. É certo, no entanto, que na dimensão como essas irregularidades estavam ocorrendo no âmbito da universidade é improvável, diria mesmo, é impossível que esses administradores não tivessem notícia dos fatos. Pelo que consta do processo e mais especificamente do relatório da equipe de inspeção, não foi a primeira vez que foi noticiada a falta de controle de frequência, de forma generalizada, no âmbito dessas duas unidades da universidade.

35. Por isso mesmo, não existe dúvida de que são os principais responsáveis pelas irregularidades praticadas. Tivessem adotado providências mínimas, de exclusiva competência destes, tais como instauração de processo administrativo por inassiduidade habitual. (grifos acrescidos)

38. Em seu Voto, o Relator ressaltou que seria praticamente impossível que os administradores daquela Instituição não conhecessem a realidade dos fatos, em razão do absoluto descontrole e descumprimento dos horários de trabalho por parte dos servidores médicos administrativos e docentes do Hospital Universitário e da Faculdade de Medicina da UFMS.

39. Este Tribunal deixou assente que o controle de frequência, de fato, deveria ser realizado pelos chefes imediatos, sem prejuízo, no entanto, da adoção pelas autoridades superiores de providências mínimas necessárias à efetiva implantação dos instrumentos de controle e efetivo saneamento das graves irregularidades.

40. Quanto à responsabilização da autoridade hierarquicamente superior em casos como o ora apreciado, cito, a título de exemplo, nessa mesma linha de entendimento, excerto do Relatório condutor do Acórdão n. 2.038/2008- Plenário, proferido nos autos do TC-015.512/2005-6:

3.8 Questão de Audiência

h) Ausência de controle de pontualidade e assiduidade dos servidores do Campus principal da Instituição, em desacordo com o Art. 6° do Decreto n.º 1.590/95 (Memo n.º 94/SRH/UFCG, de 12/04/2005, fls. 1423, V.7, e item 7.8 da instrução).

3.8.1 Alegações de Defesa (fls.15, Anexo 3):

a) O controle da frequência dos servidores sempre houve, talvez não de uma forma não rígida ou perfeita, mas existe, e a obrigatoriedade de seu cumprimento cabe as chefias imediatas.

b) As unidades acadêmicas colhem a assinatura do ponto e, mensalmente, encaminham ao SRH, com as devidas anotações.

c) O Reitor, por ofício circular de 25/04/2005, determinou a todos os setores da instituição o cumprimento da jornada de trabalho estabelecida em lei e a relação de todos os servidores lotados, por setor.

3.8.2 Análise:

a) As justificativas apresentadas pelos responsáveis são insuficientes para elidir a irregularidade;

b) O art. 6º do Decreto n.º 1590/95 dispõe que a folha de ponto deverá ser distribuída e recolhida, diariamente, pelo chefe imediato, depois de confirmados os registros de presença, horários de entrada e deverá constar a jornada de trabalho a que o mesmo estiver sujeito;

c) No Memo n. 94 da Superintendência de Recursos de Recursos, dirigido a CGU, na qual consta:

'O Controle de frequência é de responsabilidade do chefe imediato de cada setor. A SRH distribui mensalmente folha de frequência para setores, com espaço para uma assinatura mensal do servidor, do chefe, bem como do local reservado para as notações julgadas cabíveis.'

d) Apesar das normas atribuírem a responsabilidade ao chefe imediato pelo controle da folha de frequência, cabe a responsabilidade ao Secretário de Recursos Humanos e ao Reitor de fiscalizar e supervisionar a adoção de medidas de controle, capazes de salvaguardar o interesse público, sob pena de ser configurado, por ausência, a chamada culpa in vigilando; (grifos acrescidos)

41. As graves irregularidades denotam a ausência de diligência mínima do Pró-Reitor de Administração da UFMS e dos demais dirigentes do Hospital, arrolados no item 9.4 do acórdão recorrido, em exigir dos setores competentes maior rigor no controle de frequência. Evidenciam a falta de cautela do administrador em adotar medidas preventivas de efetivo cumprimento das escalas de trabalho, carga horária contratual e plantões remunerados, sabidamente essenciais para o bom funcionamento da Instituição e o adequado atendimento da população.

42. Quanto às questões estritamente subjetivas ora trazidas aos autos, necessário tecer algumas considerações quanto à responsabilidade dos recorrentes em face da preliminar suscitada. De plano, os documentos constantes dos autos demonstram que nem todos os recorrentes apenados pela deliberação recorrida foram nomeados para as suas respectivas funções a partir do mês de julho de 2007.

43. O Sr. Sebastião Luiz Mello, Pró-Reitor de Administração da FUFMS, não inova em suas alegações. Reitera as razões apresentadas ainda na fase de defesa pela Pró-Reitora em substituição.

44. O trabalho elaborado pela equipe da Secex/MS, reproduzido, em parte, no Relatório condutor da decisão recorrida, demonstrou que o sistema de controle em funcionamento no hospital (instituído pelo Conselho Diretor da UFMS, por meio da Resolução n. 106/1990, e implementado pela Instrução de Serviço n. 232/1990, às fls. 1866/1868), não funcionava a contento, ao contrário, era ineficaz e apresentava uma série de inconsistências de natureza grave (a questão foi apontada pelo Relator nos itens 37/40 de seu Voto).

45. É cediço que são complexas as atividades e atribuições do Pró-Reitor da Universidade. Não quis o Tribunal imputar-lhe a responsabilidade pelo controle diário da jornada de trabalho, como faz crer o recorrente. Ao revés, deveria o recorrente ter atuado nos limites e termos legais, que a ele conferiam o poder regulamentar e de supervisão das medidas de controle, de modo a salvaguardar o interesse público.

46. Nesse sentido os artigos 6º e 7º da Resolução n. 106/1990, que instituiu, a partir de agosto de 1990, o controle de frequência dos servidores técnico-administrativos e docentes da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul:

Art. 1º - Instituir, a partir de 1º de agosto de 1990, instrumentos de Controle de Frequência para os servidores do corpo Técnico-Administrativo e Docente da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, a saber:

I – Formulário "Controle de Frequência";

II – Cartão de Ponto ou Cartão Magnético.

(...)

Art. 6º - Fica delegada à Pró-Reitoria de Administração competência para instituir normas complementares necessárias á efetiva implantação do disposto nesta Resolução.

Art. 7º - A Gerência de Recursos Humanos orientará as Unidades quanto aos procedimentos necessários à implantação efetiva do disposto nesta Resolução. (grifos acrescidos)

47. Portanto, não procede a alegação de ausência de nexo de causalidade entre a conduta omissiva do Pró-Reitor e as irregularidades apontadas a sustentar a ilegitimidade passiva. Se o controle dos registros não estava produzindo os resultados esperados (instrumentos I e II do artigo 1º da Resolução n. 106/1990), como demonstram os autos e reconhecem os próprios recorrentes, quem, senão os dirigentes, teria competência para promover mudanças no sistema?

48. Além disso, não pode ser aceita em relação ao recorrente a alegação de que os apenados foram nomeados para as respectivas funções somente a partir do mês de julho de 2007, ou seja, poucos dias antes do início dos trabalhos do TCU. Como demonstram os autos, o Sr. Sebastião Luiz de Mello exercia a função de Pró-Reitor de Administração, desde o exercício de 2005 (fls. 42/43, 64, 91, 132, todas do Anexo 4).

49. Quanto ao Sr. Gualberto Nogueira de Leles**,** de fato, o recorrente foi nomeado para o cargo de Diretor-Geral do Núcleo de Hospital Universitário, por meio da Portaria n. 453, de 25 de julho de 2007 (fl. 39 deste Anexo 7 – doc. 1).

50. A alegação de que adotou medidas de controle ainda no mês de agosto de 2007, por meio da Comunicação Interna n. 105/2007 e Ata n. 220ª, já foi objeto de exame do Relatório (*vide* item 4.1 do Relatório de Auditoria da Secex/MS, à fl. 2025).

51. De acordo com a Secex/MS, em que pese terem sido adotadas algumas medidas no mês de agosto de 2007, em setembro do mesmo exercício, quando da realização dos trabalhos de inspeção do TCU, a equipe de fiscalização verificou que nenhuma das providencias estabelecidas na CI 105/2007 haviam sido implantadas. A seguir transcrevo trecho da instrução da unidade técnica:

Ao revés, observou-se, durante as vistorias da equipe (fls. 1374/80), a ausência física de plantonistas; que os médicos não permanecem nos setores durante o tempo estabelecido em sua carga horária contratual; que não existia nenhum documento que pudesse comprovar o cumprimento da carga horária contratual, até porque o controle de presença não é realizado diariamente, e sim ao fim do mês, de uma só vez, pelo próprio servidor e a seu bel prazer; que não há registro de procedimentos que

possam aferir o desempenho das atividades desenvolvidas pelos médicos; que ocorrem trocas de plantão apenas por acordos verbais entre os próprios médicos sem nenhuma autorização da chefia do setor; que determinados setores do NHU que deveriam ter 02 médicos plantonistas por período considerado, por se tratarem de Unidades de Referência Hospitalar em Atendimento às Urgências e Emergências do Tipo II ou III, de acordo com a Portaria GM nº 2048/2002, do Ministério da Saúde, não estavam funcionando de forma regular, já que contavam com plantonista único; que médicos residentes respondiam sozinhos por determinados setores cuja responsabilidade é de um médico especialista; que apesar de algumas escalas de plantões constarem o nome de dois plantonistas, apenas um encontrava-se presente, sendo que ambos receberam pelo plantão; que não são elaboradas escalas de serviço completas, abrangendo a carga horária contratual dos médicos bem como a prestação de plantão hospitalar remunerado em diversos setores do hospital e, tampouco existiam escalas diárias e de plantões afixadas em locais visíveis do HU, conduta totalmente contrária aos ditames insertos no art. 5º da Portaria nº 1281/06, do Ministério da Saúde.

4.3. Outras condutas ainda mais graves também foram detectadas e comprovadas, tais como registros ideologicamente falsos nos controles de frequência dos médicos administrativos e docentes (amostra referente ao mês de setembro de 2007), eis que assinavam seus controles de frequência no HU, em determinado horário e período do dia, como se lá estivessem exercendo suas atribuições, quando, na verdade, estavam atendendo pacientes em seus consultórios e/ou trabalhando em outros hospitais (tais como o Hospital Regional do Estado e o Hospital da Unimed, como verificado na inspeção) e/ou realizando outros procedimentos por meio de convênios (como o da Unimed). Com isso, os servidores médicos do HU, sejam eles administrativos ou docentes, deixam de prestar assistência médica devida ao SUS e recebem duas vezes, uma decorrente de sua remuneração como servidor público federal (médico) e, outra, por conta de mais um cargo público exercido no Hospital Regional do Estado; ou, ainda, recebem sua remuneração pelo cargo público exercido no HU e também pelos atendimentos e procedimentos realizados por meio de convênios como o da Unimed, conforme demonstrado nas tabelas anexas ao Relatório.

4.4. A Instrução de Serviço nº 67, de 21 de agosto de 2007 (anexa à fl. 1674), serviu para designar uma comissão de cinco servidores para apresentar planilha sobre os plantonistas que fizeram jus aos plantões durante a execução do contrato emergencial 47/2006, bem como o período de março a junho/2007, onde permaneceram a execução dos mesmos serviços. Ou seja, trata-se de expediente colacionado aos autos que, além de estar dissociado de seu resultado, em nada infirma as imputações que recaem sobre o defendente.

4.5. A cópia da Ata da 220ª Reunião Ordinária do Conselho Diretivo do Hospital Universitário da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (fls. 1675/77), realizada em 22 de agosto de 2007, também não se presta a ilidir nenhuma das irregularidades imputadas ao defendente. Pelo contrário, compromete ainda mais sua situação, haja vista a decisão discutida e definida pelos Conselheiros, consoante transcrito no "ponto 1 e ponto 4" da Ata, a saber:

52. De todo modo, compulsando os autos, verifico que o recorrente, em 2/10/2007, após realização dos trabalhos fiscalizatórios do TCU, expediu CI 123/2007, dirigida ao Sr. Wilson de Barros Cantero, Diretor-Clínico, com vistas a obter as seguintes informações (com prazo definido para o cumprimento): força de trabalho, por categoria, necessária para se extinguir o plantão remunerado no NHU, número de servidores da área ativa que pudesse servir de reserva técnica, número de médicos técnico-administrativos que pudesse dar suporte cirúrgico, dentre outras (fls. 1956/1957, vol. 9).

53. Além disso, podem ser computadas em favor do Sr. Gualberto Nogueira de Leles algumas medidas adotadas para regularizar a situação, por meio dos documentos CI's nºs. 11, de 24/3/2008, 46, de 7/7/2008, 47, de 7/7/2008 e 62, de 27/8/2008, todas posteriores ao período fiscalizatório e anteriores à decisão ora recorrida, encaminhadas aos Diretores Clínico e Administrativo do NHU/RTR/UFMS, referentes à preceptoria de médicos residentes, controle eletrônico de frequência, troca de plantões e escala de serviços médicos (fls. 2353/2354, vol. 10, 73, 81 e 83, deste Anexo 7).

54. É certo que atos praticados pelo recorrente reforçam o entendimento desta Casa no sentido de que o Diretor-Geral do Núcleo de Hospital detém parcela de responsabilidade quanto à regularização do controle de frequência e demais questões apontadas nos autos. No entanto, a recente nomeação do recorrente para o cargo, em que pese insuficiente para afastar por completo sua responsabilidade, pode, a critério do Relator, ser objeto de ponderação para redução da multa que lhe foi aplicada.

55. A situação do Sr. Wilson de Barros Cantero, embora se assemelhe, em parte, com a condição apresentada pelo Sr. Gualberto, com ela não se confunde. Digo isso, porque o recorrente endossa os argumentos recursais ora apresentados pelo Sr. Gualberto, mas não apresenta documentos que comprovem as providências adotadas em resposta às Comunicações Internas expedidas pelo Diretor-Geral. A Instrução de Serviço n. 69, de 14/8/2008 nada esclarece acerca da matéria (fls. 85/86, deste Anexo 7).

56. O fato de ter assumido interinamente a Direção Clínica do Núcleo de Hospital Universitário (maio de 2007), por meio da Portaria n. 269/2007-RTR, e nomeado recentemente para o cargo (setembro de 2007), por meio da Portaria n. 573/2007-RTR, pode ser aproveitado em favor do recorrente e sopesado para fins de redução da multa, caso assim entenda o Relator. De se ressaltar que o recorrente não acostou aos autos cópias das referidas portarias. Os documentos de folha 62 e 85 demonstram que aquele Diretor-Clínico exercia seus atos por força da competência que lhe foi conferida pela Portaria 573/2007.

57. O Sr. Aurélio Ferreira não inova em seus argumentos em sede de preliminar. Insiste em alegar que o controle de carga horária e frequência dos servidores médicos docentes é atribuição das chefias imediatas.

58. Dessa forma, entendo deva ser rejeitada a preliminar de ilegitimidade arguida pelos recorrentes, sem prejuízo de propor a reavaliação do valor das multas aplicadas aos senhores Gualberto Nogueira de Leles e Wilson de Barros Cantero em razão do exposto nos itens precedentes desta instrução.

Mérito

59. Alegam que este Tribunal, data vênia, não atentou para alguns fatos e dados existentes nos autos, ou mais precisamente, para algumas realidades que poderiam modificar a decisão proferida. São eles:

*a) não eram os Recorrentes '**os responsáveis**' por elaborar escala de serviços ou acompanhar diariamente o cumprimento de carga horária de quaisquer profissionais da Universidade ou, mais precisamente, do Hospital Universitário. Tais atribuições sempre foram descentralizadas às chefias imediatas, conforme já restou demonstrado nos autos e será novamente reiterado;*

b) não houve qualquer omissão dos Recorrentes no enfrentamento do problema e na adoção de providências com vistas a solucionar o quadro que encontraram ao serem nomeados para as respectivas funções, o que ocorreu, diga-se de passagem, poucos dias antes do início das atividades de fiscalização dos Analistas do Tribunal de Contas da União. (grifos originais)

60. Expõem, em resumo:

a) as supostas irregularidades relativas ao des(controle) da carga horária dos médicos ocorria em administrações anteriores;

b) os recorrentes apenados foram nomeados praticamente na mesma época em que se iniciavam os trabalhos dos Auditores/TCU, a partir de julho de 2007, e se depararam com um problema já existente no Hospital Universitário;

c) não se omitiram diante dos problemas identificados, ao contrário, imediatamente e independentemente das orientações dos representantes do TCU adotaram medidas objetivas para enfrentar os problemas;

d) os recorrentes não deram causa às irregularidades e não eram responsáveis pelo controle de horário e frequência dos servidores do hospital; e

e) as determinações e recomendações exaradas no acórdão recorrido foram ou estão sendo cumpridas e implementadas.

61. Alegam que não se poderia exigir, todavia, que as medidas adotadas resolvessem de imediato ou em poucos dias problemas estruturais existentes no Hospital Universitário. Por fim, entendem que a

responsabilidade dos gestores, ora recorrentes, deve ser sopesada e delimitada, se for o caso, a contar das respectivas nomeações e em função das ações adotadas a partir desse momento.

62. Requerem, por fim:

a) caso de não acatada a preliminar, o que se admite apenas para argumentar, no mérito, seja reformado o acórdão recorrido diante da demonstração de que não houve culpa, por ação ou omissão dos recorrentes, em relação às falhas existentes no controle de ponto dos servidores médicos;

b) alternativamente, que se proceda a gradação da pena aplicada, levando-se em consideração, da mesma forma, o tempo de exercício dos cargos e as providências objetivas adotadas após nomeação.

Análise

63. O mérito do presente recurso foi praticamente apreciado nos itens precedentes desta instrução, em conjunto com o exame da preliminar de ilegitimidade suscitada, em razão da natureza das razões apresentadas pelos recorrentes. Segue análise complementar da documentação e das razões constantes da peça recursal.

64. Quanto ao mérito, não inovam os recorrentes em sua argumentação. O que se verifica pela leitura dos documentos ora acostados aos autos é que tanto as Diretorias como o Conselho Deliberativo do Núcleo do Hospital Universitário/UFMS tinham conhecimento das graves irregularidades relacionadas à frequência, à carga de trabalho e aos plantões dos profissionais (médicos docentes e técnico-administrativos), as quais comprometiam o bom andamento das atividades hospitalares.

65. Não há dúvidas de que o controle de frequência deveria ser realizado pela chefia imediata. No entanto, a conduta omissiva dos recorrentes restou caracteriza principalmente pela ausência de cobrança junto aos setores competentes de procedimentos hábeis e resultados efetivos de regularização da jornada de trabalho e de plantões hospitalares, com apuração das responsabilidades mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar (art. 143 da Lei n. 8.112/1990).

66. Conforme consta do Relatório da equipe de inspeção da Secex/MS, reproduzido, em parte pelo Relator do feito no acórdão ora recorrido, alguns médicos exerciam suas atribuições no HU em concomitância com atividades de natureza privada em outros hospitais ou em consultórios particulares, em prejuízo da comunidade e do erário. Daí um dos fundamentos para a aplicação de multa aos responsáveis. Eis o teor de parte do Voto:

37. Contudo, não posso compreender como aceitável que parte desses profissionais sequer cumpra a carga horária mínima que se comprometeu a exercer ao ingressar na universidade e pelas quais é regularmente remunerado. Não posso deixar de considerar, ademais, que o exercício das atividades de professor para esses profissionais é de extrema relevância para o desenvolvimento desses profissionais.

38. Cumpre registrar que a equipe de inspeção procedeu a levantamento em clínicas e outros hospitais do município de Campo Grande com o objetivo de verificar se os servidores do Hospital Universitário e da Faculdade de Medicinas estavam exercendo regularmente suas atividades. Segundo a equipe, foi feito o cruzamento do nome de 111 médicos. Desses, 95 apresentaram escalas de serviço incompatíveis com as suas atribuições desenvolvidas na universidade, sendo 51 médicos técnico-administrativos e 44 médicos docentes.

39. De acordo, ainda, com o relatório da equipe de inspeção restou comprovado que alguns médicos docentes, ao longo do mês de setembro de 2007, não ministraram uma única aula na universidade e nesse período apenas exerceram atividades privadas.

40. Ora, não é razoável admitir que professores faltem ao trabalho durante o mês inteiro e seus superiores não tomem ciência desse fato. Muito menos posso admitir que mais de 85% dos médicos da universidade apresentem sérios problemas no cumprimento de sua carga horária e seus superiores não tenham conhecimento desses fatos.

41. Não existe dúvida de que a falta de ação desses administradores tem trazido sérios prejuízos aos alunos daquela faculdade e também à comunidade que utiliza aquele hospital, de uma forma geral, seja pelo SUS ou não. (grifos acrescidos)

67. Não prosperam, tampouco, as alegações de ausência de dolo, culpa ou má-fé. Não tratou o Tribunal especificamente sobre a questão. A culpa *lato sensu* é examinada na acepção que lhe dá o direito

civil. Abrange o dolo e a culpa *stricto sensu* (negligência, imprudência e imperícia), devendo-se perquirir o nexo de causalidade entre o dano e o fato imputável ao agente.

68. Em verdade, o superior hierárquico deve zelar pelo cumprimento da lei e demais normativos internos, bem assim acompanhar a execução das atividades realizadas por pessoas e setores subordinados, com vistas a avaliar os resultados e adotar medidas cabíveis ao aprimoramento do trabalho, observados os limites de sua competência (Hely Lopes Meirelles (*in* Direito Administrativo Brasileiro, 25ª ed., 2000, p. 619).

69. De se lembrar que mesmo não havendo dolo ou má-fé por parte dos responsáveis, os documentos constantes dos autos apontam para a ocorrência de conduta culposa dos recorrentes, face à omissão dos gestores, passível de aplicação de multa. A negligência, ou melhor, culpa por omissão, refere-se à inobservância do dever de cuidado das pessoas a quem são atribuídos deveres e responsabilidade em face de lei.

70. Desse modo, não merecem prosperar os argumentos ora examinados.

Argumento

71. Alegam que não é possível afirmar que o suposto descumprimento de carga horária acarreta aumento do pagamento de plantão hospitalar remunerado, porquanto existem diferentes formas de atividades médicas, as quais, caso descumpridas, não ensejam necessariamente pagamento de plantão.

72. Cita exemplo do profissional médico que atua ambulatoriamente (consulta/exames), cujas metas são pactuadas com o gestor municipal e atingidas mensalmente, às quais não têm relação alguma com o plantão hospitalar. Diferentemente das atividades médicas hospitalares do profissional médico concursado, que precisa cumprir carga horária contratual em regime de plantão. Nesses casos, o descumprimento gera aumento de plantão hospitalar remunerado, motivo pelo qual o defendente já havia percebido e determinado medidas de controle.

73. Alega que em razão de suas determinações houve diminuição do montante de plantões, conforme relatório anexo (doc. 4, fl. 45). O controle da jornada de trabalho e de plantões por meio de relógio de ponto eletrônico não foi implantado quando de sua determinação em razão da burocracia licitatória, conforme atesta histórico da aquisição do aparelho (doc 5, fls. 46/49).

Análise

74. A equipe de inspeção detectou falhas de natureza grave em relação às escalas de trabalho no Hospital Universitário, em que pese haver regulamentação específica da matéria. Dentre os achados, os plantões hospitalares foram objeto de investigação. A Secex/MS destacou que mesmo depois dos trabalhos de fiscalização da equipe do DENASUS-SEAUD/MS, no período de 12 a 16/2/2007, persistiram as irregularidades.

75. No caso vertente, não questiona este Tribunal simplesmente o pagamento em si dos plantões ou dos valores fixados para este fim, apesar de ser este um ponto de discussão do presente processo, mas também o descumprimento das normas e a ausência de controle pelos setores competentes.

76. Nesse sentido os resultados apurados nas vistorias descritas às folhas 1374/1377, vol. 6: ausência de plantonista em setores essências, não cumprimento de plantão preestabelecido, troca de plantonistas sem registro ou autorização do setor competente, não observância do número mínimo de plantonistas para cada setor, escala dupla de plantões (ambos recebem pelo plantão, em caso de plantão remunerado, ou cumprem carga horária, em caso de plantão não remunerado), ausência de médico administrativo para prestação de assistência, ausência de escalas de serviços (plantões remunerados ou não) ou mecanismos de controle, dentre outros.

77. O fiel cumprimento das jornadas de trabalho por parte dos profissionais médicos do hospital diminuiria ou mesmo afastaria a necessidade de prestação de plantão hospitalar remunerado, no dizer da equipe de inspeção. A prática constatada no Hospital Universitário onera os cofres públicos sem que haja uma contraprestação efetiva de serviços.

78. Os dados constantes do doc. 4, em que pese revelarem um decréscimo no valor gasto com plantões hospitalares, não permitem aferir se os valores pagos aos profissionais médicos correspondem ao

fiel cumprimento das horas trabalhadas a título de plantão, ou ainda, se configurada a prestação da contrapartida laboral.

Argumento

79. Alegam que não existe no Estatuto ou no Regimento Geral da Universidade nada específico quanto a controle de ponto dos professores no que diz respeito às competências do Diretor ou Chefia de Departamento. O responsável pelo controle das atividades do pessoal docente é o Departamento através do seu Chefe e não do Diretor. Ressalta teor do Decreto 1.590/1995, em nova redação conferida pelo Decreto n. 1.867/1996 (fls. 55/59), no sentido de que são dispensados do controle de frequência os ocupantes de cargos de professores de carreira de magistério superior do Plano Único de Cargos e Retribuição de Cargos e Empregos.

Análise

80. Como demonstram os autos, são grandes as dificuldades de controle da carga horária dos profissionais de saúde devido aos entraves administrativos existentes na Instituição, principalmente quanto às atribuições dos médicos docentes e técnico-administrativos nos distintos departamentos. As falhas no controle de frequência e de escalas de trabalho findam por incentivar a continuidade das irregularidades já reconhecidas pelos gestores do Hospital Universitário. Portanto, não pode ser acolhido o argumento dos recorrentes.

81. Quanto ao controle da jornada de trabalho, o Decreto n. 1.590, de 10/8/1995, assim dispõe:

Art. 6º O controle de assiduidade e pontualidade poderá ser exercido mediante:

I - controle mecânico;

II - controle eletrônico;

III - folha de ponto.

§ 1º Nos casos em que o controle seja feito por intermédio de assinatura em folha de ponto, esta deverá ser distribuída e recolhida diariamente pelo chefe imediato, depois de confirmados os registros de presença, horários de entrada e saída, bem como as ocorrências de que trata o art. 7º.

82. O Decreto n. 1.867, de 17/4/1996, institui o controle eletrônico de ponto para registro da assiduidade e pontualidade dos servidores públicos federais da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional (art. 1º), com algumas poucas exceções, a exemplo dos cargos de Professor da Carreira de Magistério Superior do Plano Único de Classificação e Retribuição de Cargos e Empregos. Eis o teor do Decreto:

Art. 3°. Ficam dispensados do controle de ponto os servidores referidos no § 4º do art. 6º do Decreto nº 1.590, de 1995, que terão o seu desempenho avaliado pelas chefias imediatas.

Art. 4º. O § 7º do art. 6º do Decreto n° 1.590, de 1995, passa a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 6º (...)

§ 7º São dispensados do controle de frequência os ocupantes de cargos:

(...)

e) de Professor da Carreira de Magistério Superior do Plano Único de Classificação e Retribuição de Cargos e Empregos.'

Art. 5° Durante a fase de implantação, a que se refere o § 1° do art. 1° deste Decreto, o controle de assiduidade e pontualidade será exercido, também, mediante assinatura de folha de ponto, nos mesmos moldes contidos nos §§ 1° e 2° do art. 6° do Decreto nº 1.590, de 1995.

83. A questão ora sob exame não se resume à avaliação do desempenho das atividades do Professor, que necessitam, por certo, de juízo de valor diferenciado em razão de sua função sócio-educacional. O fato é que as atividades desenvolvidas pelos médicos docentes estão intimamente relacionadas às atribuições dos demais profissionais de saúde do hospital. Daí porque necessário a observância e cumprimento da carga horária do médico docente seja qual for o meio de controle fixado pelas normas internas do hospital: os autos demonstram que o sistema atual não é eficiente. Ao diretor da Faculdade ou Instituto compete a responsabilidade pelo exercício de ação disciplinar e a consequente determinação de abertura de processo de sindicância ou proposta de instauração de processo disciplinar no âmbito da Faculdade (art. 21 do Regimento Geral da UFMS, à fl. 2036).

84. A Secex/MS, ao examinar as justificativas apresentadas pelo Sr. Aurélio Ferreira, concluiu que o HU/UFMS não pode ser visto como um mero hospital-escola em razão da função de prestador de serviços de assistência à saúde da rede SUS/MS (fls. 2031/2036). De acordo com a unidade técnica, a ausência de fiscalização interna da jornada de trabalho dos médicos docentes e das funções dos médicos administrativos promove o pagamento a maior de plantões médicos remunerados. O não cumprimento da carga horária por parte dos médicos docentes acarreta desvio de atribuições dos servidores médicos administrativos, os quais necessitam ser remanejados para atividades de docência, em prejuízo da atividade médica do Hospital Universitário.

85. Em tempo, cumpre registrar que os recorrentes afirmam ter adotado as providências necessárias a atender *in totum* os comandos dos itens 9.7 e 9.8 do Acórdão 2006/2008-Plenário, conforme documentos anexados à peça recursal (fls. 62 e ss). Entendo que as medidas promovidas pelas partes devem ser objeto de verificação da unidade técnica de origem, em conjunto com as demais peças acostadas às folhas 2219/2263, vol. 10.

Conclusão

86. Diante do exposto, submeto os autos à consideração superior, propondo:

I – conhecer da peça recursal apresentada como pedido de reexame, nos termos do artigo 48 da Lei n. 8.443/1992;

II – dar provimento parcial ao recurso tão somente para acrescentar na parte final do item 9.5 do acórdão recorrido a seguinte expressão:

9.5. caso não seja atendida a notificação para recolhimento das multas, determinar à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul-FUFMS que proceda ao desconto da dívida nos vencimentos, salários ou proventos dos responsáveis, observados os limites previstos na legislação pertinente, nos termos do art. 28, I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, ***após prévia comunicação ao servidor****;*

III – incluir no acórdão recorrido o subitem 9.5.1 contendo comando legal alternativo, nos seguintes termos:

9.5.1. caso não seja possível o cumprimento da determinação contida no item anterior, alternativamente, autorizar a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;

IV – reduzir, a critério do Relator, o valor da multa aplicada aos senhores Gualberto Nogueira de Leles e Wilson de Barros Cantero, nos termos propostos nos itens 49/58 desta instrução;

V – manter em seus exatos termos os demais itens do acórdão recorrido;

VI – dar conhecimento da deliberação que vier a ser proferida aos recorrentes, à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul e suas unidades, à Procuradoria da República em Mato Grosso do Sul - MPF/PRMS, ao Departamento Nacional de Auditoria do Sistema Único de Saúde - Serviço de Auditoria em Mato Grosso do Sul - DENASUS-SEAUD/MS, bem assim à Controladoria-Geral da União em Mato Grosso do Sul - CGU/MS e ao Ministério da Educação."

O Ministério Público junto ao TCU manifestou-se de acordo com a unidade técnica.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de pedidos de reexame interpostos pelos senhores Sebastião Luiz de Mello, (Pró-Reitor de Administração da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – FUFMS), Gualberto Nogueira de Leles (Diretor-Geral do Núcleo do Hospital Universitário), Wilson de Barros Cantero (Diretor-Clínico) e Aurelio Ferreira (Diretor da Faculdade de Medicina) em face do Acórdão 2006/2008-Plenário.

Mediante o referido acórdão, os responsáveis foram apenados com a multa prevista no art. 58, III, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 3.000,00, em razão do deficiente controle do cumprimento da carga horária por parte dos servidores médicos da universidade.

Por estarem presentes os requisitos de admissibilidade, entendo pertinente conhecer dos presentes recursos e adentrar-lhes o mérito.

Observo que a irregularidade restou devidamente configurada nos autos, sendo assim delineada no voto condutor da decisão recorrida:

"26. Ao contrário, o que se observa é que a omissão dos responsáveis, como demonstra a equipe de Auditoria deste tribunal e a do Departamento Nacional de Auditoria do SUS/MS, é o **absoluto descontrole do cumprimento dos horários de trabalho por parte dos servidores médicos do hospital e da faculdade de medicina da universidade**.

(...)

29. **Verifica-se que restou devidamente comprovado que é comum o não cumprimento da jornada de trabalho por parte dos médicos administrativos, seja ela regular ou sob a forma de plantão.**

(...)

38. Cumpre registrar que a equipe de inspeção procedeu a levantamento em clínicas e outros hospitais do município de Campo Grande com o objetivo de verificar se os servidores do Hospital Universitário e da Faculdade de Medicinas estavam exercendo regularmente suas atividades. Segundo a equipe, foi feito o cruzamento do nome de 111 médicos. Desses, **95 apresentaram escalas de serviço incompatíveis com as suas atribuições desenvolvidas na universidade, sendo 51 médicos técnico-administrativos e 44 médicos docentes**.

39. De acordo, ainda, com o relatório da equipe de inspeção restou comprovado que **alguns médicos docentes, ao longo do mês de setembro de 2007, não ministraram uma única aula na universidade e nesse período apenas exerceram atividades privadas.**

40. **Ora, não é razoável admitir que professores faltem ao trabalho durante o mês inteiro e seus superiores não tomem ciência desse fato. Muito menos posso admitir que mais de 85% dos médicos da universidade apresentem sérios problemas no cumprimento de sua carga horária e seus superiores não tenham conhecimento desses fatos**." (grifei)

Os recorrentes não negaram a existência da falha, mas buscaram demonstrar que a ela não deram causa pelo fato de não serem os responsáveis pelo controle de frequência dos servidores. Entretanto, consoante colocado pela unidade técnica, essa circunstância foi devidamente considerada no voto condutor do acórdão recorrido:

"34. Não há dúvida de que o controle de frequência deve ser realizado pelos chefes imediatos. **É certo, no entanto, que na dimensão como essas irregularidades estavam ocorrendo no âmbito da universidade é improvável, diria mesmo, é impossível que esses administradores não tivessem notícia dos fatos**. Pelo que consta do processo e mais especificamente do relatório da equipe de inspeção, não foi a primeira vez que foi noticiada a falta de controle de frequência, de forma generalizada, no âmbito dessas duas unidades da universidade.

35. Por isso mesmo, não existe dúvida de que são os principais responsáveis pelas irregularidades praticadas. **Tivessem adotado providências mínimas, de exclusiva competência destes, tais como instauração de processo administrativo por inassiduidade habitual**. (grifei)

Com efeito, considerando a magnitude e extensão da irregularidade é razoável supor que os responsáveis, em razão das atribuições dos seus cargos, tivessem ou deveriam ter conhecimento da ocorrência. Ou seja, como apontado pela unidade técnica, evidenciou-se "a falta de cautela dos administradores em adotar medidas preventivas de efetivo cumprimento das escalas de trabalho, carga horária contratual e plantões remunerados, sabidamente essenciais para o bom funcionamento da Instituição e o adequado atendimento da população."

Dessa forma, a ausência de providências mínimas em sanar o problema caracteriza uma conduta negligente, devendo os responsáveis responder por culpa *in eligendo* e/ou *in vigilando*.

Em consonância com esse entendimento, essa Corte tem entendido que compete ao administrador público controlar de forma efetiva as atividades de seus subordinados. Nesse sentido, cito os seguintes trechos da Decisão nº 58/2001 - Plenário (TC nº 275.079/1997-0):

"O administrador público deve sempre manter vivo o Princípio do Controle, previsto no artigo 13 do Decreto-lei nº 200/1967: O controle das atividades da administração federal deverá exercer-se em todos os níveis e em todos os órgãos."

O controle deve pressupor, dentro da posição doutrinária de Hely Lopes Meirelles, **supervisão, coordenação, orientação, fiscalização, aprovação, revisão e avocação das atividades controladas**, dentro de uma faixa de policiamento dos subordinados.

Descontrole não se coaduna com um perfeito funcionamento da administração pública." (grifei)

Contudo, como bem salientado pela unidade técnica, há circunstâncias especiais referentes às condutas de dois dos recorrentes: Srs. Gualberto Nogueira de Leles (Diretor-Geral do Núcleo do Hospital Universitário) e Wilson de Barros Cantero (Diretor-Clínico). Isso porque as irregularidades constatadas ocorreram em setembro de 2007 e os gestores foram nomeados em datas próximas a esse período – o primeiro foi nomeado em 25/07/2007 e o segundo assumiu o cargo provisoriamente em 05/05/2007 e efetivamente em 26/09/2007.

Veja-se, pois, que foi reduzido o espaço de tempo entre as posses nos cargos e o período em que foram constatadas as irregularidades, sendo razoável supor que um gestor necessite de um prazo razoável para adotar as medidas corretivas de sua competência. Essa constatação, a meu sentir, reduz substancialmente a reprovabilidade da conduta omissiva desses gestores.

Por outro lado, mesmo nesse exíguo espaço de tempo e antes da constatação do problema pela Secex **a quo**, verifico que o Sr. Gualberto Nogueira de Leles adotou medida no sentido de equacionar e solucionar o problema (CI 105, de 20/08/2007, a qual determinou o estabelecimento de regras claras para as escalas de plantão e exigiu a presença física dos plantonistas).

Outras medidas foram adotadas no âmbito das competências desses responsáveis após a apuração dos fatos e antes da prolação da decisão impugnada, referentes à preceptoria de médicos residentes, controle eletrônico de frequência, troca de plantões e escala de serviços médicos.

Assim, diante desse quadro fático, embora os pareceres precedentes tenham proposto somente a redução da pena de multa aplicada a esses dois gestores, entendo haver espaço para a exclusão das sanções a eles aplicadas, sempre privilegiando a atuação desta Corte em um aspecto mais pedagógico do que punitivo.

Quanto às demais propostas de encaminhamento, acolho-as com as alterações consideradas necessárias.

Diante do exposto, adotando as demais ponderações da unidade técnica como razões de decidir, Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1670/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 022.567/2007-0.
1.1. Apenso: 029.464/2009-1
2. Grupo II – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame
3. Interessados: Sebastião Luiz de Mello (CPF-142.501.011-34), Gualberto Nogueira de Leles (CPF-085.946.608-63), Wilson de Barros Cantero (CPF-338.358.101-20), Aurelio Ferreira (CPF-051.461.781-00).
4. Entidade: Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – FUFMS/MEC
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira

7. Unidade: Serur
8. Advogado constituído nos autos: Claudismar Zupiroli – OAB/DF 12.250

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de pedidos de reexame interpostos em face do Acórdão 2006/2008-Plenário, proferido em sede de denúncia.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro nos arts. 32, 33, e 48 da Lei 8.443/92, conhecer dos pedidos de reexame para, no mérito:

9.1.1. dar provimento parcial aos recursos interpostos pelos Srs. Sebastião Luiz de Mello e Aurelio Ferreira de forma a dar a seguinte redação ao item 9.5 do Acórdão 2006/08-Plenário:

"9.5. caso não seja atendida a notificação para recolhimento das multas, determinar à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul-FUFMS que proceda ao desconto da dívida nos vencimentos, salários ou proventos dos responsáveis, observados os limites previstos na legislação pertinente, nos termos do art. 28, I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, **após prévia comunicação ao servidor**;"

9.1.2. dar provimento aos recursos interpostos pelos Srs. Gualberto Nogueira de Leles e Wilson de Barros Cantero, de forma a excluir a referência a esses responsáveis dos itens 9.3 e 9.4 do Acórdão 2006-Plenário.

9.2. incluir no acórdão recorrido o subitem 9.5.1, nos seguintes termos:

"9.5.1. caso não seja possível o cumprimento da determinação contida no item anterior, alternativamente, autorizar a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;"

9.3. dar ciência aos recorrentes do teor desta deliberação.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1670-25/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 026.564/2008-5
Natureza(s): Acompanhamento
Órgão/Entidade: Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - MME
Responsável: Haroldo Borges Rodrigues de Lima.

Advogado(s): não há

SUMÁRIO: ACOMPANHAMENTO. ANP. OUTORGA DE CONCESSÃO PARA EXPLORAÇÃO E PRODUÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL. DÉCIMA RODADA DE LICITAÇÕES. PRIMEIRO, SEGUNDO E TERCEIRO ESTÁGIOS. APROVAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS AUTOS À SEFID.

Adoto como relatório a instrução do AUFC Alexandre Carlos Leite de Figueiredo, com a qual anuíram as instâncias superiores da Secretaria de Fiscalização de Desestatização.

"RELATÓRIO

Trata-se de processo de acompanhamento da Décima Rodada de Licitações com vistas à outorga de concessão para exploração e produção de petróleo e gás natural realizada pela Agência Nacional do Petróleo (ANP), órgão regulador da indústria do petróleo.

2. A Constituição Federal estabelece no inciso I do art. 177 que é monopólio da União a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos. A emenda n.º 9 de 1995 alterou o §1º do citado artigo, que vedava à União ceder ou conceder qualquer tipo de participação, na exploração de jazidas de petróleo ou gás natural, entre outras, autorizando a contratação de empresas estatais ou privadas a realizar a exploração das atividades ligadas à indústria do petróleo em condições estabelecidas em Lei. Essa modificação, na prática, permitiu a quebra do monopólio da Petrobras na execução das atividades de exploração e produção de petróleo.

3. A Lei 9.478/1997, conhecida como Lei do Petróleo, dispõe que as atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e de gás natural serão exercidas mediante contratos de concessão, precedidos de licitação, que será regida pela própria Lei n.º 9.478/1997 e pelo regulamento expedido pela Agência (anexo à Portaria ANP n.º 174, de 25/10/1999). A concessão implica, para o concessionário, a obrigação de explorar, por sua conta e risco e, em caso de êxito, produzir petróleo ou gás natural em determinado bloco , conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraídos, com os encargos relativos ao pagamento dos tributos incidentes e das participações legais ou contratuais correspondentes.

4. Como órgão regulador do setor petrolífero, compete à ANP promover estudos visando à delimitação de blocos a serem ofertados, assim como operacionalizar as licitações para concessão de exploração, desenvolvimento e produção. Também são imputados à agência o dever de celebrar, em nome da União, os contratos decorrentes dos mencionados certames e fiscalizar a sua execução.

5. A delimitação dos blocos oferecidos nas Rodadas de Licitações da ANP é condicionada à disponibilidade de dados geológicos e geofísicos suficientes à demonstração de indícios relativos à presença de petróleo e gás natural. Ainda, de maneira bastante relevante, são avaliadas as considerações preliminares sobre condicionantes ambientais, entre outros itens técnicos. Após o preenchimento de todos os requisitos, a seleção final é feita de acordo com as diretrizes emanadas pela Resolução nº 08/2003, do Conselho Nacional de Política Energética – CNPE.

6. Resumidamente, pode-se assim definir o fluxo pertinente ao processo de licitação de blocos exploratórios:

Definição de blocos □ Anúncio da Rodada □ Publicação do pré-edital e da minuta do Contrato de Concessão □ Realização da Audiência Pública □ Recolhimento das taxas de participação e das garantias de oferta □ Disponibilização do pacote de dados □ Seminário Técnico-Ambiental □ Seminário Jurídico-Fiscal □ Publicação do Edital e do Contrato de Concessão □ Abertura do prazo para a habilitação das empresas concorrentes □ Realização do leilão para apresentação das ofertas □ Assinatura dos Contratos de Concessão

Décima Rodada de Licitações

1. Primeiro Estágio

7. Conforme dispõe o art. 7º, inciso I, da IN TCU n.º 27/1998, no Primeiro Estágio, devem ser analisados os seguintes elementos:

a) relatório sintético sobre os estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento, com informações sobre objeto, área e prazo de concessão;

b) estudos vinculados à outorga, de utilidade para a licitação, realizados ou autorizados pelo órgão ou pela entidade federal concedente, quando houver;

c) relatório sintético sobre os estudos de impactos ambientais, indicando a situação do licenciamento ambiental, observando o disposto no item 9.1.1 do Acórdão n.º 787/2003 – TCU – Plenário.

1.1 Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica dos blocos ofertados

8. É entendimento do TCU (Acórdãos 68/2003 e 520/2004) que o Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica deve abranger um estudo detalhado que demonstre, de forma objetiva: os critérios de seleção de blocos de acordo com as diretrizes da política energética nacional e os critérios de julgamento, incluindo a precificação mínima do bônus de assinatura.

SELEÇÃO DE BLOCOS PARA LICITAÇÃO

9. A ANP, mediante a Nota Técnica nº 033/2008 (Anexo 1, fls. 06/136), propôs os setores e blocos para estudo a serem oferecidos na 10ª Rodada. Neste documento a agência propôs 12 setores em 10 bacias sedimentares para estudos visando à oferta na rodada. São 3 bacias terrestres Maduras, 5 bacias de Nova Fronteira e 2 bacias de Elevado Potencial (Campos e Santos), totalizando uma área de 148.042,64 km².

10. A metodologia utilizada considerou os seguintes critérios para justificar a seleção:

- Como ponto de partida, as diretrizes emanadas pela Resolução CNPE nº 08/2003;

- Foram consideradas as premissas fixadas pela Resolução CNPE nº 05/2006, que autorizou os estudos da Nona Rodada;

- Foram selecionadas áreas com quantidade de dados e informações que permitissem a avaliação do potencial petrolífero;

11. Segundo a agência, as áreas ofertadas em bacias Maduras visam ao fomento da pequena e média empresa petrolífera, as áreas em bacias de Elevado Potencial visam à produção de gás natural e petróleo, com vistas a recompor as reservas nacionais e as áreas em bacias terrestres de Nova Fronteira visam à atração de investimentos exploratórios com vistas à descoberta de gás natural.

12. O Ministério de Minas e Energia (MME), por meio do Ofício nº 241/SPG/MME, de 25/08/08 (Anexo 1, fl. 137), solicitou a inclusão das bacias sedimentares Pernambuco-Paraíba (terra) e Araripe nos estudos para a Décima Rodada. Em atenção à solicitação, a ANP propôs a inclusão de 3 setores, em uma área total de 3.752 km² (Nota Técnica SDB nº 60/2008, Anexo 1, fls. 138/156).

13. A Nota Técnica SDB nº 64/2008 (Anexo 3, fls. 200/206) apresentou uma revisão da área dos blocos a serem ofertados no certame, face à readequação de alguns blocos devido a restrições apontadas nos pareceres dos órgãos ambientais e ao ajuste da faixa de fronteira nos blocos localizados na bacia do Paraná. Essa revisão ainda não contemplava a consulta ao IBAMA sobre os blocos da bacia do Araripe e de Pernambuco-Paraíba.

14. A Resolução n.º 10/2008, do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), publicada no Diário Oficial da União - DOU em 18/09/2008 (Anexo 1, fl. 02), autorizou a ANP a realizar a Décima Rodada e explicitou que é "interesse do Governo Federal realizar rodadas de licitações em áreas fora do pré-sal em bacias de novas fronteiras exploratórias, bacias maduras e campos marginais com os objetivos de promover o conhecimento de bacias sedimentares, desenvolver a pequena indústria petrolífera e fixar empresas nacionais e estrangeiras no país, dando continuidade à demanda por bens e serviços locais, à geração de empregos e à distribuição de renda".

15. Cumpre ressaltar que, após as análises dos órgãos ambientais e restrições de ordem técnico-ambientais, alguns blocos/setores/bacias deixaram de ser incluídos na presente rodada.

16. Em resumo, a Décima Rodada de Licitações ofertará blocos em oito setores, totalizando cerca de 70 mil km² em áreas de Novas Fronteiras e bacias Maduras. A área em oferta abrange sete bacias sedimentares: Amazonas, Parecis, Potiguar, Recôncavo, Sergipe-Alagoas, São Francisco e Paraná

Tabela 1 – Áreas em oferta na Décima Rodada

Setores Terrestres				
Bacia	**Área (km²)**	**N° Blocos**	**Setor**	**Modelo Exploratório**
Amazonas	**13.338,59**	7	SAM-O	Nova Fronteira
Paraná	**13.297,73**	5	SPAR-CS	Nova Fronteira
Parecis	14.025,97	6	SPRC-L	Nova Fronteira
São Francisco	26.725,12	12	SSF-S	Nova Fronteira
Subtotal	**67.387,41**	**30**	**04 setores**	-
Potiguar	1.054,58	35	SPOT-T4	Bacia Madura
Recôncavo	354,98253,44	129	SREC-T3SREC-T4	Bacia MaduraBacia Madura
Sergipe-Alagoas	1.320,32	44	SSEAL-T3	Bacia Madura
Subtotal	**2.983,33**	**100**	**04 setores**	-

Fonte: Agência Nacional do Petróleo

CRITÉRIOS DE JULGAMENTO

17. A Seção IV da Lei do Petróleo trata especificamente do Julgamento da Licitação e estabelece o seguinte:

"Art. 40. O julgamento da licitação identificará a proposta mais vantajosa, segundo critérios objetivos, estabelecidos no instrumento convocatório, com fiel observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e igualdade entre os concorrentes.

Art. 41. No julgamento da licitação, além de outros critérios que o edital expressamente estipular, serão levados em conta:

I - o programa geral de trabalho, as propostas para as atividades de exploração, os prazos, os volumes mínimos de investimentos e os cronogramas físico-financeiros;

II - as participações governamentais referidas no art. 45.

(...)

Art. 45. O contrato de concessão disporá sobre as seguintes participações governamentais, previstas no edital de licitação:

I - bônus de assinatura;

(...)

Art. 46. O bônus de assinatura terá seu valor mínimo estabelecido no edital e corresponderá ao pagamento ofertado na proposta para obtenção da concessão, devendo ser pago no ato da assinatura do contrato."

18. A metodologia utilizada pela ANP nas quatro primeiras rodadas utilizou como critérios de julgamento o (I) bônus de assinatura e o (II) conteúdo local. A partir da quinta rodada foi acrescentado um terceiro critério, o (III) programa exploratório mínimo.

(I) Bônus de Assinatura:

19. Bônus de Assinatura é o valor pago para a obtenção da concessão de área para exploração ou produção de petróleo ou gás natural, constituindo-se na remuneração inicial do Estado, que detém o monopólio dos recursos de hidrocarbonetos. Constitui-se em item fundamental na análise prévia de viabilidade da atividade exploratória. Ele significa uma percepção do potencial dos recursos

(existentes ou a descobrir) e da atividade exploratória e é oferecido pelas empresas na licitação, sendo o primeiro custo efetivo e risco associado ao bloco exploratório.

20. A metodologia para determinação do valor mínimo para o bônus de assinatura leva em conta os seguintes pressupostos:

a) O valor não pode ser elevado em demasia de modo a tornar o investimento não atrativo economicamente;

b) O valor não pode ser muito baixo a ponto de não remunerar o Estado adequadamente pela área concedida;

c) O valor deve ser tanto maior quanto for a possibilidade de retorno do investidor e deve levar em consideração: a atratividade exploratória, a localização e classificação do setor, o volume de dados disponíveis, o meio ambiente e a infra-estrutura existente e necessária;

21. Da primeira à nona rodada de licitações arrecadou-se um montante agregado de 5,35 bilhões de reais em bônus de assinatura.

(II) Conteúdo Local

22. Conteúdo Local é a medida que afere o grau de nacionalização dos bens e serviços utilizados nas atividades de Exploração e Produção de Petróleo e Gás Natural (E&P). A utilização desse critério objetiva induzir a utilização de capacidade industrial e de serviços do Brasil, proporcionando desenvolvimento e emprego. A exigência de critérios mínimos de utilização de Conteúdo Local deve, todavia, ser utilizado com parcimônia, pois não pode onerar excessivamente ou obstaculizar a atividade de E&P, tendo em vista a incapacidade da indústria nacional no fornecimento de certos insumos.

23. Ressalva-se que a utilização do critério de Conteúdo Local implica na necessidade de controle, por parte da ANP, do cumprimento do acordado e eventual aplicação de sanções, no caso de descumprimento.

(III) Programa Exploratório Mínimo

24. O Programa Exploratório Mínimo (PEM) é o compromisso assumido pela empresa concessionária de realização de investimentos mínimos na atividade de exploração. Da 1ª à 4ª Rodada de licitações o PEM era compulsório, com investimentos apontados pela ANP no edital, em quantidade de sísmicas e número de poços exploratórios a serem perfurados. Nas rodadas seguintes o PEM não era mais definido em edital, passando a ser uma atribuição do concessionário. O PEM oferecido é expresso em Unidades de Trabalho (UT) e corresponde a um conjunto de operações ofertadas pelo concessionário. O Edital passou a estabelecer os trabalhos exploratórios aceitos e a tabela de equivalência das UT com respectivos valores da Garantia Financeira do PEM. Desde então, o PEM passou a integrar os critérios de aferição da oferta.

25. A pontuação final da empresa participante da licitação é mensurada pela média ponderada obtida nos critérios de julgamento. A evolução histórica dessa ponderação pode ser visualizada na tabela a seguir:

Tabela 2 - Ponderação dos Critérios de Julgamento

	Bônus de Assinatura	Conteúdo Local	PEM
1ª à 4ª Rodada	85%	15%	0%
5ª e 6ª Rodada	30%	40%	30%
7ª à 9ª Rodada	40%	20%	40%

Fonte: site ANP

CRITÉRIOS DE JULGAMENTO ADOTADOS NA DÉCIMA RODADA DE LICITAÇÕES

26. Para a 10ª Rodada, a ANP adotou os mesmos critérios de julgamento utilizados na 9ª Rodada, ou seja:

• Bônus de Assinatura, com peso de 40% no cálculo da nota final.

• Conteúdo Local, com peso de 20% no cálculo da nota final, sendo 5% para a Fase de Exploração e 15% para a Etapa de Desenvolvimento da Produção.

• Programa Exploratório Mínimo (PEM), com peso de 40% no cálculo da nota final.

27. Assim, para um máximo de 100 pontos no julgamento de cada bloco, a nota final a ser atribuída a uma determinada empresa será composta por 4 (quatro) parcelas, calculadas como segue:

$$\text{NOTA } 1 = 40\left(\frac{\text{Bônus ofertado em reais}}{\text{Maior Bônus ofertado em reais}}\right)$$

$$\text{NOTA } 2 = 5\left(\frac{\text{CL(\%) ofertado na Exploração}}{\text{Maior CL(\%) ofertado na Exploração}}\right)$$

$$\text{NOTA } 3 = 15\left(\frac{\text{CL(\%) ofertado no Desenvolvimento}}{\text{Maior CL(\%) ofertado no Desenvolvimento}}\right)$$

$$\text{NOTA } 4 = 40\left(\frac{\text{PEM ofertado em UTs}}{\text{Maior PEM ofertado em UTs}}\right)$$

NOTA FINAL = NOTA 1 + NOTA 2 + NOTA 3 + NOTA 4

(I) Bônus de Assinatura

28. A partir da definição de um bônus mínimo de referência, o bônus mínimo de assinatura é calculado pela seguinte fórmula:

Bônus Mínimo = Bônus de Referência X (Atratividade Exploratória)² X Localização de setores X Volume de Dados X Infra-estrutura X Sensibilidade Ambiental

29. Ressalte-se que, inicialmente, esta metodologia só foi utilizada para a determinação do valor do Bônus Mínimo dos blocos localizados no mar. Os blocos em terra tinham valores fixos . Gradualmente a agência passou a aplicar a metodologia também para os blocos terrestres.

30. Na Nona Rodada essa metodologia passou a ser empregada nos blocos terrestres localizados tanto em bacias Maduras quanto em bacias de Novas Fronteiras, considerando somente as variáveis Atratividade Exploratória e Sensibilidade Ambiental.

31. A Décima Rodada, ao contrário das rodadas precedentes, apresenta oferta apenas de blocos exploratórios localizados em bacias terrestres. Dando prosseguimento ao aprimoramento da metodologia para o cálculo do Bônus de Assinatura em blocos terrestres, a ANP passou a considerar, além do bônus de referência, todas as cinco variáveis.

32. O Bônus de Referência foi fixado em R$ 20 mil, tanto para os blocos localizados em Bacias Maduras quanto em Bacias de Novas Fronteiras (NT SPL nº 019/2008, Anexo 1, fls. 221/241).

33. A variável Atratividade Exploratória foi definida pela NT SDB nº 061/2008 (Anexo 1, fls. 158/219). É determinada através dos estudos geológicos e procura denotar a chance de sucesso na obtenção de achados comerciais. A ANP adota notas de atratividade dentro de um intervalo de 1 a 5, sendo as notas 2 a 5 atribuídas à Bacias de Elevado Potencial e as notas de 1 a 2 atribuídas às Bacias Maduras e de Novas Fronteiras. Nesse diapasão, todas as notas atribuídas tiveram a nota 2 como teto. Ressalte-se que os fatores de atratividade exploratória são elevados ao quadrado a fim de diferenciar, notadamente, os bônus entre os blocos no mesmo setor e ponderar o valor final.

34. A variável Localização dos Setores foi pontuada em função dos setores em que se encontram os blocos em oferta já possuírem descobertas e se estas são produtoras ou não. Pontuação entre 1 e 2: bacias não-produtoras (1,00); bacias não-produtoras com descobertas não comerciais (1,50); bacias produtoras (2,00).

35. O Volume de Dados para cada setor foi determinado com base na densidade sísmica adquirida e na quantidade de poços já perfurados. Valor entre 0,75 e 2,0 de acordo com a densidade de informações.

36. O fator Sensibilidade Ambiental considera a dificuldade a ser enfrentada para a obtenção da licença ambiental, que é diretamente proporcional à sensibilidade ambiental da área. Quanto maior o

indicador maior os riscos e perspectivas de maiores custos futuros para cumprimento das exigências ambientais. Notas no intervalo de 0,5 a 1,0 (NT SDB nº 064/2008, Anexo 3, fls. 200/206).

37. A Infra-estrutura existente é determinante para as operadoras avaliarem suas ofertas, visto que influencia os custos de capital, de manutenção e de transporte. Segundo a agência, somente os setores localizados nas Bacias Maduras de Potiguar e Recôncavo já possuem infra-estrutura existente e mereceram a nota 2 (nota máxima). O setor SSEAL-T3, na bacia de Alagoas, com infra-estrutura em implantação, mereceu a nota 1,5. Os demais setores foram considerados com infra-estrutura inexistente e foram valorados com a nota 1.

38. Por fim, destaque-se que a Diretoria da ANP (Reunião de Diretoria nº 495, em 30/09/08) solicitou que o Bônus Mínimo de Assinatura fosse elevado para R$ 50 mil. A Superintendência de Promoção de Licitações, em atendimento à solicitação, adicionou um coeficiente linear (R$ 50 mil) a ser somado em todos os blocos ofertados. Assim, após o cálculo do Bônus Mínimo, o valor de R$ 50 mil foi adicionado ao valor até então determinado.

39. A título de informação, na Nona Rodada, o menor Bônus de Assinatura foi calculado em R$ 8 mil (áreas em terra de Novas Fronteiras) e o maior foi valorado em R$ 286 milhões (Bacia de Santos – Elevado Potencial). Na presente rodada, o menor Bônus de Assinatura foi fixado em R$ 65 mil, também para blocos localizados em áreas terrestres de Novas Fronteiras e o maior em R$ 530 mil (área terrestre na Bacia do Recôncavo – Bacia Madura).

40. Em resumo, a agência assim determinou o Bônus Mínimo de Assinatura para a Décima Rodada:

Tabela 03 – Bônus Mínimo de Assinatura

Bônus Mínimo de Assinatura – 10ª Rodada de Licitações	
Tipo de Áreas	*Valores mínimos do Bônus de Assinatura*
Em terra de novas fronteiras	*R$ 65 mil à R$ 185 mil*
Em terra de bacias maduras	*R$ 116,15 mil à R$ 530 mil*

Fonte: Pré-Edital de Licitações

(II) Conteúdo Local

41. Nas Rodadas de 1 a 4, entre 1999 e 2002, não houve exigência prévia mínima de conteúdo local. Apenas estabeleceu-se um valor máximo, para efeito de pontuação, em 70%. As empresas ofertaram um percentual para fase de exploração e outro para a etapa de desenvolvimento.

42. Nas Rodadas 5 e 6, em 2003 e 2004, passou-se a exigir percentual mínimo de conteúdo local diferenciados para blocos localizados em terra, águas rasas e em águas profundas. A pontuação de conteúdo local foi composta de ofertas de percentuais para diferentes atividades típicas da fase de exploração e da etapa de desenvolvimento. Além disso, o peso do conteúdo local na nota da oferta para o bloco subiu de 15% (rodadas 1 a 4) para 40%.

43. Nas Rodadas 7, 8 e 9, em 2005, 2006 e 2007, respectivamente, além da exigência de percentuais mínimos globais passou-se a limitar as ofertas a valores máximos e o peso do Conteúdo Local passou a ser de 20%.

44. A Resolução n.º 10/2008, do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), que autorizou a ANP a realizar a Décima Rodada, determinou a manutenção das regras de Conteúdo Local de Bens e Serviços adotadas para a Nona Rodada.

45. Assim, para efeito de pontuação na oferta, são considerados apenas os percentuais de conteúdo local que estejam compreendidos entre os valores mínimos e máximos estipulados na tabela a seguir:

Tabela 04 – Ponderação do Conteúdo Local

Conteúdo Local – 10ª Rodada de Licitações		
Localização do Bloco	***Fase de Exploração***	***Etapa de Desenvolvimento***

	Mínimo (%)	***Máximo (%)***	***Mínimo (%)***	***Máximo (%)***
Terra	*70*	*80*	*77*	*85*

Fonte: Pré-Edital de Licitações

46. Valores ofertados de conteúdo local inferiores ao mínimo não são aceitos e, apenas para efeito de pontuação, são considerados os valores máximos da tabela, mesmo que a oferta tenha valor superior.

47. O ANEXO VI do Pré-Edital contém, para cada uma das diferentes localizações de blocos, uma planilha contendo os percentuais de conteúdo local mínimos, por item, e subitem a serem oferecidos pela empresa ou consórcio interessado em arrematar um determinado bloco. O percentual global de conteúdo local a ser ofertado na fase de exploração e na etapa de desenvolvimento, objeto de apuração na oferta, será calculado, pelo licitante, a partir do percentual de conteúdo local oferecido para cada um dos itens e subitens relacionados na planilha (com valor igual ou superior ao valor mínimo da planilha), ponderado pelo peso do referido item ou subitem no investimento previsto para a respectiva atividade (exploração ou desenvolvimento).

48. O peso de cada item ou subitem deve ser proposto pelo licitante, com base no custo total do empreendimento. A determinação de percentual global de conteúdo local a ser ofertado é responsabilidade da empresa ou consórcio. A planilha, devidamente preenchida, dever ser entregue no momento da licitação, juntamente com as ofertas do bônus de assinatura e do programa exploratório mínimo (PEM).

(III) Programa Exploratório Mínimo (PEM)

49. O PEM é expresso em Unidades de Trabalho (UT), cuja conversão está definida na Tabela 12 do Pré-Edital, de acordo com a área do bloco em oferta. Cada empresa candidata propõe o PEM e obtém o equivalente em UT. O PEM deverá vir acompanhado de garantia financeira que será usada pela ANP no caso do não adimplemento da proposta. O PEM deve ser cumprido integralmente durante o primeiro período da Fase de Exploração, exclusivamente na área do bloco. Como já explicitado, o PEM terá um peso de 40% no cálculo da nota final a ser atribuída à empresa participante do certame.

1.2 Estudos de Impactos Ambientais

50. Em cumprimento à Resolução CNPE nº 08/2003, as áreas a serem licitadas são definidas somente após análise conjunta da ANP, do IBAMA e dos Órgãos Ambientais Estaduais, pois vejamos:

"Art. 2º A Agência Nacional do Petróleo - ANP, deverá, na implementação da política supramencionada, observar as seguintes diretrizes:

...

V - selecionar áreas para licitação, adotando eventuais exclusões de áreas por restrições ambientais, sustentadas em manifestação conjunta da ANP, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e de Órgãos Ambientais Estaduais;"

51. O licenciamento ambiental é uma obrigação legal prévia à instalação de qualquer empreendimento ou atividade potencialmente poluidora ou degradadora do meio ambiente, como o caso da atividade de exploração e produção petrolífera. O trabalho conjunto dos órgãos ambientais é de elaborar diretrizes contendo o nível de exigência para o licenciamento ambiental, permitindo ao futuro concessionário a inclusão da variável ambiental em seus estudos de viabilidade técnica e econômica dos projetos de exploração e produção de petróleo e gás natural. A não obtenção da Licença Ambiental é um risco a mais para o vencedor da licitação, na medida em que esse licenciamento é demorado e somente acontece após o procedimento licitatório e o pagamento do bônus de assinatura.

52. As diretrizes são revisadas e atualizadas a cada rodada de licitações para acompanhar as alterações na legislação ambiental. A criação de áreas protegidas, a evolução do conhecimento sobre os ecossistemas, as tecnologias de exploração e produção e a realidade sócioeconômica são fatores dinâmicos que também influenciam diretamente o nível de exigência para o licenciamento ambiental dos blocos ofertados. As diretrizes fornecem subsídios para o processo de licenciamento, tais como procedimentos, legislação e informações técnicas sobre pesca, fauna e flora, entre outros.

53. Cumpre ressaltar que ainda foi utilizada uma medida de sensibilidade ambiental como um dos critérios para o cálculo do valor do bônus mínimo de assinatura, medida essa que leva em consideração o nível de exigências e restrições ambientais de cada bloco, conforme explicitado na Nota Técnica SDB nº 061/2008 (Anexo 1, 158/218) e SDB nº 064/2008 (Anexo 3, fls. 200/206).

54. Em julho de 2008 a ANP apresentou ao IBAMA os setores em estudo para oferta na Décima Rodada, visando ao trabalho conjunto de análise das áreas, conforme previsto na Resolução CNPE nº 08/2003. Assim, foram analisados 311 blocos distribuídos em 12 setores. Os resultados da análise ambiental preliminar dos blocos em estudo para a presente rodada estão documentados no Parecer Técnico GTPEG nº 05/2008 (Anexo 4, fls. 28/61). O GTPEG é um grupo de caráter consultivo, instituído no âmbito do MMA, com a finalidade de contribuir para a elaboração de diretrizes técnicas à análise das questões ambientais relacionadas à definição de blocos exploratórios e ao licenciamento ambiental de empreendimentos de exploração e produção de óleo e gás no território nacional e águas jurisdicionais brasileiras.

55. Visando maior segurança para o meio ambiente e para o investidor, identificou-se a necessidade de exclusões de áreas por restrições ambientais às atividades de Exploração e Produção em alguns blocos apresentados pela ANP. A manifestação ambiental conjunta da ANP e do IBAMA está acostada às fls. 04/25 do Anexo 7, donde se extrai a anuência para a oferta de 237 blocos distribuídos em 11 setores.

56. Os órgãos Estaduais de Meio Ambiente (OEMAs) são responsáveis pelo licenciamento ambiental das atividades terrestres restritas aos limites de um único estado. Segundo a Resolução CNPE nº 08/2003, os órgãos ambientais estaduais devem manifestar-se em relação à sobreposição das áreas em estudo com unidades de conservação ambiental e ao futuro licenciamento destas, emitindo pareceres técnicos sobre os blocos terrestres e marítimos, estes últimos somente no caso de eventual sobreposição com áreas protegidas estaduais que possuam restrições para atividades de exploração e produção. Nesse diapasão, para as seguintes bacias foram necessárias, além da manifestação do IBAMA, também a aquiescência dos órgãos ambientais estaduais:

• Bacia do Amazonas - Parecer da SDS/AM - Secretaria de Estado do Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável (Anexo 4, fls. 80/81) e Parecer do IPAAM/AM - Instituto de Proteção Ambiental do Estado do Amazonas (Anexo 4, fls. 83/85);

• Bacia do Parecis - Parecer da SEMA/MT – Secretaria de Estado do Meio Ambiente (Anexo 4, fls. 87/99);

• Bacia Potiguar - Parecer da SEMACE/CE – Superintendência Estadual do Meio Ambiente (Anexo 4, fls. 101/102) e Parecer do IDEMA/RN – Instituto de Defesa do Meio Ambiente do Rio Grande do Norte (Anexo 4, fls. 104/114);

• Bacia do Araripe – Parecer da SEMACE/CE – Secretaria Estadual do Meio Ambiente (Anexo 4, fls. 116/117) e Parecer do CPRH/PE – Agência Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos (Anexo 4, fls. 119/121);

• Bacia de Pernambuco-Paraíba - Parecer do CPRH/PE – Agência Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos (Anexo 4, fls. 119/121) e Parecer da SUDEMA/PB – Superintendência de Administração do Meio Ambiente (Anexo 4, fls. 123/130);

• Bacia de Sergipe-Alagoas – Parecer do IMA/AL – Instituto do Meio Ambiente (Anexo 4, fls. 132/139);

• Bacia do Recôncavo – Parecer da SEMA/BA - Secretaria Estadual do Meio Ambiente (Anexo 4, fls. 141/155) e Parecer do IMA/BA - Instituto do Meio Ambiente (Anexo 4, fl. 157);

• Bacia do São Francisco – Parecer da SEMAD/MG – Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável (Anexo 4, fls. 159/198) e

• Bacia do Paraná – Parecer do IAP/PR – Instituto Ambiental do Paraná (Anexo 4, fls. 200/203).

57. Os pareceres supracitados respondem, basicamente, à solicitação por parte da ANP acerca da análise de sensibilidade ambiental de áreas onde a agência oferece os blocos, de forma a verificar se serão passíveis de licenciamento. Ademais, ressalte-se que, além de apontar áreas com

restrições ambientais, as informações dos pareceres são fundamentais para que as empresas interessadas possam propor Programas Exploratórios Mínimos compatíveis com a sensibilidade ambiental dos blocos.

58. A ANP, ainda na fase de definição de blocos, procurou atender os critérios de exclusão já estabelecidos pelo GTPEG nas rodadas precedentes, à exceção das Bacias de Cumuruxatiba e Campos.

59. Ante todo o exposto, consideramos adequados os procedimentos adotados pela agência, bem como atendidas as exigências da IN TCU nº 27/1998 no que se refere aos estudos sobre impactos ambientais e manifestações dos órgãos ambientais competentes .

1.3 Prazo de Entrega dos Documentos

60. A Instrução Normativa n.º 27/1998 do TCU, em seu art. 8º, normatiza os prazos de entrega documental, por parte da ANP, relativamente ao primeiro estágio da fiscalização da concessão da outorga de blocos exploratórios de petróleo e gás natural. Vejamos:

"Art. 7º - O dirigente do órgão ou entidade federal concedente encaminhará, mediante cópia, a documentação descrita no artigo anterior ao Tribunal de Contas da União, observados os seguintes prazos:

I – primeiro estágio – 30 (trinta dias), no mínimo, antes da publicação do edital de licitação;

....."

61. O Edital foi publicado em 30/10/2008 e os documentos necessários para a análise do 1º Estágio foram encaminhados tempestivamente.

1.4 Conclusão do Primeiro Estágio

62. Tendo em vista que os documentos examinados estão de acordo com o estabelecido nos art. 7º, inc. I e art. 8º, inc. I da IN/TCU n.º 27/98, recomendamos a aprovação do Primeiro Estágio.

2. Segundo Estágio

63. No segundo estágio são analisadas as regras que regem o certame. Conforme disposto no inciso II, do art. 7° da IN TCU 27/1998, os documentos objeto de análise são:

a) edital de pré-qualificação;

b) atas de abertura e de encerramento da pré-qualificação;

c) relatório de julgamento da pré-qualificação;

d) recursos eventualmente interpostos e decisões proferidas referentes à pré-qualificação;

e) edital de licitação;

f) minuta de contrato;

g) todas as comunicações e esclarecimentos porventura encaminhados às empresas participantes da licitação, bem como as impugnações ao edital, acompanhadas das respectivas respostas.

64. Considerando que o pré-edital inaugura, efetivamente, a fase de habilitação do certame nas licitações para concessão de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural, nos termos do art. 7º, inciso III da IN TCU n.º 27/1998, pode-se dizer que as etapas previstas nos itens "b", "c" e "d" acima, são integrantes do Terceiro Estágio.

65. Sendo assim e conforme procedimento adotado na análise de rodadas anteriores, nesta etapa, os documentos a serem analisados são compostos estritamente pelo edital de pré-qualificação (pré-edital), edital de licitação, minuta de contrato, comunicações e esclarecimentos encaminhados às empresas, impugnações e respectivas respostas.

66. A licitação de concessão para pesquisa e lavra de petróleo e gás natural segue o disposto na Lei n.º 9.478/1997, na regulamentação expedida pela ANP e no respectivo ins¬trumento convocatório. Atualmente, a Portaria ANP n.º 174, de 25/10/1999, regula os procedimentos a serem adotados nas licitações de blocos para a contratação das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural.

2.1 Pré-Edital

67. O pré-edital define as normas que deverão ser obedecidas pelas empresas interessadas em participar do certame, sendo, em seguida, substituído pelo Edital de Licitação.

68. O pré-edital de licitação, segundo entendimento consagrado pelo TCU quando do acompanhamento de rodadas anteriores, integra a fase de pré-qualificação do processo de outorga, incluindo-se, portanto, no segundo estágio do acompanhamento da concessão definido na IN TCU n.º 27/1998, devendo obedecer o prazo de encaminhamento (5 dias da publicação) previsto no seu art. 8º, inciso II, alínea "a". O pré-edital foi publicado em 02/10/2008 e encaminhado ao TCU, tempestivamente, no dia 06/10/2008 (fl. 10).

69. Segundo o art. 6º do Regulamento anexo à Portaria ANP n.º 174/1999, o pré-edital deve conter alguns elementos essenciais. A análise desses elementos consta no quadro I, anexo nesta instrução (fl. 156), e atenderam às exigências mínimas estabelecidas pela legislação.

2.2 Edital de Licitação e Minuta de Contrato

70. O edital de licitação, que substitui o pré-edital, e a minuta de contrato que o acompanha devem atender às exigências específicas contidas na Lei n.º 9.478/1997, na Portaria ANP n.º 174/1999 e se ater às decisões do TCU (Decisões do Plenário n.ºs 351/99, 493/99 e 232/02). A adequação desses instrumentos está registrada no quadro II, anexo nesta instrução (fls. 157/161).

71. O art. 8°, inciso II, alínea "c", da IN/TCU n.º 27/1998 determina que o edital de licitação, acompanhado da minuta do contrato, deve ser encaminhado ao Tribunal no prazo de 5 dias, no máximo, após a sua publicação. O edital acompanhado da minuta de contrato foi publicado no dia 30/10/2008 e enviado ao TCU, tempestivamente, no dia 03/11/2008 (fl. 25).

2.3 Alterações no Edital e no Contrato & Comunicações e Esclarecimentos encaminhados às Empresas participantes da Licitação, bem como as Impugnações ao Edital, acompanhadas das respectivas Respostas

72. Para o cumprimento da IN TCU n.º 27/1998, art. 7º, inciso II, "g", a agência deve remeter ao TCU, para análise, "todas as comunicações e esclarecimentos porventura encaminhados às empresas participantes da licitação, bem como as impugnações ao edital, acompanhadas das respectivas respostas." Entendemos que a ANP cumpriu satisfatoriamente a exigência da IN.

73. Em atenção aos princípios da motivação e da publicidade dos atos administrativos, a ANP encaminhou a este Tribunal Nota Técnica SPL/027/2008 (fls. 36/47), de autoria da Superintendência de Promoção de Licitações - SPL, expondo as justificativas das alterações implementadas no Edital e no Contrato de Concessão, em conformidade com a determinação insculpida no item 9.4 do Acórdão TCU nº 1158/2007-Plenário, exarada no âmbito do TC 002.428/2005-3, referente ao acompanhamento da 7ª Rodada de Licitações da ANP.

74. Ademais, enviou Nota Técnica SPL/029/2008 (fls. 68/80) contendo respostas às sugestões de terceiros para alterações no Edital e no modelo de Contrato de Concessão. O envio da Nota Técnica atende também o quanto disposto no item 9.4.4 do Acórdão TCU nº 2249/2007-Plenário, in verbis:

"9.4. determinar à ANP que:

.....

9.4.4. dê publicidade aos questionamentos, solicitações, reclamações, recursos ou impugnações e respectivas respostas e decisões, observando os regramentos da Lei nº 9784/99, ao realizar os procedimentos licitatórios de concessão de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural"

2.5 Prazo da Concessão

75. O Contrato de Concessão terá duração de até 34 anos, compreendendo as Fases de Exploração e de Produção. A Fase de Exploração terá duração de três a sete anos, divididos em dois períodos, sendo o primeiro associado ao Programa Exploratório Mínimo. A Fase de Produção, que inclui a Etapa de Desenvolvimento, terá duração máxima de 27 anos.

2.6 Conclusão do Segundo Estágio

76. Considerando que foi apresentada a documentação exigida na IN TCU n° 27/1998 e que foram atendidas as formalidades exigidas na legislação aplicável em relação ao edital de licitação, recomendamos a aprovação do Segundo Estágio.

3. Terceiro Estágio

77. Conforme normatizado no art. 7º, III, da IN/TCU nº 27/1998, a fiscalização dos processos de outorga de concessão referente ao terceiro estágio realiza-se mediante a análise dos documentos abaixo relacionados:

a) atas de abertura e de encerramento da licitação ;

b) relatório de julgamento da habilitação;

c) questionamentos das licitantes sobre a fase de habilitação, eventuais recursos interpostos, acompanhados das respostas e decisões respectivas;

d) atas de abertura e de encerramento da fase do julgamento das propostas;

e) relatórios de julgamentos e outros que venham a ser produzidos;

f) recursos eventualmente interpostos e decisões proferidas referente à fase do julgamento das propostas.

78. Cabe ressaltar, de início, que não há efetivamente atas que marquem a abertura e o encerramento da habilitação e do julgamento. Os documentos de habilitação das licitantes são examinados pela Comissão Especial de Licitação (CEL), por ordem de apresentação, sendo os resultados registrados em várias atas e, posteriormente, há a divulgação do resultado da qualificação das empresas no Diário Oficial da União. O relatório do julgamento das propostas é publicado no Diário Oficial da União e em jornais de grande circulação nacional e no Estado do Rio de Janeiro.

3.1 Fase de Habilitação

79. Com o fito de serem habilitadas a apresentar ofertas na presente Rodada de Licitações as empresas deveriam cumprir, individualmente, os seguintes requisitos:

a) apresentação de Carta de Manifestação de Interesse, contendo todos os documentos e informações descritas na seção 3.3 do edital (Anexo 8, fls. 12/14);

b) obtenção de qualificação técnica, jurídica e financeira, emitida pela ANP (Anexo 8, fls. 14/20);

c) pagamento da Taxa de Participação (Anexo 8, fls. 25/27);

d) regularidade fiscal perante a Administração Pública Federal (Anexo 8, fl. 20).

80. Nesta fase, 52 empresas demonstraram interesse em participar do certame e buscaram lograr êxito na habilitação. Dessas, 41 empresas foram qualificadas como operadoras, 7 como não-operadoras e 4 não obtiveram a qualificação necessária e não foram habilitadas. (lista completa da qualificação das empresas pode ser consultada no seguinte endereço eletrônico: http://www.brasil-rounds.gov.br/portugues/empresas_qualificadas.asp)

81. As decisões sobre as qualificações foram divulgadas no web-site da agência, também por intermédio de ofícios enviados às empresas bem como por meio de publicações no Diário Oficial da União.

82. Em atenção à alínea "c" da IN 27/1998, a ANP encaminhou a esta Corte cópia dos recursos interpostos pelas empresas Odebrecth Óleo e Gás Ltda., OGX Petróleo e Gás Ltda., STR Projetos e Participações Ltda., Aspect Energy International LLC e Construtora Pioneira S/A quanto à fase de habilitação (Anexos 11, 12 e 13). Ainda, em atenção à Seção 10 do Edital que rege o certame, deu ciência aos demais interessados sobre a impetração de tais recursos (publicação no DOU de 10 de dezembro). Ademais, fez publicar no DOU de 12 de dezembro de 2008 a decisão referente aos recursos interpostos (fl. 121), sendo que somente os recursos interpostos pela Odebrecth e STR mereceram acolhimento, de sorte que ambas recorrentes foram qualificadas como operadoras "B".

3.2 Julgamento das ofertas

83. Em cumprimento às alíneas "d" e "e" da IN 27/98, a ANP encaminhou ao TCU cópias das Atas de Licitação, do Relatório de Julgamento e do Aviso de Homologação (Anexo 14, fls. 01/15).

84. O Relatório de Julgamento foi aprovado pela CEL (fls. 133/134) e homologado pela Diretoria Colegiada da ANP em 22/12/2008. Ato contínuo, o Aviso de Adjudicação e Homologação da Licitação foi publicado no DOU de 23/12/2009 (Anexo 14, fls. 02/03) e no jornal carioca "O Globo" (Anexo 14, fl. 04).

85. Dos 130 blocos ofertados, 54 foram arrematados, o que equivale a uma área de 48.153,64 km². O resultado indica que 41,5% do total de blocos ofertados foi arrematado, média esta

muito superior àquela apresentada até então nos leilões anteriores, que era da ordem de pouco mais de 20%. Das empresas habilitadas, 23 apresentaram ofertas isoladamente ou em consórcio, sendo que 17 (11 brasileiras e seis estrangeiras) lograram êxito e tornaram-se aptas a assinar os Contratos de Concessão decorrentes.

86. O total de bônus de ofertas arrecadado foi R$ 89.406.927 (oitenta e nove milhões, quatrocentos e seis mil, novecentos e vinte e sete reais). Neste particular, cumpre destacar que o maior valor arrecadado, a título de bônus de assinatura, pertence à 9ª Rodada, totalizando R$ 2.109.408.831 (dois bilhões, cento e nove milhões, quatrocentos e oito mil, oitocentos e trinta e um reais). A grande disparidade de valores arrecadados na presente rodada e a anterior explica-se, fundamentalmente, pelas características dos blocos leiloados. Na 9ª Rodada foram leiloados vários blocos marítimos que representavam grande potencial de descobertas de petróleo e gás natural e na 10ª Rodada o CNPE decidiu que somente seriam ofertados blocos terrestres, notadamente de menor potencial extrativo.

87. O Programa Exploratório Mínimo, propostos pelas empresas operadoras vencedoras, totalizou 128.707 Unidades de Trabalho, sendo possível estimar aproximadamente R$ 611.154.000,00 (seiscentos e onze milhões, cento e cinqüenta e quatro mil reais) em investimentos mínimos na fase de Exploração. Neste particular, pode-se fazer uma comparação interessante. Conquanto o bônus de assinatura arrecadado na 9ª Rodada tenha sido 23 vezes maior que na presente rodada, o PEM mínimo proposto naquela rodada foi somente 2,2 vezes maior que nesta em análise. Nesse diapasão, a relação investimentos mínimos previstos na fase de exploração/bônus de assinatura foi significativamente maior na 10ª Rodada.

88. A estatal brasileira Petrobras arrematou 27 dos 28 blocos que disputou, em parcerias ou sozinha. Merece destaque a participação de pequenas e médias empresas no certame, já que somente Petrobras e Shell, entre as consideradas grandes empresas petrolíferas, participaram da licitação.

3.3 Conclusão do Terceiro estágio

89. Considerando que foi apresentada a documentação exigida na IN TCU n° 27/1998 e que foi atestada a conformidade legal da habilitação e do julgamento das propostas vencedoras, propõe-se que o Tribunal aprove os procedimentos relativos ao Terceiro Estágio.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

90. Ante todo o exposto e em atenção ao artigo 9º da Instrução Normativa do TCU nº 27/1998, que dispõe que a Unidade Técnica responsável pela instrução do processo de fiscalização deverá encaminhá-lo ao respectivo Relator após findo o terceiro estágio, submetemos os autos à consideração superior propondo:

a) Aprovar o Primeiro, Segundo e Terceiro Estágio de acompanhamento de outorga de concessão de exploração de petróleo e gás natural relativos à Décima Rodada de Licitações da Agência Nacional do Petróleo.

2. É o relatório.

VOTO

Cuidam os autos de acompanhamento da Décima Rodada de Licitações com vistas à outorga de concessão para exploração e produção de petróleo e gás natural realizada pela Agência Nacional do Petróleo - ANP. A referida rodada de licitações refere-se a 103 blocos para pesquisa de petróleo e gás natural, com cerca de 70 mil Km2 localizados em sete bacias sedimentares: Sergipe-Alagoas, Amazonas, Paraná, Potiguar, Parecis, Recôncavo e São Francisco.

2. O Conselho Nacional de Política Energética - CNPE, por meio da Resolução n.º 10/2008, publicada no Diário Oficial da União - DOU em 18/09/2008, autorizou a ANP a realizar a Décima Rodada e explicitou que é "interesse do Governo Federal realizar rodadas de licitações em áreas fora do pré-sal em bacias de novas fronteiras exploratórias, bacias maduras e campos marginais com os objetivos de promover o conhecimento de bacias sedimentares, desenvolver a pequena indústria petrolífera e fixar

empresas nacionais e estrangeiras no país, dando continuidade à demanda por bens e serviços locais, à geração de empregos e à distribuição de renda".

3. As outorgas de concessão da exploração e produção de petróleo e gás natural são regidas pela lei nº 9.478/1995, bem como pela Resolução CNPE nº 8/2003 e Portaria ANP nº 174/99.

4. Cabe à ANP, órgão regulador do setor petrolífero, a delimitação de blocos a serem ofertados, assim como a execução das licitações para concessão de exploração, desenvolvimento e produção, bem como celebrar, em nome da União, os contratos decorrentes dos mencionados certames e fiscalizar a sua execução, conforme estabelece o art. 8º da Lei nº 9.478/1995.

5. No âmbito do Tribunal de Contas da União, o exame das outorgas de concessões está regulado pela Instrução Normativa nº 27/1998, que dispõe sobre a fiscalização dos processos de desestatização pelo TCU. Referida Instrução Normativa previu que o acompanhamento em tela será dividido em quatro estágios.

6. O art. 7º da Instrução Normativa nº 27/1998 estabeleceu que o primeiro estágio deste acompanhamento destina-se à análise dos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental do empreendimento. Para viabilizar essa análise, a ANP encaminhou ao TCU, de forma tempestiva, relatórios contendo as informações consideradas imprescindíveis.

7. O estudo de viabilidade técnica, econômica e ambiental, segundo jurisprudência desta Corte (Acórdãos 68/03 e 520/04) deverá tratar de forma detalhada e objetiva acerca dos critérios de seleção de blocos em consonância com as diretrizes da política energética nacional e os critérios de julgamento, incluído a precificação mínima do bônus de assinatura.

8. Conforme a percuciente análise empreendida pela unidade instrutiva, constante do relatório precedente, o estudo de viabilidade técnica, econômica e ambiental guardam conformidade com o disposto nos arts. 7º, I, e 8º, I, da IN/TCU nº 27/98, razão pela qual pugno pela aprovação do primeiro estágio.

9. O segundo estágio envolve a análise dos procedimentos relacionados à pré-qualificação, ao edital de licitação, à minuta de contrato e a todas as comunicações e esclarecimentos porventura encaminhados às empresas participantes da licitação, bem como impugnações ao edital, acompanhadas das respectivas respostas.

10. Compulsando os autos, verifiquei que a agência reguladora atuou de forma adequada, além de ter encaminhado tempestivamente os documentos e informações solicitados pelo TCU. Logo, esse estágio deve ser julgado regular.

11. O terceiro estágio envolve a análise dos procedimentos adotados durante o leilão e daqueles relativos à homologação da licitação e à adjudicação do objeto licitado. Os documentos e procedimentos adotados pela ANP atenderam ao disposto na Instrução Normativa nº 27/1998. Por via de conseqüência, entendo que o terceiro estágio também deve ser considerado regular.

12. Por fim, restando pendente a análise do quarto estágio, cumpre restituir os autos à Sefid para conclusão do exame.

13. Diante de todo o exposto, acolhendo o parecer da Unidade Técnica, Voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste E. Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1671/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 026.564/2008-5.
2. Grupo I – Classe VII – Assunto: Acompanhamento
3. Responsável: Haroldo Borges Rodrigues de Lima – Diretor-Geral da ANP.

4. Órgão/Entidade: Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Sec. de Fiscalização de Desestatização (SEFID).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de acompanhamento da Décima Rodada Licitações com vistas à outorga de concessão para exploração e produção de petróleo e gás natural, realizada pela ANP;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. aprovar o Primeiro, Segundo e Terceiro Estágio de acompanhamento de outorga de concessão de exploração de petróleo e gás natural relativos à Décima Rodada de Licitações da Agência Nacional do Petróleo;

9.2. restituir os autos à Sefid, para análise do quarto estágio.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1671-25/10-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.
13.3. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.
13.4. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 575.161/1997-3
Natureza(s): Pedido de Reexame
Órgão/Entidade: Financiadora de Estudos e Projetos - FINEP
Interessados: Flavia Maria Costa (021.094.847-72); Heloisa Arduino (261.370.467-53); Lindaura Campos de Faria (434.773.567-72)
Advogado(s): não há

SUMÁRIO: ADOÇÃO DE CRITÉRIO DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS NÃO AUTORIZADO PELA LEI N. 8.666/93. MULTA. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE MÁ FÉ. BUSCA DO INTERESSE PÚBLICO. AUSÊNCIA DE REPROVABILIDADE SUFICIENTE PARA A APLICAÇÃO DE SANÇÃO. PROVIMENTO. EXCLUSÃO DA PENALIDADE APLICADA.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reexame interposto pela Sra. Flávia Maria Costa, ex-membro da Comissão Permanente de Licitação da Financiadora de Estudos e Projetos - FINEP, contra o Acórdão 1.035/2008-Plenário.

Mediante o referido acórdão, a recorrente e as demais integrantes da comissão de licitação da Finep, Srªs Heloisa Arduino, Flavia Maria Costa e Lindaura Campos de Faria, sofreram a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 2.000,00.

Os motivos para a aplicação da sanção foram assim descritos pela unidade técnica:

"Esta Concorrência 01/96, tipo menor preço, foi promovida com o fim de contratar a prestação de serviços de fornecimento de vales-alimentação e vales-refeição para o atendimento dos funcionários da Finep. **Onze empresas foram habilitadas e todas apresentaram proposta de cobrança de taxa de administração de 0,01%. Para resolver esse empate, a CPL classificou as empresas segundo o número de estabelecimentos credenciados na cidade do Rio de Janeiro**, o que ocasionou a adjudicação à empresa COMABEM.

Acontece que, neste caso, em que houve empate entre mais de duas propostas em licitação do tipo menor preço, **a Lei n. 8.666/93 não dá margem para discricionariedade. Determina que se faça a classificação das licitantes, obrigatoriamente, por sorteio** (art. 45, §§ 2º e 3º). Ao desviar deste comando, utilizando o sobredito critério de classificação, a CPL infringiu precipuamente o princípio da legalidade." (grifei)

Após se manifestar pelo conhecimento do recurso, a Serur assim se pronunciou quanto ao mérito:

"Síntese dos argumentos

9. Preliminarmente, a recorrente ratifica o entendimento da Sra. Heloisa Arduino, exposto por ocasião das razões de justificativa apresentadas, no sentido de que as empresas públicas não se subordinariam aos ditames da Lei n. 8.666/93, mas tão somente aos seus princípios.

10. No mérito, Inicialmente registra que, 'da leitura dos vários documentos constantes dos autos, verifica-se que a atuação da então Comissão Permanente de Licitação - CPL foi entrelaçada com fatos anteriores, posteriores e colaterais à Concorrência 01/96', afirmando que a participação dos membros da CPL, que atuaram na Concorrência 01/96, limitou-se, única e exclusivamente, ao processo licitatório.

11. Manifesta discordância com as afirmações, abaixo transcritas, do Ministro Relator na Proposta de Decisão de fl. 321 do volume principal, alegando que a listagem de estabelecimentos conveniados não era um mero 'elemento informativo', mas fundamental para a escolha da proposta mais vantajosa.

Aparentemente, os problemas da FINEP em relação à Concorrência 1/96 surgiram quando a Comissão Permanente de Licitação (CPL) propôs o desempate do certame com base em critério não previsto no edital - **uma vez que o próprio responsável afirmou, em suas razões de justificativa, que a CPL adotou como critério de desempate um 'elemento informativo' do edital**, possivelmente o subitem 2.4.1.3 (fl. 5, volume 6) que prevê a apresentação, para fins de habilitação técnica, a relação de estabelecimentos conveniados.': (grifo da recorrente).

12. Em relação à contratação da empresa TICKET, mediante pagamento de comissão de 3%, considerada como *'ato de gestão antieconômico, gerador de dano ao erário'*, na instrução da Secex/RJ (subitem 3.1.2.19, fl. 137, v. p.), aduz que foi efetuada anteriormente à atuação da CPL que ela integrava. Aduz que a Administração da FINEP, por ato próprio, entendeu que deveria retomar a contratação com a empresa TICKET SERVIÇOS LTDA, 5ª colocada na licitação ora questionada, com taxa de administração diferente daquela determinada na homologação da Concorrência 01/96. Com essas considerações, sustenta que não cabe aos membros da CPL em tela nenhuma responsabilidade.

13. A seu ver, os membros da CPL não inventaram conceitos de preço, mas trouxeram conceitos consagrados em livros técnicos de economia, e embasaram-se nos conhecimentos do eminente jurista J. Cretella Júnior.

14. Quanto ao princípio da isonomia, alega não ter infringido, afirmando que em nenhum momento o edital ou os membros da então CPL comprometeram, restringiram ou frustraram o caráter competitivo da licitação, estabeleceram preferências ou distinções em razão da naturalidade, sede ou domicílio dos licitantes, ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto do contrato. Ainda afirma que todas as empresas licitantes tiveram livre acesso à licitação e a todas as exigências do edital, o qual visou obter a melhor proposta para a Administração Pública. Alega ainda não ter infringido os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, previstos na Constituição Federal.

15. Argumenta que não houve cerceamento algum ao direito de as empresas participarem da licitação. Que a CPL almejou unicamente a obtenção da proposta mais vantajosa para a FINEP e seus empregados, traduzindo-se na aprovação do menor preço combinado com o maior número de estabelecimentos credenciados. Que a obrigação maior de uma Comissão Permanente de Licitação é defender o interesse público.

16. Que a apresentação da mesma taxa de administração pelas licitantes leva à suspeição de formação de cartel, com indicação de terem combinando antecipadamente o fatiamento do mercado, através de sorteio. Cita, contra isso, a Lei n. 8.884, de 11/06/94, que caracteriza infração à ordem econômica 'combinar previamente preços ou ajustar vantagens na concorrência pública ou administrativa' e 'fixar ou praticar, em acordo com concorrente, sob qualquer forma, preços e condições de venda de bens ou de prestação de serviços', (artigo 21, incisos I e VIII, respectivamente).

17. Pondera que a opção da CPL em transferir a exigência da relação de estabelecimentos conveniados, da habilitação para a proposta de preços, seria um fator a ser avaliado na escolha da proposta mais vantajosa, porque, embora não inserido na definição de licitação do tipo menor preço, na prática, o número de estabelecimentos seria peso considerável naquela escolha. Que essa exigência não foi um capricho da CPL, que não agiram com arbitrariedade, mas sim visando ao interesse público.

18. Discorda da análise de que a concordata da COMABEM demonstraria que sua proposta não era a mais vantajosa. Aduz que todos os balanços das empresas licitantes, foram analisados pelo departamento financeiro da FINEP e devidamente aprovados, inclusive o da COMABEM. Que a recorrente não pode ser responsabilizada pela concordata da COMABEM, nem pela sua substituição pela TICKET SERVIÇOS, uma vez que a então CPL recomendou que se contratasse a segunda colocada, o que não foi feito.

19. Alega que a escolha da empresa que apresentou o maior número de estabelecimentos credenciados certamente foi a que melhor atenderia aos interesses da FINEP. Argumenta que seria absurdo se o resultado do sorteio viesse a recair sobre a empresa que apresentou o menor número de estabelecimentos credenciados, que isso implicaria numa fila interminável de empregados da FINEP à porta de poucos restaurantes disponíveis, desrespeitando-se o horário de almoço dos funcionários, o seu retomo às atividades na empresa, e, consequentemente, prejudicando o bom funcionamento da máquina pública. Que, nesse caso, o interesse público teria sido aviltado.

20. Pondera que, àquela época, em 1996, a licitação estava norteada por uma lei recente, complexa, com dispositivos visivelmente dirigidos a grandes obras de engenharia, difíceis de serem aplicados a obras, serviços e compras de objeto diferente e/ou de menor monta. Que a lei apresenta lacunas, que até hoje geram opiniões divergentes, controversas e polêmicas, não só na doutrina administrativa, como também na esfera judiciária. Que não é raro encontrarmos nos livros que tratam do assunto, renomados autores mudando de opinião quanto à esposada em edições anteriores. Que se verificam alterações de entendimentos até mesmo na esfera dos tribunais de contas.

21. Que, em meio a tantas inovações trazidas pela Lei n. 8.666/93 e suas alterações, mesmo não tendo recebido da direção da empresa as condições mínimas de funcionamento, a então CPL, constituída em 23 de novembro de 1995, sempre envidou seus melhores esforços no sentido de pesquisar, avaliar e decidir sobre cada situação apresentada, nos parâmetros da legalidade, dos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais existentes à época.

22. Acrescenta que não tem conhecimento de a FINEP, até 28/8/1996, data da adjudicação da Concorrência 01/96, ter recebido deste Tribunal qualquer recomendação e/ou determinação em relação a processos licitatórios.

23. Por fim, alega que se houve falha, esta foi meramente formal. Que a atuação da CPL em tela não causou, na Concorrência 01/96, lesão à Administração Pública ou qualquer favorecimento pessoal.

24. Com essas considerações, pugna pela reforma do Acórdão combatido, no sentido de que sejam acolhidas as justificativas ora apresentadas, desconstituindo-se a multa que lhe foi aplicada.

Análise

25. Inicialmente importa salientar que a Sra. Flávia Maria Costa informa, na peça recursal, que também atua em nome das demais integrantes da Comissão Permanente de Licitação, as Sras. Heloisa Arduino e Lindaura Campos de Faria. Porém, compulsando os autos, não se encontra procuração que lhe outorga tais poderes, motivo pelo qual só se deve considerar como presente recorrente a Sra. Flávia Maria Costa. De qualquer forma, os argumentos ora carreados pela recorrente não lhes aproveitam, como se verá a seguir.

26. Antes de mais nada, afastam-se os questionamentos sobre a incidência da Lei n. 8.666/93 em relação às empresas públicas, categoria na qual se insere a Finep, por expressa previsão legal. Está disposto no parágrafo único do art. 1º da referida lei sua subordinação ao regime da Lei de Licitações:

Parágrafo único. **Subordinam-se ao regime desta Lei**, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, **as empresas públicas**, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios. (grifos nossos)

(...)

31. Ademais, o edital da Concorrência 01/96 (fls. 3/13, v. 6) não estabelecia como critério de classificação das empresas o número de estabelecimentos conveniados. Observa-se apenas, em relação às alterações do edital, que as publicações procuraram informar sobre a transferência de uma exigência do certame, consubstanciada na relação de estabelecimentos conveniados, da proposta de habilitação para a proposta de preços (fl. 32, v. 15). Aliás, o subitem 4.1 do edital previa que o julgamento da licitação seria feito em conformidade com o disposto no art. 45 da Lei n. 8.666/93.

32. Também não se pode afirmar que se obteve a proposta mais vantajosa para a FINEP, pois a empresa COMABEM, vencedora do certame pelo inquinado critério da CPL, foi contratada pela FINEP em novembro de 1996, porém teve seu contrato rescindido logo no mês seguinte, em face de seu pedido de concordata, conforme instrução de fls. 125/126 do volume principal.

33. Por fim, não lhe aproveitam os argumentos de que a Lei n. 8.666/93 era recente à época, que é complexa, que há questões polêmicas a seu respeito, que a CPL não tinha recebido da empresa as condições mínimas de funcionamento. A uma porque não se admite o desconhecimento de lei, mesmo nova e complexa. A duas porque, conforme se analisou, a lei é clara nesse caso. A três porque a recorrente não deveria ter aceitado participar da CPL, caso não fossem ofertadas condições adequadas para seu funcionamento. Aliás, não se constatam nos autos qualquer registro da CPL ou da ora recorrente sobre a falta de condições de trabalho.

34. Em face do exposto, conclui-se que a CPL, de fato, adotou critério de julgamento não previsto no edital da Concorrência 01/96 e não autorizado pela Lei n. 8.666/93 para licitações do tipo menor preço. Sendo este o fundamento pelo qual o Acórdão em tela aplicou multa à recorrente, entende-se que se deve mantê-lo em seus exatos termos.

IV. PROPOSTA

35. Diante do exposto, com fundamento no art. 48 da Lei n. 8.443/92, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer o Pedido de Reexame interposto pela Sra. Flávia Maria Costa, ex-membro da Comissão Permanente de Licitação da Financiadora de Estudos e Projetos, para, no mérito, negar-lhe provimento;

b) dar ciência à recorrente do acórdão que for prolatado, bem como do relatório e voto que o fundamentar."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Pedido de Reexame interposto pela Sra. Flávia Maria Costa, ex-membro da Comissão Permanente de Licitação da Financiadora de Estudos e Projetos - FINEP, contra o Acórdão 1.035/2008-Plenário, mediante o qual a recorrente e as demais integrantes da comissão de licitação da Finep sofreram a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 2.000,00.

Por estarem presentes os requisitos de admissibilidade, entendo pertinente conhecer do presente recurso e adentrar-lhe o mérito.

A apenação das responsáveis decorreu de ilícito verificado na condução da Concorrência 01/96, tipo menor preço – cobrança de menor taxa de administração -, promovida com o fim de contratar a prestação de serviços de fornecimento de vales-alimentação.

As onze empresas habilitadas apresentaram a mesma proposta de cobrança de taxa de administração de 0,01%. Nessa situação, seria aplicável o disposto no art. 45, §§ 2º e 3º, no sentido que a determinação do licitante vencedor se daria mediante sorteio. Entretanto, a comissão de licitação não realizou o sorteio previsto em lei e propôs a contratação da empresa que possuísse o maior número de estabelecimentos credenciados na cidade do Rio de Janeiro/RJ, caracterizando violação à referida norma legal.

É certo que a questão do número de estabelecimentos credenciados, caso realmente fosse relevante, deveria ser matéria observável quando da habilitação e não poderia ser utilizado como critério de desempate sem previsão legal para tanto.

A respeito, observo que o legislador buscou dar uma solução de caráter objetivo, de acordo com o princípio da impessoalidade, para suplantar o impasse caracterizado pela existência de mais de uma proposta que pudesse ser caracterizada como a mais vantajosa para a Administração (arts. 3º e 45 da Lei 8.666/93).

Destaco contudo que o critério fixado pelas integrantes da comissão de licitação era dotado de razoabilidade, pois é sustentável a posição no sentido de que a empresa que apresentasse maior número de estabelecimentos credenciados poderia atender melhor os interesses da Administração. Desta feita, vislumbro que as integrantes da comissão de licitação, além de adotarem um critério de natureza objetiva, buscaram o atendimento do interesse público.

Por outro lado, o fato não teve maiores consequências financeiras pois a empresa tida como vencedora foi contratada em novembro de 1996 e no mês seguinte o contrato foi rescindido em virtude de a contratada haver pedido concordata.

Isto posto, em que pese a ilicitude da conduta, não vislumbro nela reprovabilidade suficiente para a aplicação de sanção, estendendo esse entendimento às demais integrantes da comissão de licitação, nos termos do art. 161 do Regimento Interno.

Diante do exposto, Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 30 de junho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1672/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 575.161/1997-3.

2. Grupo II – Classe I – Assunto: Pedido de Reexame

3. Interessados: Flavia Maria Costa (021.094.847-72); Heloisa Arduino (261.370.467-53); Lindaura Campos de Faria (434.773.567-72)

4. Órgão/Entidade: Financiadora de Estudos e Projetos - FINEP

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Auditor Augusto Sherman Cavalcanti

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade: Serur

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto contra o Acórdão 1.035/2008-Plenário, mediante o qual as interessadas sofreram a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro nos arts. 32, 33 e 48 da Lei 8.443/92, conhecer do presente pedido de reexame para, no mérito, dar-lhe provimento de forma a tornar insubsistentes os itens 9.1, 9.2 e 9.3 do Acórdão 1035/2008-Plenário.

9.2. dar ciência à recorrente do teor desta deliberação;

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1672-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

ANEXO V DA ATA Nº 25, DE 14 DE JULHO DE 2010
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS ORIUNDOS DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO (Regimento Interno, artigos 15, 16, 95, inciso VI, 105 a 109, 133, incisos VI e VII, 141, §§ 1º a 6º e 8º, 67, inciso V e 126).

Acórdão nº 1673, adotado no processo nº TC-009.108/2010-6, apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler, na Relação nº 29/2010.

Acórdão nº 1674, adotado no processo nº TC-023.787/2009-5 apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler, na Relação nº 29/2010.

Acórdão nº 1677, adotado no processo nº TC-012.693/2010-3, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1678, adotado no processo nº TC-016.665/2010-4, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1679, adotado no processo nº TC-016.928/2010-5, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1680, adotado no processo nº TC-017.243/2010-6, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1681, adotado no processo nº TC-028.697/2008-0, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1682, adotado no processo nº TC-032.827/2008-3, apresentado pelo Ministro Aroldo Cedraz, na Relação nº 20/2010.

Acórdão nº 1684, adotado no processo nº TC-017.075/2009-0, apresentado pelo Ministro José Múcio Monteiro, na Relação nº 24/2010.

Acórdão nº 1686, adotado no processo nº TC-007.019/2010-6, apresentado pelo Auditor Augusto Sherman Cavalcanti, na Relação nº 32/2010.

Acórdão nº 1693, adotado no processo nº TC-024.100/2009-5, apresentado pelo Ministro Raimundo Carreiro.

Acórdão nº 1694, adotado no processo nº TC-008.804/2008-5, apresentado pelo Ministro Benjamin Zymler.

Acórdão nº 1695, adotado no processo nº TC-002.154/2010-2, apresentado pelo Ministro José Jorge.

RELAÇÃO Nº 29/2010 – Plenário
Relator – Ministro BENJAMIN ZYMLER

ACÓRDÃO Nº 1673/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, conhecer da presente Denúncia, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 234 do Regimento Interno/TCU c/c o art. 119 da Resolução TCU nº 191, de 21 de junho de 2006, para, no mérito, considerá-la prejudicada, ante a perda de seu objeto, fazendo-se as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-009.108/2010-6 (DENÚNCIA)
1.1. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.3. Órgão/Entidade: Centro Federal de Educação Tecnológica do Maranhão - MEC
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - MA(SECEX-MA)
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. Determinações:
1.6.1. retirar o caráter sigiloso da presente Denúncia, mantendo-o quanto à sua autoria, na forma do art. 236, § 1º, do Regimento Interno/TCU;
1.6.2. dar ciência, mediante a remessa de cópia da instrução de fls. 88-92,vol. Principal, bem como de cópia deste Acórdão ao interessado; e
1.6.3. arquivar os presentes autos.

ACÓRDÃO Nº 1674/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, ACORDAM, por unanimidade, conhecer da presente denúncia, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 do Regimento Interno deste Tribunal, para, no mérito, considerá-la improcedente, fazendo-se as determinações sugeridas nos pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-023.787/2009-5 (DENÚNCIA)

1.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Órgão/Entidade: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - Mec
1.3. Unidade Técnica: 6ª Secretaria de Controle Externo(SECEX-6)
1.4. Advogado constituído nos autos: não há.
1.5. Determinações:
1.5.1. retirar a chancela de sigiloso dos presentes autos;
1.5.2. dar ciência, mediante a remessa de cópia da instrução de fls. 102-106, vol. Principal, bem como de cópia deste Acórdão ao interessado; e
1.5.3. arquivar estes autos.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 20/2010 – Plenário
Relator – Ministro AROLDO CEDRAZ

ACÓRDÃO Nº 1677/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92, c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234, 235 e 250, inciso II, todos do Regimento Interno, em conhecer da presente denúncia, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, retirar a chancela de sigilo aposta aos autos, bem como determinar o seu arquivamento, sem prejuízo de se efetivar as determinações propostas, de acordo com os pareceres emitidos, devendo-se dar ciência aos interessados.

1. Processo TC-012.693/2010-3 (DENÚNCIA)
1.1. Interessado: identidade preservada (art. 55, **caput**, da Lei 8.443/92).
1.2. Unidade: Prefeitura do Município de Santa Rosa de Viterbo – SP.
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.
1.4. Determinações:

1.4.1. determinar à Secex/SP que encaminhe cópia da presente deliberação, acompanhada de reprodução das fls. 1/34 e 66/69 dos autos, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, para adoção das medidas que entender cabíveis.

ACÓRDÃO Nº 1678/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92; c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234 e 235, parágrafo único, todos do Regimento Interno, em não conhecer da presente denúncia, por não estarem presentes os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie, retirar-lhe a chancela de sigilo, bem como determinar o seu arquivamento, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-016.665/2010-4 (DENÚNCIA)
1.1. Interessado: denúncia anônima.
1.2. Unidade: Prefeitura do Município de Santa Bárbara D'Oeste – SP.
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1679/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI, e 53 da Lei 8.443/92; c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234 e 235, todos do Regimento Interno, em conhecer da presente denúncia, para, no mérito, considerá-la improcedente; indeferir o pedido de medida cautelar formulado pelo denunciante, tendo em vista a ausência dos requisitos indispensáveis à sua concessão;

retirar a chancela de sigilo aposta aos autos, bem como determinar o seu arquivamento, devendo-se dar ciência ao interessado e à unidade jurisdicionada.

1. Processo TC-016.928/2010-5 (DENÚNCIA)
1.1. Interessado: identidade preservada (art. 55, **caput**, da Lei 8.443/92).
1.2. Unidade: Prefeitura do Município de Cuiabá – MT.
1.3. Advogado constituído nos autos: Meire Correia de Santana da Costa Marques (OAB/MT 9.995).

ACÓRDÃO Nº 1680/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92; c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234 e 235, parágrafo único, todos do Regimento Interno, em não conhecer da presente denúncia, retirar-lhe a chancela de sigilo, bem como determinar o seu arquivamento, de acordo com os pareceres emitidos nos autos, devendo-se dar ciência aos interessados.

1. Processo TC-017.243/2010-6 (DENÚNCIA)
1.1. Interessado: identidade preservada (art. 55, **caput**, da Lei 8.443/92).
1.2. Órgão: Departamento de Polícia Federal – MJ.
1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

ACÓRDÃO Nº 1681/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI; 43, inciso I; e 53 da Lei 8.443/92, c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234, 235 e 205, inciso II, todos do Regimento Interno, em conhecer da presente denúncia, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, bem como determinar o seu arquivamento, sem prejuízo de se efetivar as determinações propostas, de acordo com os pareceres emitidos nos autos, devendo-se dar ciência aos interessados.

1. Processo TC-028.697/2008-0 (DENÚNCIA)

1.1. Interessado: Identidade preservada (art. 55, **caput**, da Lei n. 8.443/1992)

1.2. Entidade: Banco do Brasil S/A – MF.

1.3. Advogado constituído nos autos: Érika Cristina Frageti Santoro (OAB/SP 128.776).

1.4. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.4.1. determinar ao Banco do Brasil que, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, adote as providências necessárias para:

1.4.1.1. comprovar a aprovação e vigência da regulamentação em seus normativos internos do acréscimo de 8% que ao pagamento do prêmio-pecúnia no âmbito do Programa de Alternativas para Executivos em Transição – PAET;

1.4.1.2. comprovar o encaminhamento e apreciação do PAET pelo Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais, a fim de dar cumprimento ao art. 6º do Anexo I do Decreto 6.929/2009;

1.4.1.3. submeter o PAET à apreciação da Assembleia-Geral de Acionistas do Banco, a fim de dar cumprimento ao art. 152 da Lei 6.404/1976.

1.4.2. manter a chancela de sigilo no Anexo I, nos termos do art. 236, § 1º do RI/TCU, com vistas à preservação da identidade do denunciante, retirando-a em relação ao objeto da denúncia;

1.4.3. por indicação de sigiloso, nos termos do art. 9º e 10 da Resolução TCU 191/2006, nos volumes do Anexo 3 dos autos, em vista da natureza das informações e documentos acostados.

ACÓRDÃO Nº 1682/2010 - TCU - Plenário

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos artigos 1º, inciso XVI, e 53 da Lei 8.443/92; c/c os artigos 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, inciso III; 234 e 235, todos do Regimento Interno, em conhecer da denúncia tratada no processo adiante relacionado e em seus apensos, para, no mérito, considerá-la improcedente, retirando-lhe a chancela de sigilo, bem como determinar o seu arquivamento, devendo-se dar ciência aos interessados.

1. Processo TC-032.827/2008-3 (DENÚNCIA)

1.1. Apensos: 009.886/2009-3 (DENÚNCIA); 024.680/2009-3 (DENÚNCIA); 024.912/2009-0 (DENÚNCIA)

1.2. Interessado: identidade preservada (art. 55, **caput**, da Lei 8.443/92).

1.3. Unidade: Banco do Brasil S/A.

1.4. Advogados constituído nos autos: Lucinéia Possar (OAB/PR 19.599), Antonio Pedro da Silva Machado (OAB/DF 1739-A), Nivaldo Pellizzer Junior (OAB/RS 17904), Ana Claudia C. B. Bessa Souza (OAB/SP 184.528), Rogério Aparecido Gil (OAB/SP 123.500).

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 24/2010 – Plenário
Relator – Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

ACÓRDÃO Nº 1684/2010 - TCU - Plenário Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária Reservada do Plenário, quanto ao(s) processo(s) abaixo relacionado(s), com fundamento nos arts. 43, inciso I, e 53 da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 1º, inciso XXIV; 143, inciso III; e 234 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em conhecer da(s) denúncia(s), para no mérito considerá-la(s) parcialmente procedente(s), mandando fazer o(s) seguintes alerta(s) ao INSS, conforme os pareceres emitidos nos autos.

1. Processo TC-017.075/2009-0 (DENÚNCIA)

1.1. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)

1.2. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.3. Unidade: Instituto Nacional do Seguro Social - MPS
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP)
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. Alertar o INSS para que não mais proceda à alteração do prazo de validade de concurso público para período diverso do inicialmente fixado no respectivo edital de abertura, tendo em vista que tal alteração, efetivada posteriormente à sua publicação e identificação das provas, mesmo que para dirimir exigência mínima, fere os princípios da moralidade e da impessoalidade;
1.7. Determinar o cancelamento do sigilo aposto nos autos, mantendo-se preservada a identidade do(a) autor(a) da denúncia; e
1.8. Dar ciência ao INSS, ao CESPE/UnB e ao(à) denunciante, do inteiro teor desta deliberação, encaminhando-lhes cópia do Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER)
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 32/2010 – Plenário
Relator – Ministro-Substituto AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI

ACÓRDÃO Nº 1686/2010 - TCU - Plenário

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, quanto ao processo a seguir relacionado, com fundamento nos arts. 1º, inciso XVI, da Lei 8.443/92, c/c arts. 1º, inciso XXIV, 15, inciso I, alínea "p", 143, inciso V, alínea "a", 169, inciso III, 234, 235, 236, §1º, todos do Regimento Interno, ACORDAM, por unanimidade, em conhecer da denúncia, para, no mérito, considerá-la improcedente, retirar a chancela de sigilo com relação ao objeto da denúncia, comunicar ao denunciante desta deliberação, e arquivar os autos sem prejuízo de o Tribunal vir a analisar a matéria novamente em processo distinto caso presentes elementos que justifiquem a medida.

1. Processo TC-007.019/2010-6 (DENÚNCIA)
1.1. Responsável: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.2. Interessado: Identidade preservada (art. 55, caput, da Lei n. 8.443/1992)
1.3. Órgão/Entidade: Caixa Econômica Federal
1.4. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - GO(SECEX-GO)
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 25/2010 – Plenário
Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado

Assinado eletronicamente por:

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC 024.100/2009-5
Natureza: Denúncia
Interessado: identidade preservada (art. 55, *caput*, da Lei n.º 8.443/1992).
Órgão/Entidade: Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC).
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: DENÚNCIA. PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO. PEDIDO DE SUSPENSÃO CAUTELAR. INEXISTÊNCIA DE DESCRIÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DO CARGO DE ANALISTA DE COMÉRCIO EXTERIOR. IMPROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de denúncia, com pedido de adoção de medida cautelar, nos termos do art. 276 do Regimento Interno do TCU, visando suspender a eficácia do Edital nº 1/2009 – SECEX, de 21 de agosto de 2009, do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC).

2. O referido edital tornou pública a realização de processo seletivo simplificado, com aplicação das provas já realizadas em 18/10/2009, para contratação, por tempo determinado, de profissionais de nível superior e de nível médio, para desempenhar atividades técnicas especializadas no âmbito da Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (SECEX/MDIC), nas áreas de Tecnologia da Informação, Administração, Direito ou Relações Internacionais, Economia e Engenharia.

3. Alega o denunciante, em síntese, que os objetivos descritos no Edital nº 1/2009 - SECEX não podem ser enquadrados como de necessidade temporária de excepcional interesse público, para fins de aplicação da exceção prevista no art. 37, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 2º, inciso VI, alínea '1', da Lei nº 8.745/93, uma vez que o MDIC pretende contratar temporariamente profissionais para desenvolver atividades ínsitas ao cargo de analista de comércio exterior.

4. A unidade técnica realizou análise inicial dos autos e submeteu a proposta preliminar contida na instrução de fls. 95/99 do volume principal.

5. Por meio da Decisão de fls. 102/106 do volume principal, foram os autos devolvidos à Sefip com os seguintes comandos:

*"**18.** (...)*

***b)** autorizar, nos termos do art. 276, §2º, do Regimento Interno desta Casa, a **oitiva prévia** do Secretário de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio – SECEX/MDIC –, para que apresente a este Tribunal, no prazo de **5 (cinco) dias úteis**, a contar da ciência, a manifestação da sua unidade quanto aos fatos noticiados nesta Representação, em especial quanto aos seguintes pontos:*

b.1) *descrição pormenorizada dos fatos que tipificam a hipótese prevista no art. 2º, inciso VI, alínea I, da Lei 8.645/93, adotada como fundamento ao processo seletivo previsto no Edital SECEX/MDIC n° 1/2009;*

b.2) *descrição sucinta das atribuições, discriminadas por área de atuação, dos servidores a serem contratados por meio do processo seletivo simplificado em referência, informações que deverão ser apresentadas mediante quadro comparativo com as correspondentes atribuições do cargo de analista de comércio exterior;*

b.3) *cópia do processo administrativo da licitação e/ou da contratação do Instituto Movens, para a realização do processo seletivo simplificado sob exame;*

b.4) *informar se houve o preenchimento de todas as 40 vagas previstas no Edital n° 1 MDIC, de 17/7/2008, referente a concurso público para o provimento de cargos de analista de comércio exterior (fls. 56/76); em caso negativo, apresentar as devidas razões;*

b.5) *demais esclarecimentos que entender pertinentes acerca da denúncia;*

c) *alertar o Secretário de Comércio Exterior do MDIC, Sr. Welber Barral, autoridade responsável pelo Edital SECEX/MDIC n° 1/2009, de que o pedido de medida cautelar formulado pelo denunciante será reapreciado após a oitiva ora determinada e que a eventual consumação de irregularidade decorrente da continuidade do Processo Seletivo Simplificado referido no Edital sujeitará os respectivos agentes às sanções previstas na Lei 8.443/92;*

d) *cientificar o denunciante do inteiro teor do presente despacho, bem como da instrução de fls. 95/99;*

e) *encaminhar cópia do presente despacho e da instrução de fls. 95/99 ao Secretário Executivo do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, para fins de supervisão Ministerial.*

6. Realizadas as comunicações, vieram aos autos os documentos acostados às fls. 110/126 do volume princpal, bem como o documento de fls. 1/176 (vol. I), que consiste na cópia do processo administrativo de contratação do Instituto Movens para a realização do certame.

7. A seguir, são transcritos, de forma resumida, os esclarecimentos prestados pelo Senhor Welber Barral, Secretário de Comércio Exterior do MDCI, para cada item do ofício de fl. 108.

7.1 Em função do incremento da demanda por ações voltadas para o apoio de atividades relacionadas ao comércio exterior, os aproximadamente 200 servidores estão sendo utilizados além do limite de sua capacidade. Portanto, com o surgimento das novas atribuições de caráter temporário, não há como deslocar servidores de outras áreas para o cumprimento dessas tarefas. Evidencia-se, desta forma, a necessidade de ampliação temporária, de excepcional interesse público, para dar suporte adequado à expansão do intercâmbio comercial.

- O processo seletivo simplificado foi autorizado pelo MPOG, de acordo com a Lei nº 8.745/1993, regulamentada pelos Decretos nº 4.748/2003 e nº 6.479/2008. A Autorização foi baseada na alínea i, do inciso VI, do art. 2º da Lei nº 8.745/1993.

"Art. 2º Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:

(...)

VI - atividades:

(...)

i) técnicas especializadas necessárias à implantação de órgãos ou entidades ou de novas atribuições definidas para organizações existentes ou as decorrentes de aumento transitório no volume de trabalho que não possam ser atendidas mediante a aplicação do art. 74 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990;"

7.2. O procedimento administrativo, devidamente instruído, constituiu o processo nº 03000.003572/2008-02, da Secretaria de Gestão do MPOG.

7.3. A força de trabalho atual é insuficiente para atender o volume extra de trabalho ocasionado por novos projetos e atribuições recebidas, a saber:

a) Implementação do sistema Drawback web e na catalogação, homologação e desenvolvimento do Novo Módulo Exportação Web dp SOSCOME (NOVOEX), uma vez que o atual módulo SISCOMEX-Exportação encontra-se em vias de absolecência tecnológica;

b) Preparação do Plano de Ação para atendimento das novas necessidades de simplificação e gerenciamento do comércio exterior brasileiro, no âmbito do programa denominado "Estratégia Nacional de Simplificação do Comércio Exterior 2008";

c) Desenvolvimento e implementação do novo Módulo Drawback Suspensão Web;

d) Aumento de tarefas sob a responsabilidade da SECEX com a reativação do Conselho Nacional das Zonas de Processamento de Exportação (CZPE). (...) são necessários conhecimentos específicos, a fim de implementar a adequada operacionalização das atividades de análise de viabilidade econômica, financeira e jurídica das ZPEs. Atividades de natureza temporária, pois são decorrência de atribuições novas que surgiram com a implantação de novas diretrizes provenientes da alta administração;

e) Todos os projetos e iniciativas mencionados terão duração média, aproximada, de 4 (quatro) anos e são extremamente necessários e fundamentais para fazer frente ao forte crescimento do comércio exterior brasileiro dependendo, fundamentalmente, de recursos logísticos e de pessoal, a fim de que sejam adequadamente implementados. Após este período terão sido criados sistemas, regras e rotinas correspondentes. A partir de então, essas rotinas criadas serão assumidas por servidores aprovados nos concursos públicos já solicitados;

f) Adicionalmente, é importante esclarecer que cabe ao MDIC – e à SECEX, no que for abrangido por suas competências regimentais – a coordenação da Política de Desenvolvimento Produtivo (PDP), que impõe prazos para o cumprimento das metas propostas. Especificamente em relação ao comércio exterior, a meta do PDP prevê o aumento da participação brasileira nas exportações mundiais. (...) tendo em vista a existência de prazos para o cumprimento de metas, torna-se urgente a realização da seleção em razão de que o perigo na demora da contratação dos profissionais qualificados poderá causar prejuízos ao comércio exterior brasileiro;

g) Após a análise cuidadosa de todo o material apresentado pela SECEX, a Consultoria Jurídica do MPOG (...) considerou atendidos os requisitos de necessidade temporária de excepcional interesse público para atividades decorrentes do aumento transitório no volume de trabalho.

7.4. A descrição sucinta das atribuições, discriminadas por área de atuação, dos servidores a serem contratados por meio do processo seletivo simplificado em referência, informações que deverão ser apresentadas mediante quadro comparativo com as correspondentes atribuições do cargo de analista de comércio exterior estão descritas na tabela às fls. 112/113 do volume principal.

7.5. Quanto ao preenchimento das 40 vagas previstas no Edital nº 1 MDIC, de 17/7/2008, referente a concurso público para o provimento de cargos de analista de comércio exterior, o responsável informou que:

"No recente concurso público para o cargo de Analista de Comércio Exterior previa-se a nomeação de 40 servidores, de acordo com o Edital MDIC nº 1/2008. Conforme as Portarias MDIC nº 238, de 29/12/2008, e nº 32, de 30/01/2009, cópias em anexo, foram nomeados todos os 43 candidatos aprovados, como pode ser comprovado pela homologação do concurso, constante do Edital nº 10-MDIC, de 29/12/2008, cópia em anexo."

7.6. Em complementação, foi informado que no âmbito do processo nº 2009.34.00.034361-7, na 13ª Vara Federal/DF, o requerente, Senhor Milton Teruo Takano, buscou, sem sucesso, provimento liminar para suspender a eficácia do Edital nº 1/2009. O Juiz de 1ª instância, no dia 14/10/2009, proferiu a seguinte decisão, **in verbis**:

'(...) Na hipótese vertente, em que pese a argumentação desenvolvida pela parte autora, verifica-se que o processo seletivo a que se sbmeterão os inscritos destinará à contratação temporária de profissionais para desempenhar atividades técnicas especializadas distintas, de nível médio e superior, com vagas distribuídas em diversas áreas de atuação, (...), ou seja, em nada se confunde com os requisitos exigidos para o cargo de Analista de Comércio Exterior, consoante Edital nº 1, 17/07/2008, que não especifica a área de formação superior, bem como descreve sumariamente as atividades desempenhadas pelos

Analistas de Comércio Exterior, quais sejam: (...). Acresce-se que a necessidade temporária e excepcional surgiu como descrito pelo próprio autor na inicial, em virtude do aumento do volume de trabalho, em decorrência da transferência das atividades desenvolvidas pelas unidades da Secretaria de Comércio Exterior no Estado do Rio de Janeiro para o MDIC em Brasília, consoante Portarias (...). Desta feita, não vislumbro plausibilidade jurídica na tese esposada na inicial. Por essas razões, INDEFIRO a medida cautelar pleiteada'."

Análise

8. Cumpre registrar que em 4/12/2009 o denunciante solicitou novamente a concessão de medida cautelar, voltando a argumentar no sentido de que as atividades que serão desempenhadas por aqueles que forem aprovados no concurso temporário abrangerão exatamente as mesmas tarefas atribuídas aos Analistas de Comércio Exterior, o que, a seu ver, se depreende da leitura do quadro trazido pelo próprio Secretário.

9. Alegou, ainda, que o Secretário de Comércio Exterior não informou ao TCU que nos autos de nº 2009.34.00.032864-5, que tramita na 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, houve concessão de antecipação dos efeitos da tutela de mérito no bojo da ação ajuizada pela Associação dos Analistas de Comércio Exterior (fls. 128/150).

10. Informou, por último, que *"lamentavelmente, na data de 2/12/2009, a União conseguiu suspender a eficácia da decisão proferida pela Juíza Federal da 5ª Vara da SJ/DF, determinando o prosseguimento do certame, com resultado final previsto para o dia 18/12/2009"*.

11. Em 11/1/2010, novo pedido de concessão de medida cautelar foi apresentado pelo denunciante, por meio do requerimento de fls. 151/161.

12. Em consonância com a proposta da unidade técnica, formulada na instrução de fls. 162/163, o pedido foi indeferido, haja vista não estarem presentes os requisitos do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora** (Decisão às fls. 164/166).

Análise

13. Transcrevo a seguir, nos termos do art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 8.443/92, excerto da instrução na qual são analisados os argumentos oferecidos pelo responsável (fls. 179/186, v. p.).

"*9. Feitas estas considerações, passemos à análise dos esclarecimentos prestados pelo Secretário de Comércio Exterior do MDCI, conforme subitens 7.1 a 7.4 desta instrução.*

9.1 Alega o Senhor Secretário da SECEX/MDIC que o processo seletivo simplificado foi autorizado pelo MPOG, com base na Legislação que trata a matéria e no art. 2º da Lei nº 8.745/1993, que considera como de necessidade temporária de excepcional interesse público as "atividades técnicas especializadas necessárias à implantação de órgãos ou entidades ou de novas atribuições definidas para organizações existentes ou as decorrentes de aumento transitório no volume de trabalho que não possam ser atendidas mediante a aplicação do art. 74 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990;" .

9.1.1 O que se observa, contudo, pelo quadro das atribuições relacionadas aos cargos dos servidores a serem contratados por meio do processo seletivo simplificado (item 7.2), é que tais atribuições estão contidas no bojo daquelas atinentes aos servidores efetivos ocupantes do cargo de Analista de Comércio Exterior, aos quais competem, em síntese, nos termos da Lei nº 9.620/1998, "Realizar atividades de gestão governamental, relativas à formulação, implementação, controle e avaliação de políticas de comércio exterior".

9.1.2 Conquanto não ser possível fazer a análise item-a-item da equivalência das atribuições, uma vez que não existe normativo regulamentador que discrimine as atividades afetas aos servidores efetivos, vê-se que as atribuições estipuladas no Edital n.º 1/2009/SECEX são tais como o detalhamento das atividades do cargo efetivo de Analista de Comércio Exterior, sumariamente descritas na Lei nº 9.620/1998. A propósito, a falta de normativo interno da SECEX/MDIC que discrimine as atribuições desempenhadas pelos servidores efetivos ocupantes do cargo de Analista de Comércio Exterior é uma lacuna que deve ser objeto de determinação por parte desta Corte de Contas.

9.1.3 Importante destacar, ainda, que embora não tenha sido considerado pelo Secretário de Comércio Exterior, em 9/9/2009 foi publicado o Edital nº 4/2009/SECEX, por meio do qual foram

retificados os subitens 2.3.2.1 e 2.3.2.3 do Edital n.º 1/2009/SECEX, de 21/8/2009 que passaram a ter a seguinte redação:

"2.3.2.1 ÁREA DE FORMAÇÃO: ADMINISTRAÇÃO

Planejar, realizar pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, execução, elaborar pareceres, relatórios, planos, projetos, laudos, assessoria em geral, bem como o exercício de outras atividades correlatas às atribuições da SECEX.

2.3.2.3 ÁREA DE FORMAÇÃO: ECONOMIA

Executar trabalhos econômico-financeiros; realizar estudos, pesquisas, análises e interpretações da legislação econômico-fiscal e orçamentária; planejar, definir e coordenar a metodologia e a execução de pesquisas e estudos econômicos, financeiros e estatísticos; realizar estudos econômicos e financeiros, apresentando soluções; emitir parecer sobre assuntos econômicos, sugerindo soluções que atendem a problemática econômico-financeira; desempenhar outras atividades correlatas às atribuições da SECEX."

9.1.4 Desta forma, ante as razões já expostas e diante da expressão "desempenhar outras atividades correlatas às atribuições da SECEX" inserida no edital, conclui-se que o objeto do Edital nº 1/2009–SECEX não pode ser caracterizado como de "necessidade temporária de excepcional interesse público" para fins de aplicação da exceção prevista no art. 37, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 2.º, inciso VI, alínea '1', da Lei n.º 8.745/93, uma vez que as atividades relacionadas aos cargos do certame são, de fato, conforme alega o denunciante, inerentes ao cargo de Analista de Comércio Exterior, e somente por eles devem ser exercidas.

9.2 Não obstante a conclusão supra, não se pode olvidar que uma possível anulação do concurso, na fase em que se encontra o certame, cuja última etapa (prova oral) foi realizada em 24/1/2010, resultará em prejuízo ainda maior ao erário, porquanto já investidos todos os recursos necessários à concretização do mesmo.

9.3 Outro aspecto que merece atenção é o fato de ter sido demonstrada pelo Secretário da SECEX/MDIC a real necessidade das contratações, para que possa prosseguir, sem solução de continuidade, com os trabalhos de competência daquela unidade.

9.4 Cabe destacar, ainda, que a SECEX/MDIC preencheu todas as vagas previstas no Edital nº 1/MDIC, de 17/7/2008, referente a concurso público para o provimento de cargos efetivos de analista de comércio exterior, conforme informações à fl. 114.

9.5 Por estas razões, a conclusão do certame e a contratação dos aprovados tornou-se, a nosso ver, a alternativa menos danosa ao erário.

10. Desta forma, manifestamos opinião no sentido de que o TCU deve autorizar o arquivamento do presente processo, sem prejuízo de determinar ao MDIC que, na hipótese de serem contratados os candidatos aprovados no concurso objeto do Edital n.º 01/2009-SECEX, de 21 de agosto de 2009, observe o prazo improrrogável de 4 (quatro) anos, nos termos do art. 4º, inciso V, da Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, período em que deverá ser providenciada a ampliação do quadro, se necessária, com a criação de novos cargos, em quantidade suficiente para suprir as reais necessidades da Secretaria de Comércio Exterior, bem como a realização de concurso público para o provimento dos cargos vagos, com vistas a que as atribuições a cargo da unidade sejam executadas somente por Analistas de Comércio Exterior, servidores do quadro efetivo.

<u>Conclusão</u>

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 234 a 236 do Regimento Interno/TCU, propomos ao Tribunal que:

a) julgue procedente a presente Denúncia;

b) determine ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior - MDIC que:

***b.1)** na hipótese de serem contratados os candidatos aprovados no concurso objeto do Edital n.º 01/2009-SECEX, de 21 de agosto de 2009, observe o prazo improrrogável de 4 (quatro) anos, nos termos do art. 4º, inciso V, da Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, período em que deverá ser providenciada a ampliação do quadro, se necessária, com a criação de novos cargos, em quantidade*

suficiente para suprir as reais necessidades da Secretaria de Comércio Exterior, bem como a realização de concurso público para o provimento dos cargos vagos, com vistas a que as atribuições a cargo da unidade sejam executadas somente por Analistas de Comércio Exterior, servidores do quadro efetivo.

b.2) *elabore, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, normativo interno com vistas a discriminar, de forma pormenorizada, as atribuições atinentes aos servidores efetivos ocupantes do cargo de Analista de Comércio Exterior, a que se refere a Lei nº 9.620/1998;*

b.3) *informe sobre as providências adotadas em cumprimento aos subitens b.1 e b.2 nas respectivas contas anuais da entidade;*

c) *determine o arquivamento do presente processo."*

VOTO

A presente Denúncia merece ser conhecida, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 234 e 235 do Regimento Interno do TCU, tendo em vista estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade atinentes à espécie.

2. Registro que não deferi a suspensão cautelar do processo seletivo haja vista não estarem presentes os elementos necessários à concessão de tal medida. Quanto ao **fumus boni iuris**, primeiro porque o certame foi devidamente autorizado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, mediante a Portaria 376, de 9/12/2008 (DOU de 11/12/2008), à fl. 50. Esse fato, entendo, corrobora a presunção de legitimidade do processo seletivo. Segundo, tendo em vista que o edital define, em média, menos de duas vagas por área de especialização, para os cargos de nível superior, em um total de 20 vagas (fl. 32). Isso demonstra o pequeno impacto do processo seletivo no âmbito da carreira de analista de comércio exterior, que possui 280 cargos, segundo a Lei nº 9.620/98 (fl. 6).

3. Além disso, a maior remuneração prevista no edital é de R$ 8.300,00/mês, para apenas 5 das vagas pretendidas (fl. 32). Esse valor é quase 24% menor que o subsídio correspondente ao cargo de analista de comércio exterior, de R$ 10.905,76 (fl. 55). Tal informação sinaliza que os profissionais temporários pretendidos pelo MDIC não executarão tarefas com a mesma complexidade dos analistas. Ademais, segundo informado pelo Secretário de Comércio Exterior (fls. 110/119), as atribuições dos cargos temporários a serem providos diferem das atribuições referentes ao cargo de Analista de Comércio Exterior (cargo efetivo de nível superior do MDIC), o que é reforçado pelo requisito de formação específica para ocupação dos cargos temporários, requisito este não exigido para o cargo de Analista da Carreira.

4. Quanto ao **periculum in mora**, não vislumbrei sua existência por não haver indícios razoáveis de procedência da denúncia, não se fazendo cabível a concessão da cautela para suspensão dos atos subsequentes do processo seletivo. Aduzo, inclusive, que a concessão de cautela poderia configurar o **periculum in mora** reverso para a Administração, uma vez que a Secretaria de Comércio Exterior-Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio manifesta claro interesse e necessidade de contratação dos eventuais aprovados no certame, conforme se extrai dos elementos de fls. 110/119.

5. Destaco, ainda, que, conforme informado pelo Secretário de Comércio Exterior e pelo próprio denunciante, houve, na esfera judicial, processo que discutiu a mesma questão (Ação Popular nº 2009.34.00.034361-7- fls. 120/122), onde restou indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspensão do processo seletivo. Esse fato corrobora o entendimento que esposei anteriormente quanto à ausência do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora**, requisitos indispensáveis à concessão da medida cautelar.

6. Conforme exposto na análise procedida pela unidade técnica, nos termos da Lei nº 9.620/1998, a descrição da competência dos servidores efetivos ocupantes do cargo de Analista de Comércio Exterior, é feita de maneira genérica, assim descrita: "*Realizar atividades de gestão governamental, relativas à formulação, implementação, controle e avaliação de políticas de comércio exterior*".

7. Dessa forma, ante a impossibilidade de confrontar a equivalência das atribuições retrocitadas com as dos cargos dos servidores a serem contratados por meio do processo seletivo simplificado objeto da presente Denúncia, uma vez que não existe normativo regulamentador que as discrimine, entendo não ser possível concluir que as atribuições estipuladas sejam as mesmas.

8. Nesse passo, discordo da conclusão da unidade técnica, de que tais atribuições estão contidas no bojo daquelas atinentes aos servidores efetivos ocupantes do cargo de Analista de Comércio Exterior. Em consequência, entendo que a presente Denúncia não procede.

9. Aspecto que merece atenção é o fato de ter sido demonstrada pelo Secretário da SECEX/MDIC a real necessidade das contratações a fim de evitar problemas de continuidade dos trabalhos de competência daquela unidade.

10. Quanto à proposta da unidade técnica para que seja determinado ao MDIC que amplie o seu quadro profissional com a criação de novos cargos e realização de concurso público, penso não ser atribuição desta Corte de Contas imiscuir-se em tais assuntos, visto não estarem no bojo de suas competências. Deixo, portanto, de acolhê-la.

11. Penso, contudo, ser oportuna a proposta para que o MDIC elabore normativo com vistas a discriminar, de forma pormenorizada, as atribuições atinentes aos servidores efetivos ocupantes do cargo de Analista de Comércio Exterior, a que se refere à Lei nº 9.620/1998, informando ao Tribunal as providências adotadas.

12. Ante o exposto, Voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1693/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 024.100/2009-5.
2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Denúncia.
3. Interessados/Responsáveis: identidade preservada (art. 55, *caput*, da Lei n.º 8.443/1992).
4. Órgão/Entidade: Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC).
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de Denúncia versando sobre supostas irregularidades no Edital nº 1/2009 – SECEX, de 21 de agosto de 2009, do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Denúncia com fundamento no art. 53 da Lei 8.443/92 c/c os arts. 234 e 235, caput, do Regimento Interno deste Tribunal, para, no mérito, considerá-la improcedente;

9.2. determinar ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC), com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 45, caput, da Lei nº 8.443/92, que elabore e encaminhe ao Tribunal, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, normativo interno com vistas a discriminar, de forma pormenorizada, as atribuições atinentes aos servidores efetivos ocupantes do cargo de Analista de Comércio Exterior, a que se refere a Lei nº 9.620/1998;

9.3. dar ciência desta deliberação ao denunciante e ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC);

9.4. retirar a chancela de sigiloso dos autos, nos termos do art. 236, § 1º, do Regimento Interno do TCU;

9.5. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1693-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC nº 008.804/2008-5
NATUREZA: Denúncia
ÓRGÃO: Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso – Sinfra/MT
INTERESSADO: Identidade preservada (art. 55 da Lei nº 8.443/92 c/c art. 125 da Resolução TCU nº 191/06)

SUMÁRIO: DENÚNCIA. IRREGULARIDADES NA EXECUÇÃO DE OBRAS DE PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA.

Trata-se de Denúncia acerca de possíveis irregularidades na execução de obras de pavimentação asfáltica da Rua Francisco Rondon, no Bairro Jardim Glória, situado no Município de Nobres/MT, que são objeto de contrato de repasse celebrado entre o referido município e a Caixa Econômica Federal – CEF.

2. Segundo o denunciante, as obras de pavimentação e drenagem realizadas em diversas ruas do Bairro Jardim Glória estariam comprometidas por serviços de baixa qualidade, sendo que os gestores públicos teriam se omitido em convocar as construtoras responsáveis para a correção dos problemas.

3. Diante dos fatos relatados, foram efetuadas diligências junto à CEF e à Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso – Sinfra/MT, que informaram que as obras em questão relacionam-se aos Contratos de Repasse 185.742-63/05 (Siafi nº 537919) e 168.133-33/04 (Siafi nº 511404).

4. O Contrato de Repasse 185.742-63/05 teve por objeto a pavimentação das ruas Fauze Rachid Jaudy, Francisco Rondon e Eurides Rondon, ao passo que o Contrato de Repasse 168.133-

33/04 almejou a pavimentação das seguintes vias urbanas: Rua Voluntários da Pátria, Rua S/D, Travessa Natal, Rua Aparecido Rondon, Rua Hermenegildo França e Rua Tenente Laurindo.

5. A CEF informou, ainda, que realizou vistoria nas obras do Contrato de Repasse 185.742-63/05 em 26/6/2007, ocasião em que foi apontada a necessidade de reparos na pista, no meio-fio e sarjeta. As pendências teriam sido comunicadas à Sinfra/MT em 28/6/2007. Em 29/5/2008, nova comunicação teria sido dirigida ao órgão estadual para a adoção de providências com vistas à regularização de todas as pendências relativas ao contrato (fls. 15/16).

6. Por meio do expediente inserto às fls. 33/34, a Sinfra/MT comunicou a teste Tribunal que designou um técnico para realizar vistoria nas obras, trabalho cuja conclusão, emitida em 2/4/2009, apontou falhas de execução e manutenção do pavimento, as quais *"seriam de pequenas proporções e não comprometeriam o objeto da obra"* (fl. 36). Diante disso, o órgão teria notificado as empresas construtoras para que, em 30 (trinta) dias, solucionassem os problemas detectados.

7. Ademais, a Secretaria informou a esta Corte que acompanharia a conclusão dos serviços e, ao final, encaminharia laudo técnico referente às correções efetuadas.

8. Tendo em vista a ausência de novas informações por parte da Sinfra/MT após transcorridos mais de 90 (noventa) dias, foram realizadas novas diligências nos seguintes termos:

"à Sinfra/MT para que informe acerca das correções nos problemas de execução (apontados nas Notificações 13/2009, para a empresa Dínamo Construtora Ltda., e 23/2009, para a empresa Uniaço Construção e Comércio Ltda.) constatados nas obras objeto do Contrato de Repasse 185.742-63/05 (Siafi nº 537919), firmado com a CEF, tendo por objeto a pavimentação das ruas Fauze Rachid Jaudy; Francisco Rondon e Eurides Rondon"; e

"à CEF, para que informe acerca das correções nos problemas de execução (apontados no ofício 1930/2007-GIDUR-CB, de 28/6/07) constatados nas obras objeto do Contrato de Repasse 185.742-63/05 (Siafi nº 537919), firmado com a Sinfra/MT, tendo por objeto a pavimentação das ruas Fauze Rachid Jaudy; Francisco Rondon e Eurides Rondon".

9. Em resposta, a CEF encaminhou o ofício de fl. 60, por intermédio do qual informa a realização de vistoria técnica, em 2/10/2009, nas obras objeto do Contrato de Repasse 185.742-63/05, oportunidade em que foi constatada a regularização de todas as pendências apontadas. Comunicou, ainda, que a obra encontrava-se concluída e com sua funcionalidade plena. Entretanto, não foi enviada cópia do relatório da referida vistoria.

10. A Sinfra/MT, por sua vez, reiterou informações anteriormente prestadas e comunicou ter sido criada comissão com a finalidade de instruir tomada de contas especial relativa ao Contrato de Repasse 168.133-33/04 (fl. 58).

11. Ao examinar o feito, o ACE lotado na Secretaria de Controle Externo no Estado do Mato Grosso (SECEX/MT) elaborou a instrução de fls. 138/142, cujo trecho transcreve-se abaixo, *verbis*:

"(...)
4. ANÁLISE

4.1 Diante da contradição entre o que foi informado pela CEF e pela Sinfra/MT em resposta a diligências anteriores deste Tribunal – uma vez que a Secretaria de Estado instituiu comissão para realizar Tomada de Contas Especial e o banco público, por meio de seu gerente de Apoio ao Desenvolvimento Urbano em Mato Grosso, Sr. Manoel Tereza Pereira dos Santos, informou que "a obra encontra-se concluída e com sua funcionalidade plena" (fl. 60, Volume Principal) – foram realizadas diligências que resultaram no trazimento de novos elementos aos autos, demonstrando que a Uniaço Construção e Comércio Ltda., empresa contratada para executar obras de pavimentação asfáltica e

drenagem de águas pluviais em Nobres/MT, reconheceu, em 19/11/2009, sua responsabilidade quanto à correção de trechos danificados na Rua Francisco Rondon (fls. 71 e 113, Volume Principal).

4.2 Contudo, a contradição de que trata o parágrafo anterior é aparente, eis que a declaração proferida pelo gerente de Apoio ao Desenvolvimento Urbano em Mato Grosso se refere ao Contrato de Repasse 185.742-63/2005 (Siafi nº 537919), nos termos da diligência Ofício nº 582/2009-TCU/SECEX-MT, enquanto as irregularidades constatadas pela Sinfra/MT se referem a outro instrumento de transferência, o Contrato de Repasse 168.133-33/2004 (Siafi nº 511404).

4.3 Ademais, haja vista que a manifestação do gerente de Apoio ao Desenvolvimento Urbano da CEF não se fez acompanhada de cópia do relatório de vistoria técnica realizada por profissional habilitado, a entidade foi diligenciada a respeito desse fato. Em resposta, foi apresentado Relatório de Acompanhamento de Engenharia – RAE, elaborado por engenheiro inscrito no Crea referente à inspeção realizada em 2/10/2009. Registrou-se nesse RAE o atraso na execução das obras, previstas para 90 dias e executadas em 836.

4.4 Mais ainda, relativamente ao Contrato de Repasse 185.742-63/2005 (Siafi nº 537919), relatório fotográfico elaborado por comissão de Tomada de Contas Especial da Sinfra/MT (fls. 73-75 e 114-137), demonstra que a empresa contratada, Dínamo Construtora Ltda., executou reparos na Rua Fauze Rachid Jaudy.

4.5 Ainda no âmbito do Contrato de Repasse 185.742-63/2005 (Siafi nº 537919), é de se notar que o respectivo contrato previa a execução de serviços em um trecho de 100 metros na Rua Francisco Rondon. Contudo, esse trecho não se insere em área afetada pelas irregularidades identificadas pela Sinfra/MT (fl. 74, Volume Principal).

4.6 Esse mesmo relatório fotográfico, no que diz respeito ao Contrato de Repasse 168.133-33/2004 (Siafi nº 511404), demonstra irregularidades na execução do contrato celebrado com a Uniaço Construção e Comércio Ltda., com baixa qualidade do pavimento da Rua Francisco Rondon. Vale frisar que essa rua não havia sido incluída entre aquelas integrantes da meta física do referido contrato de repasse em informação prestada pela CEF anteriormente (fl. 15, Volume Principal).

4.7 Portanto, o relatório fotográfico da Sinfra/MT (fls. 73-75 e 114-137, Volume Principal) indica que as irregularidades na execução do contrato decorrente do Contrato de Repasse 185.742-63/2005 (Siafi nº 537919) registradas em relatório desse órgão de 2/4/2009 (fls. 37-42, Volume Principal) foram corrigidas. Contudo, outras irregularidades associadas ao Contrato de Repasse 168.133-33/2004 (Siafi nº 511404) permaneceram sem solução até, pelo menos, 19/11/2009, vide carta da Uniaço Construção e Comércio Ltda. acostada à fl. 113 e fotos às fls. 128 a 137 do Volume Principal.

4.8 Tendo em vista as falhas de execução das obras em tela, bem como o longo lapso de tempo para suas correções, em prejuízo da população local, propomos a realização de determinação à Sinfra/MT, com amparo no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, para que, no prazo de 90 dias, adote as devidas providências com vistas ao recebimento definitivo das obras concernentes ao Contrato de Repasse 185.742-63/2005 (Siafi nº 537919), nos termos do art. 73, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.666/1993, ou, caso quede comprovada a inadequação do objeto aos termos contratuais, aplique à contratada as sanções previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/1993, sem prejuízo da sujeição à multa de mora em razão de atraso injustificado na execução do contrato, nos termos do art. 86 do mesmo diploma legal.

4.9 Ademais, considerando a inércia do órgão estadual em resolver as pendências das obras em tela, reduzindo a eficácia do art. 58, inciso III, do art. 67, caput e § 1º, e do art. 69 da Lei nº 8.666/1993, caracterizando falha de fiscalização em contratos administrativos por parte da Sinfra/MT, uma vez que essa Secretaria de Estado não apresentou registro feito por seu fiscal quanto às irregularidades na execução das obras ou determinações quanto à regularização das faltas e defeitos observados antes do início da atuação deste Tribunal, faz necessário alerta ao órgão a respeito do cumprimento do art. 58, inciso III, o art. 67, caput e § 1º, e o art. 69 da Lei nº 8.666/1993.

4.10 A desídia na fiscalização dos contratos celebrados em razão das transferências voluntárias poderia ensejar proposta de audiência dos agentes públicos da Sinfra/MT responsáveis. A CEF

comunicou ao órgão estadual, em 28/6/2007 (fl. 16, Volume Principal), as pendências existentes nos contratos em comento. Contudo, de acordo como os elementos acostados aos autos, um fiscal da Secretaria de Estado foi enviado ao local das obras em 2/4/2009, depois de reiteração por parte desta Secex/MT da diligência recebida em 11/11/2008 (fl. 29, Volume Principal). Ou seja, aparentemente, o órgão contratante tomou providências para averiguar os fatos depois de quase dois anos da primeira comunicação.

4.11 Porém, como a CEF não anexou cópia do ofício enviado à Sinfra/MT em 28/6/2007 e considerando que parte dos defeitos de execução nas obras já foi corrigida, propomos a realização de determinações, nos termos do art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU.

5 PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

5.1 Ante o exposto, submetemos os autos à consideração superior, com as seguintes propostas.

5.2 Conhecer da Denúncia, com fulcro nos arts. 234 e 235 do Regimento Interno, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente.

5.3 Determinar à Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso, com amparo no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, que, no prazo de 90 dias, adote as devidas providências com vistas ao recebimento definitivo das obras concernentes ao Contrato de Repasse 185.742-63/2005 (Siafi nº 537919), nos termos do art. 73, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.666/1993, ou, caso quede comprovada a inadequação do objeto aos termos contratuais, aplique à contratada as sanções previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/1993, sem prejuízo da sujeição à multa de mora em razão de atraso injustificado na execução do contrato, nos termos do art. 86 do mesmo diploma legal.

5.4 Alertar a Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso que:

a) haja vista o recebimento das obras decorrentes do Contrato de Repasse 168.133-33/2004 (Siafi nº 511404), é necessário efetuar inspeções periódicas durante cinco anos, contados a partir do recebimento, no pavimento executado pela empresa contratada, exigindo a imediata adoção de medidas retificadoras caso novos defeitos voltem a ocorrer, com base no art. 618, caput e parágrafo único, da Lei nº 10.406/2002, devendo a mesma conduta ser adotada depois de recebidas as obras relativas ao Contrato de Repasse 185.742-63/2005 (Siafi nº 537919); e

b) na gestão de recursos públicos federais, mister se faz fiscalizar os contratos administrativos celebrados com atenção ao art. 58, inciso III, ao art. 67, caput e § 1º, e ao art. 69 da Lei nº 8.666/1993, de forma que representante da Administração anote em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados, bem como exigir a reparação, correção, remoção, reconstrução ou substituição, às expensas do contratado, no total ou em parte, do objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

5.5 Determinar à Secex/MT que monitore o cumprimento das medidas determinadas por meio da deliberação que vier a ser proferida, bem como eventuais desdobramentos.

5.6 Autorizar, desde logo, a retirada da chancela de sigilo aposta aos autos e o seu arquivamento.

5.7 Dar ciência ao denunciante da deliberação que vier a ser proferida."

12. Os Srs. Diretor e Secretário de Controle Externo ratificaram a instrução acima transcrita (fl. 142).

É o relatório.

VOTO

Versa a espécie sobre Denúncia encaminhada a esta Corte por meio da qual se noticia a ocorrência de possíveis irregularidades em obras de pavimentação asfáltica realizadas no Bairro Jardim Glória, situado no Município de Nobres/MT.

2. Segundo o denunciante, as irregularidades estariam consubstanciadas na baixa qualidade dos serviços executados e na omissão por parte dos gestores em responsabilizar as empresas construtoras pelas falhas ocorridas.

3. Quanto ao mérito, ao meu ver, acolho, na essência, o encaminhamento sugerido pela SECEX/MT.

4. Segundo consta, as obras em questão foram objeto dos Contratos de Repasse 185.742-63/05 e 168.133-33/2004, firmados com a Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso – Sinfra/MT. O primeiro contrato teve como objeto a pavimentação das ruas Fauze Rachid Jaudy, Francisco Rondon e Eurides Rondon, enquanto o segundo objetivou a pavimentação das seguintes vias: Rua Voluntários da Pátria, Rua S/D, Travessa Natal, Rua Aparecido Rondon, Rua Hermenegildo França e Rua Tenente Laurindo.

5. Após a realização de diligências junto à CEF e à Sinfra/MT, restou verificado o atraso na execução das obras relativas ao Contrato de Repasse 185.742-63/05. Por outro lado, as informações prestadas pela Sinfra/MT dão conta de que a empresa contratada, Dínamo Construtora Ltda., havia executado reparos na Rua Fauze Rachid Jaudy (*ex vi* do relatório fotográfico elaborado pela comissão de tomada de contas especial instituída pela Sinfra/MT às fls. 73/75 e 114/137).

6. Observa-se, portanto, que as irregularidades inicialmente suscitadas na execução das obras objeto do Contrato de Repasse 185.742-63/05 foram sanadas.

7. Desse modo, considero pertinente a determinação sugerida pela Unidade Técnica para que a Sinfra/MT, no prazo de 90 (noventa) dias, adote as devidas providências com vistas ao recebimento definitivo das obras concernentes ao Contrato de Repasse 185.742-63/05, ou, caso seja comprovada a inadequação do objeto aos termos contratuais, aplique à contratada as sanções legalmente previstas.

8. Ainda de acordo com o relatório fotográfico supracitado, no que tange ao Contrato de Repasse 168.133-33/04, foram identificadas irregularidades na execução do contrato celebrado com a Uniaço Construção e Comércio Ltda., dada a baixa qualidade do pavimento da Rua Francisco Rondon.

9. Consta dos autos que, em 25/8/2009, a Sinfra/MT criou comissão com a finalidade de instruir tomada de contas especial para regularizar as pendências existentes. A empresa Uniaço Construção e Comércio Ltda., por sua vez, admitiu sua responsabilidade e comprometeu-se a executar os reparos necessários na Rua Francisco Rondon.

10. Constatou-se, todavia, que as irregularidades associadas ao referido contrato não haviam sido corrigidas até a data de 19/11/2009 (vide carta da empresa Uniaço Construção e Comércio Ltda. acostada à fl. 113 e fotos às fls. 128/137, v.p.).

11. Logo, deve ser determinado à Sinfra/MT que, no prazo de 60 (sessenta) dias, a partir do conhecimento desta deliberação, comunique a este Tribunal o resultado das providências adotadas no sentido da correção dos trechos danificados na Rua Francisco Rondon, a cargo da empresa Uniaço Construção e Comércio Ltda., bem como as providências tomadas caso as correções ainda não tenham sido efetuadas.

12. Cabe, ainda, determinar à Sinfra/MT que comprove junto a esta Corte ter adotado as devidas providências com vistas ao recebimento definitivo das obras concernentes ao Contrato de Repasse 168.133-33/04, e, caso tenha sido comprovada a inadequação do objeto aos termos contratuais, que informe acerca da aplicação à contratada das sanções legalmente previstas.

13. Ante o exposto, acolho o parecer da Unidade Técnica e VOTO no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste e. Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1694/2010 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 008.804/2008-5.
2. Grupo I - Classe de Assunto: VII – Denúncia
3. Órgão: Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso – Sinfra/MT
4. Interessado: Identidade preservada (art. 55 da Lei nº 8.443/92 c/c art. 66 da Resolução TCU nº 136/2000)
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/MT
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos que versam sobre Denúncia acerca de possíveis irregularidades na execução de obras de pavimentação asfáltica da Rua Francisco Rondon, no Bairro Jardim Glória, situado no Município de Nobres/MT, que são objeto de contrato de repasse celebrado entre o referido município e a Caixa Econômica Federal – CEF.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Denúncia, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 234 e 235 do RITCU, para, no mérito, julgá-la parcialmente procedente;

9.2 determinar à Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso – Sinfra/MT, com amparo no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 250, inciso II, do RITCU, que:

9.2.1 no prazo de 90 (noventa) dias, a partir do conhecimento desta deliberação, adote as devidas providências com vistas ao recebimento definitivo das obras concernentes ao Contrato de Repasse 185.742-63/05 (Siafi nº 537919), nos termos do art. 73, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.666/93, ou, caso reste comprovada a inadequação do objeto aos termos contratuais, aplique à contratada as sanções previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93, sem prejuízo da sujeição à multa de mora em razão de atraso injustificado na execução do contrato, nos termos do art. 86 do mesmo diploma legal;

9.2.2 no prazo de 60 (sessenta) dias, a partir do conhecimento desta deliberação, comunique a este Tribunal o resultado das providências adotadas no sentido da correção dos trechos danificados na Rua Francisco Rondon, a cargo da empresa Uniaço Construção e Comércio Ltda., bem como as providências tomadas caso as correções ainda não tenham sido efetuadas;

9.2.3 no mesmo prazo referido no item 9.2.2, comprove junto a esta Corte ter adotado as devidas providências com vistas ao recebimento definitivo das obras concernentes ao Contrato de Repasse 168.133-33/04 (Siafi nº 511404), nos termos do art. 73, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.666/93, ou, caso reste comprovada a inadequação do objeto aos termos contratuais, aplique à contratada as sanções previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93, sem prejuízo da sujeição à multa de mora em razão de atraso injustificado na execução do contrato, nos termos do art. 86 do mesmo diploma legal;

9.3 alertar a Secretaria de Estado de Infraestrutura de Mato Grosso – Sinfra/MT que:

9.3.1 após o recebimento definitivo das obras, necessário se faz efetuar inspeções periódicas durante 5 (cinco) anos, contados a partir do recebimento, no pavimento executado pelas empresas contratadas, exigindo a imediata adoção de medidas retificadoras caso novos defeitos voltem a ocorrer, com base no art. 618, caput e parágrafo único, da Lei nº 10.406/02;

9.3.2 na gestão de recursos públicos federais, mister se faz fiscalizar os contratos administrativos celebrados com atenção ao art. 58, inciso III, ao art. 67, caput e § 1º, e ao art. 69 da Lei nº 8.666/93, de forma que representante da Administração anote em registro próprio todas as ocorrências relacionadas

com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados, bem como exigir a reparação, correção, remoção, reconstrução ou substituição, às expensas do contratado, no total ou em parte, do objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados;

9.4 determinar à Secex/MT que monitore o cumprimento das medidas determinadas por meio desta deliberação, bem como eventuais desdobramentos;

9.5 autorizar, desde logo, a retirada da chancela de sigilo aposta aos autos;

9.6 dar ciência do teor desta deliberação ao interessado, remetendo-lhe cópia do Relatório e Voto que a fundamentarem; e

9.7 arquivar o presente processo.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.

11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1694-25/10-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Benjamin Zymler (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 002.154/2010-2
Natureza: Denúncia
Entidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT
Denunciante: Identidade preservada (art. 55, §1º, da Lei n.º 8.443, de 1992)

Advogados constituídos nos autos: Luiz Carlos Sigmaringa Seixas (OAB/DF n.º 814); Marco Aurélio de Carvalho (OAB/SP n.º 197.538); Wellington Dias da Silva (OAB/DF n.º 8546/DF).

SUMÁRIO: DENÚNCIA. SUPOSTAS IRREGULARIDADES EM CONCORRÊNCIAS REALIZADAS PELA ECT. CONTRATAÇÃO DA INSTALAÇÃO E OPERAÇÃO DE AGÊNCIAS DE CORREIOS FRANQUEADAS – AGF. NÃO- CARACTERIZAÇÃO DAS OCORRÊNCIAS. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. RETIRADA DE SIGILO DOS AUTOS. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de Denúncia acerca de supostas irregularidades praticadas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT na condução das licitações para contratação de instalação e operação de Agências de Correios Franqueadas – AGF, sob o regime de franquia postal, as quais têm por finalidade promover a substituição das atuais agências franqueadas – ACF, contratadas entre 1990 e 1994, sem o devido processo licitatório (fls. 1-130, vol. principal).

2. Os avisos das licitações foram publicados no Diário Oficial da União - DOU de 18/12/2009, sendo que os certames tiveram seus processamentos iniciados nos meses de fevereiro e março do presente ano. Os primeiros contratos têm previsão de assinatura no mês de abril, para que as primeiras agências possam ser inauguradas em outubro de 2010.

3. Resumidamente, aponta a denunciante as seguintes ocorrências nos referidos certames:

a) não realização de audiência pública exigida pelo art. 39 da Lei n.º 8.666/93 (fls. 52/59);

b) ausência de projeto básico ou de estudo equivalente, em desacordo com o art. 7º da Lei n.º 8.666/93 (fls. 60/67);

c) admissão na licitação de pessoas jurídicas que não tenham por objeto social atividades aproximadas às licitadas, em desacordo com a interpretação dos arts. 28, I, e 30, II, da Lei n.º 8.666/93 (fls. 68/76);

d) admissão na licitação de cooperativas criadas para o exercício de atividades estranhas ao objeto do edital, com tratamento ofensivo ao princípio da isonomia e prejuízo para a franqueadora (fls. 76/80);

e) indevida possibilidade aberta à participação de empresas estrangeiras e ausência de regras que permitam a aplicação do disposto no art. 42 § 3º, da Lei n.º 8.666/93 (fls. 80/84);

f) inconstitucionalidade e ilegalidade da forma pela qual se estabeleceu o critério de julgamento das licitações ora impugnadas, em desacordo com o art. 3º da Lei n.º 11.668/2008, art. 46, § 1º, I, da Lei n.º 8.666/93 e em ofensa ao princípio da isonomia (fls. 85/89);

g) estabelecimento de regras ilegais de desempate, em desacordo com os arts. 44 e 45 da LC n.º 123/2006, e com o art. 45, § 2º, da Lei n.º 8.666/93 (fls. 89/92);

h) tipificação de sanções sem qualquer base legal para licitantes e contratados, em desacordo com os arts. 58, IV, e 87, da Lei n.º 8.666/93 (fls. 93/94);

i) exigência de quitação obrigatória de débitos para com a ECT antes da assinatura do contrato, regra ilegal e abusiva (fls. 94/97);

j) exigência inconstitucional de escolaridade mínima de ensino médio para funcionários da franqueada (fls. 97/98);

k) ausência indevida do regime jurídico definido para o contrato de franquia postal, de modo a deixar em aberto direitos e deveres das partes contratantes e a garantia do equilíbrio econômico-financeiro em diversas situações (fls. 98/102);

l) burla à licitação como motivo de rescisão do contrato e não da sua anulação, em desacordo com o art. 49 da Lei n.º 8.666/93 (fls. 102/103);

m) diversas obscuridades que dificultam a participação dos licitantes (fls. 103/112);

n) inviabilidade do sistema de franquias licitado e ausência de informações orientadoras aos interessados em participar da licitação (fls. 112/122).

4. O denunciante, em seu pedido, requer, em síntese, seja deferida cautelar para a suspensão dos procedimentos relacionados às licitações e, ao final, acolhida a denúncia, para determinar à ECT a publicação de novos editais, escoimados das irregularidades, ilegalidades e inconstitucionalidades apontadas, ou a sustação definitiva dos certames.

5. Mediante a instrução de fls. 141-142 do vol. principal, a Secretaria de Fiscalização de Desestatização - Sefid consignou que não estavam presentes os pressupostos para a concessão da cautelar requerida, não vislumbrando a possibilidade de qualquer prejuízo ao denunciante, já que as licitações encontravam-se na fase de recebimento de propostas, razão por que propôs a oitiva prévia da ECT, nos termos do prescreve o art. 276, § 2º, do RI/TCU, o que foi por mim autorizado no Despacho de fl. 143, v. principal.

6. Permito-me transcrever abaixo excerto da referida instrução, em que a Sefid traça um breve histórico sobre o tema, mormente quanto à atuação do TCU, o qual julgo pertinente para a perfeita compreensão da matéria:

"

(...)

HISTÓRICO

As Primeiras Agências Franqueadas

6. No início dos anos 1990, a ECT, mediante autorização do então Ministério da Infra-estrutura (MINFRA), iniciou a implementação das Agências de Correios Franqueadas, então denominadas de ACFs. Entre 1992 a 1994, foram expedidas 1.748 autorizações para operação terceirizada da Rede de Atendimento Postal, das quais 1.418, de acordo com a ECT, estão atualmente em operação. Os contratos assinados em 1994 com empreendedores privados para implementação das Agências de Correios Franqueadas tinham prazo de vigência de cinco anos.

Decisão n.º 601/1994-Plenário

*7. Em 1994, como resultado de auditoria de natureza operacional, o TCU determinou, entre outras providências, que a ECT cumprisse as normas e princípios norteadores das contratações efetivadas por entes da Administração Pública, mormente os arts. 37, inciso XXI, e 175, **caput**, da Constituição Federal, bem assim dos dispositivos da atual lei que regulamenta o instituto da licitação (Lei n.º 8.666/93, alterada pela de n.º 8.883/94), promovendo o indispensável certame licitatório para a contratação de novas franquias (Decisão n.º 601/1994-Plenário).*

Instrução Normativa da Secretaria de Serviços Postais

8. Em 1998, a ECT promoveu estudos que fundamentaram a remodelagem da Rede de Unidades de Atendimento da Empresa, aprovada pela Secretaria de Serviços Postais do Ministério das Comunicações com a expedição da Instrução Normativa n.º 1/1998 da Secretaria de Serviços Postais/Ministério das Comunicações. A nova configuração diferenciou as Agências de Correios Comerciais Tipo I (ACC I) das Agências de Correios Comerciais Tipo II (ACC II). As ACC I eram empreendimentos complementares a negócio já existente e as ACC II destinavam-se a modelo de agência que substituiria o modelo de agência franqueada (ACF).

Lei n.º 9.648/1998

9. Em maio daquele ano, a Lei n.º 9.648/1998 incluiu os serviços postais no rol de serviços públicos sujeitos ao regime de permissão e estabeleceu que os contratos de permissão, incluídos os contratos de franquia da ECT (ACF), permaneceriam válidos pelo prazo necessário à organização das licitações que precederiam as permissões que os substituiriam, prazo que não poderia ser inferior a 31/12/2001 e que não poderia exceder a data limite de 31/12/2002.

10. No ano de 2001, o Ministério das Comunicações, por meio da Portaria n.º 386/2001, autorizou a ECT "a realizar procedimentos licitatórios em todo território nacional para a seleção de pessoas jurídicas interessadas em prestar serviços e vender produtos postais em unidades de atendimento denominadas de Agência de Correios Comercial do Tipo I".

Agência de Correios Comercial Tipo I

11. No ano de 2002, a outorga de permissão de Agência de Correios Comercial Tipo I (ACC I) foi acompanhada pelo TCU no TC 010.868/2001-2. Com fundamento na IN/TCU n.º 27/1998, foram aprovados os procedimentos relativos ao primeiro estágio e aprovados, com ressalva, os procedimentos relativos ao segundo estágio em Sessão Plenária, de 08/05/2002, na qual o Tribunal prolatou a Decisão n.º 463/2002.

12. Em julho de 2002, por meio da Portaria n.º 1.331/2002, o Ministério das Comunicações autorizou a ECT "a realizar procedimentos licitatórios em todo o território nacional, para a seleção de pessoas jurídicas interessadas em prestar serviços e vender produtos postais, em unidades de atendimento, denominadas de Agência de Correios Comercial do Tipo II".

Lei n.º 10.577/2002

13. Em novembro de 2002, sem a implantação das ACC II, a Lei n.° 10.577/2002 prorrogou os contratos de franquia da ECT (que venceriam em 31/12/2002) por mais cinco anos, até novembro de 2007.

Acórdãos n.º 574 e 2.024/2006-Plenário

14. Em maio de 2006, o Tribunal decidiu que a prorrogação daqueles contratos de franquia citados na Lei n.º 10.577/2002 era inconstitucional, fixando prazo de um ano para que os contratos de franquia

fossem substituídos, por meio de licitação, por rede própria ou terceirizada (Acórdão n.º 574/2006 - Plenário).

15. Em novembro de 2006, o Acórdão n.º 2.024/2006 - Plenário, de 01/11/2006, prorrogou esse prazo para 27/11/2007 (data que coincidia com o término da vigência dos contratos).

Acórdão n.º 2.301/2007-Plenário

16. Em agosto de 2007, a ECT enviou ao TCU - como documentação referente ao primeiro estágio da fiscalização - os Relatórios de Viabilidade Técnica e de Viabilidade Econômica para licitação da permissão de ACC II, com o objetivo de substituir a rede de Agências de Correios Franqueadas (TC 022.070/2007-9).

17. Em outubro daquele ano, o Tribunal aprovou com ressalva os procedimentos adotados no primeiro estágio, conforme IN/TCU n.º 27/1998, relativo ao processo de outorga de serviços postais, mediante permissão de Agência de Correios Comercial Tipo II (TC 022.070/2007-9, Acórdão n.º 2.301/2007-Plenário).

Medida Provisória n.º 403/2007, Lei n.º 11.668/2008 e Decreto n.º 6.6396/2008

18. Em 26/11/2007, foi editada a Medida Provisória n.º 403/2007, posteriormente convertida na Lei n.º 11.668/2008. A nova legislação prorrogou novamente os contratos de franquia postal que deveriam ser extintos em 27/11/2007 e trouxe inovações para o exercício dessa atividade.

19. No que se refere à prorrogação, a Lei dispõe que:

*a) até que os contratos de franquia postal sejam celebrados de acordo com as novas regras, continuarão com eficácia aqueles vigentes em 27/11/2007 (art. 7º, **caput**);*

b) no prazo de 24 meses, a contar da regulamentação da Lei, as contratações mencionadas no art. 7º deverão estar concluídas (art. 7º, parágrafo único).

20. A regulamentação citada no parágrafo único do art. 7º veio a ser o Decreto n.º 6.639, de 7/11/2008, publicado no DOU de 10/11/2008. Ao se confrontar o prazo indicado na Lei com a data de publicação do Decreto, verifica-se que os contratos de franquia postal vigentes em 27/11/2007 foram novamente prorrogados. Dessa vez, a prorrogação pode se estender até 10/11/2010.

*21. A Lei n.º 11.668/2008, art. 1º, §1º, estabelece que a ECT poderá se utilizar da franquia postal para **desempenhar atividades auxiliares** relativas ao serviço postal. Entre outras, constam da Lei as seguintes disposições:*

a) normas que regerão os contratos de franquia (art. 3º);

b) cláusulas do contrato de franquia (art. 4º);

c) objetivos da franquia postal (art. 6º).

*22. A Lei não especifica quais seriam as **atividades auxiliares** referidas no art. 1º, §1º. O Decreto n.º 6.639/2008, com a redação dada pelo Decreto n.º 6.805/2009, apresenta essa e outras definições pertinentes ao exercício da franquia postal, a seguir mencionadas:*

*a) **atividades auxiliares ao serviço postal**: venda de produtos e serviços disponibilizados pela ECT, incluindo a produção ou preparação de objeto de correspondência, valores e encomendas, que antecedem o recebimento desses postados pela ECT, para posterior distribuição e entrega aos destinatários finais (art. 2º, §1º, com a redação dada pelo Decreto n.º 6.805/2009);*

*b) **Agência de Correios Franqueada (AGF)**: pessoa jurídica de direito privado, selecionada em procedimento licitatório específico e contratada pela ECT para o desempenho da atividade de franquia postal (art. 2º, §3º, inciso I);*

*c) **atividade de franquia postal:** execução das atividades auxiliares relativas ao serviço postal (art. 2º, §3º, inciso II).*

23. O Decreto também especifica que as atividades inerentes ao serviço postal (recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas), não se confundem com as atividades auxiliares relativas ao serviço postal e não podem ser objeto de contrato de franquia (art. 2º, §2º).

24. No que se refere à contratação da AGF, o Decreto, seguindo exigência já contida no art. 3º da Lei, impõe a seleção por meio de procedimento licitatório, na modalidade de concorrência,

*utilizando o critério de julgamento previsto no inciso IV do **caput** do art. 15 da Lei n.º 8.987/1995 (melhor proposta técnica, com preço fixado no edital).*

*25. Conforme mencionado, no prazo de 24 meses contados da publicação do Decreto, a ECT deverá concluir todas as contratações previstas no art. 7º da n.º Lei 11.668/2008; findo esse prazo, serão considerados extintos todos os contratos firmados sem licitação com as Agências de Correios Franqueadas (art. 9º, **caput** e §2º).*

26. O Decreto também exige que, na data em que as AGFs contratadas pelas novas regras iniciarem suas operações, serão extintos os contratos das antigas franquias situadas nas áreas de atuação das novas contratadas (art. 9º, §1º).

Acórdão n.º 733/2008-Plenário

27. Em razão da situação criada pela nova legislação, o Tribunal, em 23/4/2008, determinou o sobrestamento do TC 022.070/2007-9 por considerar que, conforme Voto do Ministro-Relator, "As modificações introduzidas pela MP 403, que incluem a sujeição dos contratos celebrados entre a ECT e as agências franqueadas a novo arcabouço legal, afetam diretamente o desenvolvimento dos presentes autos, que obedece os termos da IN 27/1998, aplicável aos processos de desestatização" (Acórdão 733/2008-Plenário).

Retomada do exame do TC 022.070/2007-9: providências adotadas

28. Em 13/5/2009, o Presidente dos Correios, no âmbito do TC 022.070/2007-9, comunicou a retomada do processo de terceirização e instalação de agências de correios. Informou também que, em razão da nova regulamentação, o modelo aprovado pelo Acórdão n.º 2.301/2007-Plenário passou por ajustes de ordem jurídica, com alterações de sua modelagem técnica quanto aos seguintes aspectos:

a) adiamento das licitações das áreas de expansão;

b) adequação da denominação da unidade, do seu embasamento legal e da execução das atividades da agência;

c) atualização do cronograma de investimentos pelos interessados, conforme Anexo 2, item 3, do Edital;

d) estabelecimento de limite de atuação da nova unidade, no segmento corporativo, de 3.400.000 PPCC (Primeiro Porte de Carta Comercial) por ano, por cliente, para os serviços monopolizados, em acordo com o Ministério das Comunicações.

29. O Presidente dos Correios informou ainda que, considerando o tempo decorrido desde sua aprovação pelo Tribunal em 2007, o modelo de viabilidade econômico-financeira teve seus parâmetros atualizados, "mantida sua construção nos termos que geraram sua aprovação".

30. Por fim, acrescentou que, como já tinham sido publicados 923 editais padronizados, o Tribunal poderia iniciar a análise do segundo estágio a que se refere a IN/TCU n.º 27/1998.

31. Juntamente com o Ofício mencionado, foram encaminhados os seguintes documentos:

a) exemplar de um Edital de Licitação padronizado;

b) aviso de licitação corresponde ao Edital de Licitação acima referido;

c) nota técnica DEPEC-002/2009, de 2/2/2009, que trata da atualização de estudo de viabilidade econômico-financeira das agências terceirizadas;

d) documento denominado Atualização e Alteração do Modelo de Remuneração de Agências de Correios Operadas por Terceiros.

32. A documentação encaminhada relacionou parâmetros do modelo de avaliação que foram atualizados e os critérios que foram adotados no processo de atualização, mas não veio acompanhada das planilhas em meio magnético em que constassem as atualizações mencionadas. Também não foi possível saber se foram adotadas as recomendações e determinações constantes do Acórdão n.º 2.301/2007.

33. A Sefid solicitou, então, que a ECT apresentasse as planilhas eletrônicas contendo o modelo de viabilidade para as novas licitações de Agência de Correios Franqueadas (AGF) e documentos que indicassem o cumprimento das determinações contidas no Acórdão n.º 2.301/2007-Plenário.

34. Na mesma oportunidade, foi também solicitado da ECT que prestasse as seguintes informações:

a) responsáveis pela condução dos processos de licitação nas diferentes Diretorias Regionais;

b) esclarecimentos sobre se as Diretorias Regionais estavam cientes do cumprimento das exigências previstas na IN/TCU n.º 27/1998;

c) como foram definidas o número e a localização das Agências que estão sendo licitadas por Diretoria Regional.

35. Em resposta, a ECT remeteu as planilhas eletrônicas solicitadas e prestou os seguintes esclarecimentos:

a) dimensionamento da rede de agências: desde 2007, a ECT vem elaborando estudos sobre o potencial de mercado para serviços de Correios nos 5.565 municípios brasileiros; no momento, a prioridade está direcionada para substituição das atuais unidades franqueadas;

b) não inclusão de critérios subjetivos na proposta técnica: o edital de licitação para operação de Agências de Correios Franqueadas não incluiu a experiência em seus critérios de julgamento, conforme determinado pelo TCU (Decisão n.º 463/2002-Plenário e Acórdão n.º 2.301/2007-Plenário);

c) responsáveis pela condução dos processos de licitação nas diretorias regionais: foi encaminhada relação com os nomes dos presidentes e membros de cada Comissão de Licitação; a ECT acrescentou que, embora o processo de licitação seja conduzido pelas Diretorias Regionais, a Administração Central se responsabilizará por encaminhar ao TCU as informações exigidas pela IN/TCU n.º 27/1998;

d) número e localização das Agências Franqueadas que estão sendo licitadas: o número foi estabelecido com base nas agências franqueadas em operação.

36. Considerando que da análise da planilha eletrônica surgiram dúvidas quanto à determinação de parâmetros relativos aos custos de operação da AGF, em 22/6/2009 foi realizada reunião entre técnicos da Sefid e dos Correios. Com base nas questões ali discutidas, a ECT prestou, entre outros, os seguintes esclarecimentos:

a) atualização do modelo de viabilidade econômico-financeira: houve atualização dos valores relativos aos custos e investimentos necessários à operação da agência, de modo a reproduzir o modelo de 2007 com valores atualizados em 2009 e a atender a recomendações do Ministério das Comunicações;

b) introdução da parcela R4 na tabela de remuneração (serviços internacionais): a introdução dessa parcela deveu-se ao fato de que esses serviços têm características próprias, com elevada incidência de despesas com transporte internacional e distribuição no país de destino.

37. Nos dias 25 e 26/6/2009, a ECT noticiou a suspensão por tempo indeterminado das concorrências para instalação e operação das Agências de Correios Franqueadas, conforme avisos publicados no Diário Oficial da União e em jornais de grande circulação. Na mesma oportunidade, a ECT informou que a continuidade do processo seria oportunamente levada ao conhecimento dos interessados.

38. Em 18/8/2009, a ECT encaminhou os seguintes documentos:

a) minuta de edital de licitação para operação de AGF a ser publicado em substituição ao anteriormente divulgado;

b) resumo das alterações propostas no edital anteriormente publicado e revogado;

c) relatório técnico contendo proposta para alteração da Tabela R3, integrante da Tabela de Remuneração para a AGF, em atendimento à recomendação do Tribunal constante do item 9.2.2 do Acórdão n.º 2.301/2007-Plenário.

39. Em 14/9/2009, técnicos da ECT, em reunião nas dependências do Tribunal, apresentaram esclarecimentos sobre as modificações propostas na minuta do edital de licitação constantes da documentação acima mencionada.

40. Como a minuta de edital não vingou, e como até o início do mês de dezembro de 2009, a ECT não encaminhou nenhum expediente tratando do assunto, esta Secretaria, levando em conta que até

novembro de 2010 as licitações previstas na Lei n.º 11.668/2008 deveriam estar concluídas, e considerando que o Tribunal deve se pronunciar tempestivamente sobre a regularidade dos procedimentos adotados pela ECT ao longo desse processo, questionou a empresa se seriam apresentados novos estudos de viabilidade, quando seriam lançados novos editais e o prazo para início e término das referidas licitações.

41. Em resposta, a ECT apresentou os seguintes esclarecimentos:

a) permanece válido o modelo de avaliação econômico-financeira de agências de correios operadas por terceiros já encaminhado ao Tribunal;

b) duas modificações foram incluídas nesse modelo: exclusão dos clientes estratégicos (aqueles com faturamento anual superior a 3.400.000 vezes o Primeiro Porte da Carta Comercial) do segmento de atuação das agências terceirizadas e não inclusão da "Tabela de Produtos, Serviços e Remuneração R3" no momento inicial de operação da agência franqueada;

c) não haverá substituição de agências franqueadas por agências próprias;

d) os prazos máximos para substituir as agências franqueadas sem licitação por agências franqueadas com licitação é o seguinte:

- 18/12/2009: publicação dos avisos de licitação;

- 4/2/2010: início das reuniões de licitação;

- 20/4/2010: inícios das contratações;

- 20/10/2010: inauguração das primeiras agências.

*42. Em relação às modificações incluídas no modelo de remuneração das agências (item **b** acima), o Presidente da ECT acrescenta que:*

a) a exclusão dos clientes estratégicos do âmbito de atuação das agências franqueadas foi determinada pela Portaria n.º 400 do Ministério das Comunicações;

b) a Tabela de Produtos e Serviços R3, que chegou a ser elaborada conforme determinação contida no Acórdão n.º 2.301/2007-Plenário, foi excluída do edital de licitação uma vez que não se concluiu o portafólio de serviços que a integram; por essa razão, e considerando que deveria passar ainda pela análise jurídica da Subsecretaria de Serviços Postais, e ainda, considerando que essas etapas não seriam compatíveis com o prazo disponível para implantação da nova rede, optou-se por sua inclusão na Tabela de Remuneração em momento posterior, provavelmente no segundo semestre de 2010;

c) a decisão de exclusão da Tabela R3 está em consonância com as considerações da Subsecretaria de Serviços Postais (SSPO) consignadas no Ofício n.º 219/2009/SSPO/SE/MC emitido durante as discussões técnicas realizadas durante a apresentação da nova Tabela R3 à SSPO.

43. Por meio de outro expediente, o Gerente Corporativo da ECT encaminhou ao Tribunal cópia da última versão do edital de licitação para contratação da instalação e operação de Agência de Correio Franqueada (AGF) e informou que o tempo transcorrido entre a suspensão e posterior revogação das licitações iniciadas em 11 e 12/5/2009 decorreu da necessidade de promover ajustes em razão da edição da Portaria n.º 400/2009 – Norma n.º 2/2009 do Ministério das Comunicações, e das avaliações relativas à remuneração da parcela R3.

<u>Portaria n.º 400 do Ministério das Comunicações</u>

44. A Portaria n.º 400, do Ministério das Comunicações, de 22 de junho de 2009, aprovou a Norma n.º 2/2009, que estabelece a configuração da Rede de Unidades de Atendimento da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

45. De acordo com essa norma, a Rede de Unidades de Atendimento da ECT passa a ter a seguinte configuração (item 3 da Norma):

a) Posto de Venda de Produtos (PVP);

b) Agência de Correios Comunitária (AGC);

c) Agência de Correios Comercial (ACC);

d) Agência de Correios (AC);

e) Agência de Correios Franqueada (AGF); e

f) Agência Filatélica (AF).

46. Em relação à AGF, a Norma n.º 2 do Ministério das Comunicações estabelece que deverá atender a clientes da ECT, observadas as seguintes condições (item 4.5.3 da Norma):

a) quando da prestação de serviços, a base de cálculo para remuneração da AGF estará limitada a 3.400.000 vezes o Primeiro Porte da Carta Comercial (PPCC), ao ano, faturados ao cliente com a execução de tais serviços (atualmente, o PPCC está fixado em R$ 1,05); e

b) a ECT definirá, no respectivo edital para a seleção de pessoas jurídicas para atuarem no instituto de franquia postal, as regras para o cumprimento do limite definido no subitem 4.5.3, alínea "a", assim como as demais condições para a execução operacional de contratos comerciais pelas AGF.

47. A Norma n.º 2 do Ministério das Comunicações apresenta também as seguintes definições (item 11 da Norma):

a) cliente do segmento comercial – pessoa jurídica que utiliza os produtos e os serviços da ECT, mediante contrato com a Empresa, e que realiza negócios com o valor anual equivalente a até 3.400.000 (três milhões e quatrocentas mil) vezes o valor do Primeiro Porte de Carta Comercial;

b) cliente do segmento estratégico – pessoa jurídica que realize negócios com a ECT, de acordo com os seguintes parâmetros: em montante anual superior a 3.400.000 vezes o Primeiro Porte da Carta Comercial; ou, que embora não possua volume de negócios que atinja o limite de valor acima estipulado, a ECT assim o classifique em razão de relacionamento institucional.

48. Anteriormente, esses limites, estabelecidos na Instrução Normativa n.º 1, de 17/7/2007, da Secretaria de Serviços Postais, eram mais amplos:

*a) a Agência de Correios Comercial Tipo II, equivalente da atual AGF, atendia os clientes do segmento de varejo e comercial e realizava negócios com valor **mensal** equivalente a até 3.000.000 de vezes o valor do Primeiro Porte de Carta Comercial;*

*b) o equivalente ao atual cliente estratégico, chamado de cliente do segmento comercial corporativo, era aquele que realizava negócios com valor **mensal** superior ao equivalente a 3.000.000 de vezes o valor do Primeiro Porte de Carta Comercial.*

49. A Norma n.º 2 apresenta também disposições relativas à fiscalização e avaliação de desempenho das unidades de atendimento, e à supervisão do processo de implantação, gestão e controle da rede de unidades de atendimento, regras que não constavam da norma anterior.

A Franquia Postal na Justiça Federal

50. Em 10/12/2007, o Ministério Público Federal (MPF) ajuizou a Ação Civil Pública n.º 2007.34.00.042990-2 requerendo, liminarmente, a extinção, no prazo de 180 dias, de todos os contratos de franquia celebrados com a ECT sem prévia licitação e a adoção de medidas que permitissem que a terceirização dos serviços postais se desse exclusivamente por meio de procedimentos licitatórios a serem desde logo elaborados.

51. Indeferido o pedido de liminar em 14/12/2007 pelo Juízo da 4ª Vara Federal, o MPF apresentou Agravo de Instrumento (processo n.º 2008.01.00.000838-9/DF). Ao analisar esse recurso, a Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues fez, entre outros, os seguintes comentários:

- participação das agências franqueadas como litisconsortes passivas necessárias:

"As atuais franqueadas não têm direito a indefinida continuidade do contrato e nem sequer à manutenção do contato pelo prazo fixado no parágrafo único do art. 7º da Lei 11.668/2008, como prazo máximo para novas contratações precedidas de licitação."

"As providências pretendidas pelo MPF são todas da alçada da ECT e do Ministério das Comunicações."

"Assim, as atuais agências franqueadas não têm direito subjetivo que possa ser alcançado pela sentença a ser proferida na ação civil pública, mas interesse econômico (interesse na demora da licitação), que não as habilita a intervir no feito."

- continuidade do serviço público e segurança jurídica:

"Tampouco se diga que a inconstitucionalidade de que ora se trata poderia ser obviada pela suposta defesa do princípio da continuidade do serviço público, amparada em uma genérica referência à segurança jurídica."

'Não há respaldo constitucional que justifique a prorrogação desses atos administrativos além do prazo razoável para a realização dos devidos procedimentos licitatórios. Segurança jurídica não pode ser confundida com conservação do ilícito.' (citação de trecho do acórdão da Adin-3.521, relatado pelo Ministro Eros Grau);

- prazo para realização das licitações:

"Cumpre, portanto, seja estabelecido prazo suficiente para a realização das licitações ou criação, pela ECT, de agências próprias que venham a substituir as atuais franqueadas. Considerando a notícia, na inicial da ação civil pública, da existência dos estudos de viabilidade técnica e da minuta do correspondente edital de licitação, pendentes apenas de aprovação do Ministério das Comunicações – afirmação que não só não foi contrariada pelas agravadas, como expressamente admitida pelo Ministro das Comunicações, ressaltando que, desde 28.7.2007, encontra-se em análise a minuta do referido edital enviada pela ECT –, penso que o prazo de 180 (cento e oitenta) dias sugerido pelo MPF é razoável."

52. A Desembargadora Federal deu provimento ao agravo de instrumento e determinou a ECT que, em 180 dias, ultimasse as providências necessárias para a substituição de cada um dos atuais contratos de franquia celebrados sem licitação (criação de agências próprias ou licitação) por contrato de franquia.

53. Em 22/9/2008, a Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento nos termos propostos pela Relatora.

54. Diante de embargos de declaração opostos pela ECT e pela União, a Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues menciona em seu voto, entre outros, os seguintes pontos:

- pretensão do Ministério Público:

"No caso em exame, reitero que o MPF não pretende a declaração de inconstitucionalidade da Lei 11.668/2008. Ele pretende a substituição dos contratos de franquia atualmente existentes por contratos celebrados após regular licitação, podendo, naturalmente, a ECT optar por prestar, ela própria, os serviços respectivos."

"O fundamento da pretensão do MPF repousa diretamente na Constituição. Ela se volta, como dito no acórdão embargado, não contra a Lei 11.668/2008 em abstrato, mas contra a prática – que tem persistido desde 1990 – de a ECT celebrar contratos de franquia sem licitação."

- prazo:

"No ponto, é válido esclarecer, tão somente, que o prazo de 180 (cento e oitenta) dias para que a ECT crie agências próprias ou realize a substituição de cada um dos atuais contratos de franquia celebrados sem licitação deve começar a contar da data em que a ECT foi pessoalmente intimada, por ordem do juízo de origem, para o cumprimento das providências estabelecidas no acórdão ora embargado, o que ocorreu em 19/12/2006, ..."

55. A Desembargadora deu provimento parcial aos embargos opostos pela União e pela ECT, sem efeito modificativo, tão somente para esclarecer que a data de intimação pessoal (19/12/2008) da ECT deve ser o termo inicial de contagem do prazo de 180 dias, mantido o acórdão recorrido em todos os seus termos. Em 23/3/2009, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento parcial aos embargos, nos termos propostos pela Relatora.

56. A decisão do Tribunal Regional Federal foi revista pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal apenas no que se refere ao prazo para realização da licitação. Ao se manifestar sobre pedido interposto pela União, o Presidente do STF assim se manifestou na Suspensão de Tutela Antecipada n.º 355/DF:

" ..., extrai-se dos autos que, já em 1994, o Tribunal de Contas da União (Decisão n.º 601-94-Plenário) considerou inconstitucional a prestação de serviços postais por particulares, mediante mera autorização da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Determinou naquela ocasião, que fossem adotados as providências necessárias à regularização daquele quadro, mediante a extinção das avenças irregulares e a realização de procedimento licitatório."

"Não obstante a referida determinação do TCU, aqueles contratos estão em vigor até hoje, por meio da edição de diplomas legais que prorrogaram a sua vigência. A Lei n.º 11.668/2008 é apenas a última delas."

"Verifica-se, pois, que o quadro de omissão administrativa perdura há quase treze anos, em menoscabo à exigência constitucional de que a concessão de serviços públicos deve ser sempre precedida de licitação (art. 175 da Constituição)."

"Desse modo, revela-se imperiosa a observância, pelo Ministério das Comunicações e pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, dos prazos estipulados na Lei n.º 11.668/2008, sob pena de perpetuação de um quadro de patente inconstitucionalidade."

"Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos do acórdão prolatado pela Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento n.º 2008.01.00.000838-9, até o dia 10 de novembro de 2010 ou até o trânsito em julgado da decisão final do processo principal, se este ocorrer antes da data principal."

7. Promovida a oitiva prévia da ECT, vieram aos autos os esclarecimentos de fls. 146-163 do vol. principal, os quais foram objeto de análise da instrução conclusiva de fls. 223-224 do vol. 1, em que o Auditor Federal lotado na Sefid propugna pela improcedência da denúncia, conforme reproduzo a seguir:

"(...)

24. Serão examinadas a seguir as questões apontadas na denúncia, juntamente com a resposta apresentada pela ECT.

NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA PÚBLICA

Argumentos da Denúncia (fls. 52/59)

25. O art. 39 da Lei n.º 8.666/1993 determina que, sempre que o valor de uma licitação ou de um conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas for superior ao limite previsto no art. 23, I, "c", daquela Lei (cem vezes o valor de R$ 1.500.000,00), o processo licitatório será iniciado por uma audiência pública.

26. Licitações simultâneas são aquelas com objetos similares e com realização prevista para intervalos não superiores a trinta dias; sucessivas, as licitações, também com objetos similares, em que o edital subsequente tenha uma data anterior a 120 dias após o término do contrato da licitação antecedente (parágrafo único do art. 39).

27. Nas palavras do denunciante, é de "obviedade cristalina" o caráter simultâneo e similar das licitações objeto da denúncia: o objeto, contratação de franquia postal, é similar, e as características essenciais são idênticas.

28. Ao se somar os valores envolvidos nesses contratos, percebe-se que o valor obtido ultrapassa em muito o limite estipulado no art. 39 (vide quadro apresentado à fl. 84 do Anexo 4). Sendo assim, a realização da audiência pública em momento anterior ao da abertura da fase externa da licitação seria "devida e imprescindível", "obrigatória e inarredável".

29. "Impõe-se, assim, a necessidade de que sejam invalidados os instrumentos convocatórios ora impugnados e, por conseguinte, todas as licitações a que se integram. A realização da audiência pública ... é requisito procedimental impostergável para a validade desses procedimentos. A anulação, pois, se impõe como imperativo de pleno direito."

Argumentos da ECT (fls. 150/152)

30. Segundo a ECT, para se apurar o limite estabelecido no art. 39 da Lei de Licitações, é preciso considerar o conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas. Como cada agência franqueada, em razão da sua localização, possui natureza singular e constitui objeto distinto, com diferentes expectativas de receita e de volumes de investimento, fica caracterizada a inexistência de vínculos entre os processos de licitação; não há, portanto, que se falar em licitações simultâneas ou sucessivas.

31. A realização das licitações durante um único período visa concluir o processo de substituição da rede de ACF no prazo estabelecido na Lei n.º 11.668/2008. Se não fosse por tal exigência, as licitações poderiam ser realizadas "com distância temporal entre elas sem que isso prejudicasse a eficácia de qualquer dos contratos firmados, visto que, como dito, não há unidade entre os processos de licitação" (fl. 151).

32. Menciona ainda a ECT que, para efeitos do valor estipulado pelo art. 39 da Lei n.º 8.666/1993 (R$ 150.000.000,00), a previsão de remuneração estimada para cada nova AGF representaria hoje o valor estimado de R$ 4.260.000,00, valor bastante inferior ao limite anteriormente mencionado, mesmo se for considerado que uma mesma pessoa poderá operar até duas agências franqueadas.

Comentários

33. Não restam dúvidas que os valores envolvidos para o conjunto das licitações em questão são elevados, mas esse não é o ponto mais importante para responder a questão. Antes disso, é preciso saber se estão presentes os critérios de simultaneidade previstos no parágrafo único do mesmo artigo.

34. Nesse aspecto, carece de fundamento o argumento do denunciante: cada agência objeto de contratação de franquia postal, como demonstrado pela ECT, possui, em razão de sua localização, natureza singular, expressa, por exemplo, em diferentes expectativas de receitas e volumes de investimentos, o que afasta a ocorrência de licitações simultâneas por ausência de objeto similar. Uma AGF localizada em Brasília não se confunde de qualquer forma com uma AGF localizada em São Paulo, por exemplo.

35. Acrescente-se que, conforme lembrado pela ECT, a realização das licitações durante o mesmo período tem por objetivo substituir rede de ACF, contratadas sem licitação, até o dia 10/11/2010, prazo estipulado na Lei n.º 11.668/2008 e no Decreto n.º 6.639/2008. É uma exigência decorrente de lei e não uma decisão da empresa.

AUSÊNCIA DE PROJETO BÁSICO OU DE ESTUDO EQUIVALENTE

Argumentos da Denúncia (fls. 60/67)

36. Segundo o denunciante, os editais de licitação não são acompanhados de nenhum projeto básico, conforme exigência contida no art. 7º da Lei de Licitações; foi apresentado apenas um projeto técnico não assinado por nenhuma autoridade, da ECT ou do Ministério das Comunicações. Caracterizada a ofensa ao disposto no art. 7º, os editais impugnados estariam "viciados" e, por consequência, "nulos são os procedimentos licitatórios a que se integram" (fl. 67).

37. Com base na definição de projeto básico contida no art. 6º da Lei de Licitações, entende o denunciante que o estudo técnico apresentado em anexo "não pode ser minimante 'equivalente' ao que exige este diploma legal para abertura da fase externa da licitação" (fl.64), pois não demonstra a viabilidade técnica das franquias licitadas, não possibilita a avaliação do custo da execução do objeto contratado, e dele não fazem parte o Manual de Operações e outros documentos internos da ECT de observância obrigatória na operação da AGF (fls. 64/67).

38. Ainda segundo o denunciante, a viabilidade técnica de uma franquia "depende de que os investimentos aplicados pelo franqueado devam ter um retorno minimamente garantido" e a ECT não apresentou "estudos econômicos detidos ou projeções básicas".

Argumentos da ECT (fls. 152/153-v)

39. A ECT afirma que as licitações em tela são regidas pela Lei n.º 11.668/2008 e que a Lei n.º 8.666/1993 é aplicada apenas subsidiariamente; os itens do projeto básico devem ser exigidos apenas quando aplicáveis às características da presente licitação, cujo objetivo é a o franqueamento de serviços auxiliares ao serviço postal, e não a contratação de obra ou serviço de engenharia.

40. Destaca ainda que, embora a exigência de projeto básico não se aplique às licitações em questão, ainda assim elaborou e colocou à disposição dos interessados um Projeto Técnico aprovado por autoridades internas da empresa e que constitui o anexo 8 dos Editais.

41. Constam do citado Projeto Técnico diretrizes, premissas, fundamentos, justificativas técnicas e outros elementos necessários para esclarecer os interessados em participar da licitação. Como exemplo, cita alguns dos elementos do Projeto Técnico:

a) valores dos investimentos;

b) exigências para adequação física do imóvel;

c) itens exigíveis durante a instalação;

d) elementos e respectivos motivos para atendimento das condições de participação do processo licitatório.

42. Segundo a ECT, "nem a lei de franquia privada nem a de franquia postal prevêem a apresentação pelos franqueadores de estudo de viabilidade econômica e que nenhum franqueador, público ou privado, pode assegurar o sucesso na operação de franquia, apenas a potencialidade do negócio em operações próprias e de outras experiências com franquias" (fl. 153).

43. Afirma a ECT que preparou estudo de viabilidade para demonstrar ao TCU que a outorga de franquias é viável no sentido de não pagar ao terceiro mais do que teria de suportar com a operação própria e ao mesmo tempo pagar-lhe o suficiente para suportar seus investimentos e custos estimados médios, propiciando-lhe um retorno que dependerá sempre do desempenho do franqueado na operação do negócio. Esse estudo foi submetido ao TCU, que não encontrou nem apontou nenhuma irregularidade.

44. Informa a ECT que o estudo de viabilidade que preparou utiliza informações de caráter estratégico para os negócios e para a gestão da empresa, que torná-lo público não traz ganho para as franqueadas e pode comprometer os objetivos estratégicos da ECT, e que seu conteúdo é de uso exclusivo da empresa e dos órgãos controladores e fiscalizadores.

45. Quanto ao conhecimento de documentos como o Manual de Operações, informa a ECT que compõem a parte técnica da sua inteligência, que não é devida a sua exposição ao público em geral nesta fase da licitação e que serão compartilhadas com os novos franqueados após a assinatura do contrato de franquia.

Comentários

46. Em relação a esse item da denúncia, pode-se afirmar também que o denunciante equivocou-se: não existe obrigação, tanto pela lei de franquia postal como pela lei franquia privada, de o franqueador elaborar projeto básico nem de garantir ao franqueado retorno mínimo para os seus investimentos; além do mais, como se trata de licitações para contratação de instalação e operação de Agências de Correios Franqueadas, ou seja, a outorga de prestação de um serviço auxiliar ao serviço postal, e não de obra ou serviço de engenharia, aplica-se o disposto na Lei n.º 8.666/1993 apenas de forma subsidiária, conforme art. 3º da Lei n.º 11.668/2008.

47. A ECT não está contratando a construção de uma agência, mas selecionando particular que irá operar de forma delegada atividades auxiliares ao serviço postal, de modo que não há motivo para que seja apresentado o projeto básico de que trata a Lei n.º 8.6661993; repita-se que não há obra ou serviço sendo contratado pela ECT nestas licitações.

48. Verifica-se também que o Projeto Técnico colocado à disposição dos interessados (anexo 8 dos Editais, fls. 77/197 do Anexo 3 deste processo, aprovado por autoridades internas da empresa), apresenta as informações necessárias aos participantes da licitação.

49. Quanto ao estudo de viabilidade econômico-financeira e sua aprovação pelo TCU, é conveniente relembrar alguns esclarecimentos já mencionados na instrução de fls. 131/142. Em agosto de 2007, a ECT enviou ao TCU – como documentação referente ao primeiro estágio da fiscalização, nos ternos da Instrução Normativa n.º 27/1998 – os Relatórios de Viabilidade Técnica e de Viabilidade Econômica para licitação da permissão de Agências de Correios Comercial Tipo II (ACC II), com o objetivo de substituir a rede de Agências de Correios Franqueadas (TC 022.070/2007-9).

50. Em outubro de 2007, o Tribunal aprovou com ressalva os procedimentos adotados no primeiro estágio, conforme IN/TCU n.º 27/1998, relativo ao processo de outorga de serviços postais, mediante permissão de Agência de Correios Comercial Tipo II (TC 022.070/2007-9, Acórdão n.º 2.301/2007).

51. Em razão das inovações trazidas para o setor de franquia postal pela Medida Provisória n.º 403/2007, o Tribunal, em 23/4/2008, determinou o sobrestamento do TC 022.070/2007-9 por considerar que, conforme Voto do Ministro-Relator, "As modificações introduzidas pela MP 403, que incluem a sujeição dos contratos celebrados entre a ECT e as agências franqueadas a novo arcabouço legal, afetam diretamente o desenvolvimento dos presentes autos, que obedece os termos da IN 27/1998, aplicável aos processos de desestatização" (Acórdão n.º 733/2008-Plenário).

52. Em 13/5/2009, o Presidente dos Correios, no âmbito do TC 022.070/2007-9, comunicou a retomada do processo de franquia de agências de correios. Informou também que, em razão da nova regulamentação, o modelo aprovado pelo Acórdão n.º 2.301/2007-Plenário passou por ajustes de ordem jurídica, com alterações de sua modelagem técnica quanto aos seguintes aspectos:

e) adiamento das licitações das áreas de expansão;

f) adequação da denominação da unidade, do seu embasamento legal e da execução das atividades da agência;

g) atualização do cronograma de investimentos pelos interessados, conforme Anexo 2, item 3, do Edital;

h) estabelecimento de limite de atuação da nova unidade, no segmento corporativo, de 3.400.000 PPCC (Primeiro Porte de Carta Comercial) por ano, por cliente, para os serviços monopolizados, em acordo com o Ministério das Comunicações.

53. O Presidente dos Correios informou ainda que, considerando o tempo decorrido desde sua aprovação pelo Tribunal em 2007, o modelo de viabilidade econômico-financeira teve seus parâmetros atualizados, "mantida sua construção nos termos que geraram sua aprovação".

54. Por fim, acrescentou que, como já tinham sido publicados 923 editais padronizados, o Tribunal poderia iniciar a análise do segundo estágio a que se refere a IN/TCU n.º 27/1998.

55. Nos dias 25 e 26/6/2009, a ECT noticiou a suspensão por tempo indeterminado das concorrências para instalação e operação das Agências de Correios Franqueadas, conforme avisos publicados no Diário Oficial da União e em jornais de grande circulação. Na mesma oportunidade, a ECT informou que a continuidade do processo seria oportunamente levada ao conhecimento dos interessados.

56. Como até o início do mês de dezembro de 2009, a ECT não encaminhou nenhum expediente tratando da retomada dos procedimentos licitatórios, esta Secretaria, levando em conta que até novembro de 2010 as licitações previstas na Lei n.º 11.668/2008 deveriam estar concluídas, e considerando que o Tribunal deve se pronunciar tempestivamente sobre a regularidade dos procedimentos adotados pela ECT ao longo desse processo, questionou a empresa se seriam apresentados novos estudos de viabilidade, quando seriam lançados novos editais e o prazo para início e término das referidas licitações.

57. Em resposta, a ECT apresentou os seguintes esclarecimentos:

a) permanece válido o modelo de avaliação econômico-financeira de agências de correios operadas por terceiros já encaminhado ao Tribunal;

b) duas modificações foram incluídas nesse modelo: exclusão dos clientes estratégicos (aqueles com faturamento anual superior a 3.400.000 vezes o Primeiro Porte da Carta Comercial) do segmento de atuação das agências terceirizadas e não inclusão da "Tabela de Produtos, Serviços e Remuneração R3" no momento inicial de operação da agência franqueada;

c) não haverá substituição de agências franqueadas por agências próprias;

d) os prazos máximos para substituir as agências franqueadas sem licitação por agências franqueadas com licitação é o seguinte:

- 18/12/2009: publicação dos avisos de licitação;

- 4/2/2010: início das reuniões de licitação;

- 20/4/2010: inícios das contratações;

- 20/10/2010: inauguração das primeiras agências.

58. Muito embora aquele processo, TC 022.070/2007-9, se encontre sobrestado, a Unidade Técnica, com base no disposto no art. 39, § 2º, na Resolução/TCU n.º 191/2006, adotou providências necessárias ao saneamento dos autos para permitir que, no momento oportuno, o Tribunal pudesse avaliar os procedimentos adotados pela ECT na contratação de instalação e operação de Agência de Correios Franqueada sob regime de franquia postal.

59. A avaliação final desses procedimentos, ainda em exame no TC 022.070/2007-9, será submetida ao Ministro-Relator ao fim do terceiro estágio, após o encerramento do processo licitatório, conforme disposição contida no art. 9º da IN/TCU n.º 27/1998.

60. Ao longo das análises realizadas no modelo de avaliação produzido pela ECT, nos editais revogados e naquele que está atualmente em vigor, não se detectou, até o momento, nenhum fato merecedor de ser levado ao conhecimento do Ministro-Relator, tal como estipulado pelo art. 17 da IN/TCU n.º 27/1998.

ADMISSIBILIDADE NA LICITAÇÃO DE PESSOAS JURÍDICAS QUE NÃO TENHAM POR OBJETO SOCIAL ATIVIDADES SEQUER APROXIMADAS ÀS LICITADAS OU MESMO MANIFESTAMENTE INCOMPATÍVEIS COM A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE FRANQUIA POSTAL

Argumentos da Denúncia (fls. 68/76)

61. Defende o denunciante que, se não é possível exigir no instrumento convocatório que o licitante tenha estabelecido nos seus atos constitutivos o exercício da atividade que será objeto da licitação, não se pode admitir um licitante cujo objeto social não tenha o mínimo de pertinência com a atividade que se pretende contratar.

62. O item 3.7 do Edital fixa como impedimento para participar da licitação o exercício de determinadas atividades (transporte, despachante etc, fls. 4 e 20/21 do Anexo 3). Afirma, então, o denunciante, que todas as demais serão admitidas na disputa, não importando se o objeto social do interessado guarda um mínimo de pertinência com a atividade do contrato licitado.

63. Tanto isso é verdade que a cláusula 3.1.2 (fl. 37 do Anexo 3) da minuta de contrato determina ser uma obrigação preliminar, após a assinatura do contrato, providenciar a alteração do instrumento constitutivo da empresa, de modo que seu objeto passe a prever atividades pertinentes à operação da AGF.

64. Conclui o denunciante não ser admissível que uma pessoa jurídica que, de acordo com os seus atos constitutivos não tenha atuado, não atue e nem possa atuar em ramo de atividade compatível com o objeto licitado, possa vir a ser contratada para executar objeto para o qual não possuía a menor capacitação jurídica e técnica (fl. 76).

Argumentos da ECT (fls. 154/154-v)

65. Segundo a ECT, como não há atualmente fora da empresa conhecimento específico sobre as atividades que serão desenvolvidas pelas AGF, adotou como estratégia para a instalação da rede de AGF a capacitação dos operadores dessas agências ao invés de exigir conhecimento ou condições jurídicas que não estão disponíveis no mercado.

66. Reconhece que somente após a assinatura do contrato e antes da execução de qualquer ato operacional, o licitante realizará os ajustes pertinentes à sua adequação jurídica e que tal circunstância não é incompatível com a constituição jurídica da empresa, tendo em vista que as empresas podem alterar o seu objeto social, adequando-o às novas atividades que pretendem executar.

67. Afirma ainda a que a capacitação que fornecerá após a assinatura do contrato permitirá ao operador da AGF a adequada execução contratual, independentemente de sua destinação contratual original.

Comentários

68. Considerando que fora da ECT não há conhecimento específico sobre as atividades desenvolvidas pelas AGF, se fosse exigido na licitação conhecimento ou condições jurídicas prévias, ECT poderia ser acusada de restringir o universo dos possíveis participantes da licitação somente aos atuais franqueados, impossibilitando a seleção de novas empresas para operar a franquia postal.

Acertada, portanto, a decisão de não restringir os possíveis participantes da licitação e só depois capacitar os futuros operadores para executar as atividades próprias da futura AGF.

ADMISSIBILIDADE NA LICITAÇÃO DE COOPERATIVAS CRIADAS PARA EXERCÍCIO DE ATIVIDADES ESTRANHAS AO OBJETO DO CONTRATO LICITADO, COM TRATAMENTO OFENSIVO AO PRINCÍO DA ISONOMIA E PREJUÍZO PARA A FRANQUEADORA

Argumentos da Denúncia (fls. 76/80)

69. O Edital de Licitação admite a participação de cooperativas na disputa para contratação de franquias postais. O denunciante destaca as seguintes questões, que entende de grande relevância:

a) os editais admitem que qualquer espécie de cooperativa possa participar das licitações, sem exigir que essas pessoas jurídicas tenham sido constituídas especificamente para a prestação do serviço licitado, de atividade geral que a englobe ou de atividade que com o serviço postal mantenha correlação indiscutível;

b) a remuneração uniforme estabelecida nos contratos de franquia provocará uma ofensa aos dispositivos e princípios que regem a matéria, pois as cooperativas, com o benefício tributário que a lei lhes oferece, em seus futuros ganhos como franqueados, terão um retorno maior e poderão apresentar melhores propostas para a instalação da agência postal;

c) acrescenta que essa vantagem das cooperativas se transformará em desvantagem para o Poder Público, que terá de arcar com os custos das vantagens fiscais garantidas às cooperativas.

Argumentos da ECT (fls. 154-v/155-v)

70. Entre os princípios basilares que regem as licitações estão os princípios da isonomia e da escolha da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Afrontar o princípio da isonomia é não permitir que cooperativas regularmente constituídas participem de licitações, em detrimento do interesse público, que é o de obter a proposta mais vantajosa.

71. Acrescenta ainda a ECT que o art. 9º da Lei n.º 8.666/1993 enumera as pessoas que não podem participar de licitações, que tal rol é exaustivo e dele não constam às cooperativas.

72. A Lei n.º 11.488/2007 concede às cooperativas os benefícios contidos no Capítulo V da Lei Complementar n.º 123/2006, dentre eles o direito de preferência como critério de desempate; dessa forma, entende a ECT, a participação de cooperativas em licitações está autorizada por lei.

73. As vantagens tributárias oferecidas às cooperativas estão previstas em lei e a ECT não pode retirar benefícios concedidos legalmente.

Comentários

74. Também nesse ponto não assiste razão ao denunciante: não há previsão legal que impeça a participação de cooperativas em licitações nem como retirar vantagens que estão expressamente indicadas em lei (Lei n.º 11.488/2007 e Lei Complementar n.º 123/2006).

INDEVIDA POSSIBILIDADE ABERTA À PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS ESTRANGEIRAS E A AUSÊNCIA DE REGRAS QUE PERMITAM A APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 42, §3º, DA LEI N.º 8.666/1993

Argumentos da Denúncia (fls. 80/84)

75. As licitações denunciadas admitem a participação de empresas estrangeiras na disputa (art. 4.1.1 do Edital, fl. 5 do Anexo 3), possibilidade prevista na Lei de Licitações (art. 3º, II). O denunciante entende que, se no mundo das atividades econômicas privadas os estrangeiros têm plena liberdade de ação, o mesmo não se dá no campo das atividades atinentes à Administração Pública.

76. Em seguida, alega que, como o serviço postal é uma atividade privativa da União, que não pode ser objeto de concessão, permissão ou autorização em razão da relevância estratégica, "somente a União pode prestá-lo, quando muito valendo-se do mero apoio de particulares, por meio de contratos administrativos, como as franquias postais".

77. Em vista dessa situação, "como podem os estrangeiros vir a ser contratados, mesmo na condição de meros prestadores de serviços para atuarem na execução do serviço postal, sem qualquer autorização constitucional ou legal que permita fazê-lo?"

78. Mesmo que essa possibilidade existisse, o denunciante chama a atenção para o disposto no art. 42, § 4º, da Lei de Licitações: as propostas de estrangeiros devem ser acrescidas dos mesmos tributos que oneram os licitantes brasileiros. Como os editais silenciam sobre essa questão, o denunciante entende que as empresas estrangeiras terão suas propostas julgadas em pé de igualdade com as ofertadas por empresas brasileiras.

79. Em conclusão, afirma que "são viciados os instrumentos convocatórios objeto desta denúncia em decorrência de, sem autorização constitucional ou legal, admitirem a participação de empresas estrangeiras na competição, bem como por não preverem instrumentos que permitam a 'equalização' entre propostas de licitantes estrangeiros e brasileiros."

Argumentos da ECT (fls. 155-v/156)

80. Com base no disposto na Lei n.º 11.668/2009 e no Decreto n.º 6.639/2008, a ECT afirma que a AGF será responsável pela execução de atividades auxiliares ao serviço postal, atividades que consistem na venda de produtos e serviços disponibilizados pela ECT, incluindo a produção ou preparação de objeto de correspondência, valores e encomendas, que antecedem o recebimento desses postados pela ECT, para posterior distribuição e entrega aos destinatários finais.

81. Se existe previsão legal para as licitações em questão, entende que "não encontra aderência o cuidado apresentado pelo denunciante quando se refere às devidas previsões constitucionais e legais sobre a execução dos serviços postais por brasileiros."

82. Alega ainda que o art. 171 da Constituição, que atribuía tratamento diferenciado entre empresas brasileiras e estrangeiras, foi revogado pela Emenda Constitucional n.º 6/1995.

Comentários

83. A franquia postal como atividade auxiliar ao serviço postal está prevista na Lei n.º 11.668/2008 e no Decreto que a regulamentou; lá não se encontra nenhuma restrição à participação de estrangeiros nas licitações que o denunciante pretende impugnar. Sendo assim, e considerando que a Constituição não dá tratamento privilegiado às empresas brasileiras em detrimento das estrangeiras, não há como aceitar as alegações do denunciante.

A INCONSTITUCIONALIDADE E A ILEGALIDADE DA FORMA PELA QUAL SE ESTABELECEU O CRITÉRIO DE JULGAMENTO DAS LICITAÇÕES IMPUGNADAS

Argumentos da Denúncia (fls. 85/89)

84. O critério de julgamento estabelecido para as licitações em questão é o de melhor proposta técnica com preço fixado no Edital (Lei n.º 11.668/2008, art. 3º). Os Editais acolheram esse critério de julgamento, mas o fizeram de forma equivocada.

85. Todo o julgamento pertinente à melhor técnica leva em conta apenas aspectos do imóvel indicado pelo proponente. Serão considerados seis critérios: localização quanto à delimitação geopolítica, localização quanto ao sistema de transporte público, área, estacionamento, número de guichês, área para carga e descarga.

86. "O exame da melhor técnica não pode se limitar ao exame único e exclusivo dos recursos materiais envolvidos na execução de um contrato". "Por melhor técnica se deve entender todo um conjunto de avaliações sobre o ofertado pelo proponente, feitas a partir de critérios definidos no instrumento convocatório, que considere qualitativa e quantitativamente a melhor alternativa para o interesse público."

87. "Nisto consiste o equívoco jurídico cometido pela ECT." "A 'melhor técnica' que será apreciada no julgamento da licitação será exclusivamente limitada a um dos recursos materiais que serão indicados pelos licitantes para a execução dos serviços de franquia postal, qual seja, o imóvel em que será implantada a AGF" (fl. 87).

88. Acrescenta ainda que a forma como a ECT adotou esse critério de julgamento prejudicará os atuais detentores de contratos de franquia, pois todos os demais interessados na licitação, sabedores da localização das atuais agências, poderão procurar imóveis no mercado que permitam uma pontuação melhor na disputa, fazendo com que o sigilo das propostas seja meramente formal.

Argumentos da ECT (fls. 156/157)

89. Reconhece que a análise técnica das propostas não considera as condições inerentes aos licitantes e justifica esse fato como decorrente da natureza do serviço que será realizado pela AGF, atividades auxiliares ao serviço postal, atividades que somente podem ser desempenhadas em parceria com a ECT, visto que as condições para instalação e operação da agência dependem de conhecimentos que são de domínio exclusivo da empresa.

90. Acrescenta que a qualificação técnica específica ao desempenho da franquia postal adstringe-se aos conhecimentos que serão ministrados pela própria ECT aos vencedores da licitação.

91. A impossibilidade de se prever critérios de julgamento que considerem a habilidade dos licitantes poderia levar a ECT a adotar critérios genéricos, como a experiência do licitante, que são considerados subjetivos e foram vedados pela Decisão n.º 463/2001-Plenário.

Comentários

92. Não assiste razão ao denunciante: diante de atividades que só podem ser desempenhadas em parceria com a ECT, que são de seu domínio exclusivo, não há como buscar referências no mercado para instituir critérios de julgamento no processo licitatório.

93. Ademais, o Tribunal, por meio da Decisão n.º 463/2001, determinou à ECT que, em futuras licitações, adaptasse o edital-padrão de modo que as características subjetivas da entidade proponente e de seus gestores sejam examinadas na fase de habilitação, restando somente critérios objetivos para o julgamento das propostas.

94. Há que se mencionar, também, em relação ao imóvel ocupado pelas atuais franqueadas, que tal situação pode constituir-se em uma vantagem e não uma desvantagem, pois nem sempre estarão disponíveis, de imediato, imóveis em determinadas localidades que possam fazer frente aos imóveis dos atuais franqueados.

DOS VÍCIOS PERTINENTES AO ESTABELECIMENTO ILEGAL DE REGRAS DE JULGAMENTO E DE DESEMPATE

Argumentos da Denúncia (fls. 89/92)

95. O item 7.2 do Edital (fl. 11 do Anexo 3) estabelece que:

"Ocorrendo empate na pontuação das propostas técnicas a licitante melhor classificada será definida conforme a ordem sucessiva dos seguintes critérios de desempate:

I. melhor pontuação no critério 'Número de Guichês';

II. melhor pontuação no critério 'Localização do Imóvel quanto à delimitação Geopolítica';

III. sorteio em ato público, em hora e local a ser indicados pela CEL."

96. A regra de desempate prevista no item 7.2 do Edital acima transcrito, segundo denunciante, "ofende aos mandamentos contidos na Lei Complementar n.º 123/2006 e na Lei n.º 8.666/1993."

97. Os arts. 44 e 45 da Lei Complementar n.º 123/2006 asseguram, como critério de desempate, preferência de contratação para as pequenas empresas. A Lei n.º 8.666/1993, art. 45, §2º, estabelece que, em caso de empate entre duas ou mais propostas, a classificação se fará obrigatoriamente por sorteio.

Argumentos da ECT (fls. 157/157-v)

98. Em razão de impugnação formulada por interessado na licitação, a ECT afirma que:

a) reconheceu a impertinência dos dois primeiros critérios constantes do item 7.2, que foram retirados do Edital por não serem compatíveis com o que dispõe o art. 45, § 2º, da Lei n.º 8.666/1993;

b) a nova regra de desempate, que não afeta a elaboração das propostas técnicas, prevê apenas o sorteio como critério hábil, sem referência aos outros critérios anteriormente previstos;

c) a nova regra foi publicada e divulgada no sítio da ECT (www. correios.com.br) em área específica para divulgar questões pertinentes às licitações em causa, e, por meio do sistema de acompanhamento das licitações, foi gerada uma mensagem eletrônica transmitida para o ***e-mail*** *de todos os interessados cadastrados para as licitações.*

99. Quanto ao disposto nos arts. 44 e 45 da LC n.º 123/2006, entende a ECT que a regra de desempate ali prevista é exclusiva para as licitações de menor preço, não havendo possibilidade prática de ser aplicada em licitações em que haja análise técnica, uma vez que possuem sistemática incompatível com aquelas regras.

Comentários

*100. A ECT já afastou do Edital as regras de desempate incompatíveis com o art. 45 da Lei n.º 8.666/1993, o que atende a parte do pleito de denunciante, divulgou a modificação em área específica em seu sítio na **internet** e encaminhou mensagem eletrônica aos interessados que se cadastraram para tanto.*

101. Convém mencionar que a publicação dessa modificação, reabrindo-se o prazo para apresentação das propostas, somente se aplica quando a alteração afetar a formulação das propostas (Lei n.º 8.666/1993, art. 21, §4º). A supressão do Edital de cláusulas de desempate que estavam em desacordo com a Lei de Licitações não justifica a adoção dessa providência. Em situação semelhante, o Tribunal decidiu que: "A supressão de cláusula incompatível com o objeto licitado, que não afete a formulação das propostas, comunicada a todos os que retiraram o edital, prescinde da republicação do ato convocatório e da reabertura do prazo inicialmente ali estabelecido e não caracteriza restrição ao caráter competitivo do certame" (Acórdão n.º 1.035/2007-Plenário).

102. Quanto aos benefícios concedidos às microempresas e empresas de pequeno porte, as regras indicadas nos arts. 44 e 45 da LC n.º 123/2006 são válidas para as licitações de menor preço, o que não é o caso das licitações em questão, que utilizam como critério de julgamento a melhor proposta técnica, com preço fixado no edital.

TIPIFICAÇÃO DE SANÇÕES SEM QUALQUER BASE LEGAL PARA LICITANTES E CONTRATADOS

Argumentos da Denúncia (fls. 93/94)

103. Segundo o denunciante, a Lei n.º 8.666/1993 admite sanções para quem não executar total ou parcialmente os ajustes celebrados com o Poder Público (arts. 58, IV, e 87, da Lei n.º 8.666/1993), mas não pode o Edital estabelecer sanções para licitantes nem para contratados que não foram responsáveis por uma inexecução total ou parcial do contrato.

104. Menciona em seguida algumas hipóteses de sanções, que considera abusivas, e que fazem parte do edital de Licitação:

a) item 9.3.I do Edital (fl. 12 do Anexo 3): multa de 30% da taxa inicial de franquia pela desclassificação em decorrência de reprovação na Vistoria de Conformidade do imóvel por desatender a condição de localização deste;

b) item 9.4, II, do Edital (fl. 13 do Anexo 3), e cláusula 18.4.1, V, da minuta de contrato (fl. 53 do Anexo 3): suspensão temporária de participar em licitação e impedimento para contratar com a ECT nos casos em que ocorra condenação pela prática dolosa de fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

c) item 9.4, III, do Edital (fl. 13 do Anexo 3), e cláusula 18.4.1, VI, da minuta de contrato (fl. 54 do Anexo 3): suspensão temporária de participar em licitação e impedimento de contratar com a ECT caso se verifique condenação pela prática de atos ilícitos, visando frustrar os objetivos da licitação;

d) item 9.4, IV, do Edital (fl. 13 do Anexo 3), e cláusula 18.4.1, VII, da minuta de contrato (fl. 54 do Anexo 3): suspensão temporária de participar em licitação e impedimento de contratar com a ECT nas hipótese de demonstração de inidoneidade para contratar com a Administração Pública.

Argumentos da ECT (fl. 157-v)

105. A ECT alega que as sanções citadas foram definidas com base no exercício regular da sua competência discricionária, orientada segundo princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

106. Em relação à sanção prevista no item 9.3.1 do Edital, foi adotada tendo em vista que se trata de informação fornecida pelo licitante e se constitui em condição para participação na licitação. Se contiver erro, "prejudica e atrasa a condução do processo de licitação e repercute no prazo da contratação e na disponibilização tempestiva do serviço postal na região licitada".

107. Acrescenta a ECT, quanto às demais sanções mencionadas, que estão "em sintonia com a previsão do art. 88 da Lei n.º 8.666/1993".

Comentários

108. Considerando que os contratos das atuais franqueadas serão extintos a partir de 10/11/2010, e que a apresentação de informações erradas por parte dos licitantes poderá atrasar a contratação e disponibilização tempestiva do serviço postal, entende-se que a penalidade indicada no item 9.3.1 do Edital foi definida, conforme apontado pela ECT, segundo os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

109. Quanto às outras penalidades relacionadas pelo denunciante, nota-se que repetem o teor dos incisos I, II e III do art. 88 da Lei de Licitações; não se entende como possam "ofender o princípio da legalidade", como quer o denunciante.

EXIGÊNCIA DE QUITAÇÃO OBRIGATÓRIA DE DÉBITOS PARA COM A ECT ANTES DA ASSINATURA DO CONTRATO, MESMO EM CASOS DE EXISTÊNCIA DE DEMANDA JUDICIAL OU PROCESSO ADMINISTRATIVO EM QUE EXISTA A DISCUSSÃO DA MATÉRIA

Argumentos da Denúncia (fls. 94/97)

110. O edital determina que o adjudicatário de item da licitação deverá quitar eventual débito com a ECT antes de assinar o contrato de franquia postal (item 3.6, V, do Edital, fl. 3 do Anexo 3). Segundo o denunciante, essa regra é "ilegal e abusiva" pelos seguintes motivos:

a) transforma a licitação em instrumento de cobrança de eventuais devedores da ECT;

b) atinge o direito subjetivo dos licitantes ao "atropelar o direito que todo e qualquer cidadão possui de discutir a legitimidade de créditos que lhe são imputados como devidos";

c) a legislação em vigor não autoriza que se exija dos licitantes a demonstração de inexistência ou de quitação de débitos quaisquer com o ente licitante.

Argumentos da ECT (fls. 157-v/158)

111. Segundo a ECT a regra contida no Edital trata dos "débitos exigíveis e incontroversos, sobre os quais não há mais discussão; os débitos controversos, em discussão administrativa ou judicial, não serão alcançados pela previsão do edital."

112. Por fim acrescenta que a operação do contrato de franquia postal permitirá ao contratado receber, "em nome da ECT, ativos públicos, tangíveis e intangíveis, que devem ser por ela protegidos. Deixar de lado o rigor na escolha do contratado é colocar em risco esses valores e afrontar a própria Constituição, que lhe outorga a responsabilidade, em nome da União, pela exploração dos serviços postais e correlatos."

Comentários

113. A regra constante do item 3.6, V, do Edital, não tem por objetivo a cobrança de débitos ainda passíveis de discussão, mas evitar que devedores reconhecidos, administrativa ou judicialmente, possam celebrar contratos com a Administração Pública. É uma precaução que se justifica na medida em que o futuro contratado usará o nome da ECT e, nessa condição, será responsável por manusear bens e valores da empresa e de terceiros.

EXIGÊNCIA INCONSTITUCIONAL DE ESCOLARIDADE MÍNIMA DE ENSINO MÉDIO PARA FUNCIONÁRIOS DA FRANQUEADA

Argumentos da Denúncia (fls. 97/98)

114. O Edital, item 3.6.3.1 (fl. 4 do Anexo 3), exige que os profissionais alocados para operar a AGF devam ter escolaridade mínima de ensino médio completo, uma exigência, segundo o denunciante, "absurda e irrazoável", "clamorosamente inconstitucional", "de caráter absolutamente elitista e notoriamente discriminatório", "na medida em que certas atribuições podem ser desempenhadas por pessoas que apenas possuam certos níveis de escolaridade".

Argumentos da ECT (fls. 158/159-v)

115. A ECT justifica a exigência com os seguintes argumentos:

a) cabe à Administração indicar as condições de outorga da franquia;

b) utilizou as agências próprias como referência no desenvolvimento da modelagem da agência franqueada;

c) na qualificação relativa às atividades postais, não há motivo para exigir nada de diferente do que exige para seus próprios funcionários;

d) é a mesma formação exigida nos concursos públicos da empresa;

e) as exigências indicadas não são destinadas a todos os empregados da franqueada; apenas para aqueles alocados para o desenvolvimento de atividades relacionadas à operação da AGF.

Comentários

116. Cabe à franqueadora estabelecer as condições para autorizar o funcionamento da franqueada e se a ECT exige determinado nível de escolaridade em suas próprias agências, não há como exigir um nível de escolaridade inferior para as agências franqueadas. Não se percebe, portanto, nada de absurdo e de irrazoável nessa exigência.

AUSÊNCIA INDEVIDA DO REGIME JURÍDICO DEFINIDO PARA O CONTRATO DE FRANQUIA POSTAL, DE MODO A DEIXAR EM ABERTO DIREITOS E DEVERES DAS PARTES CONTRATANTES E A GARANTIA DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO EM DIVERSAS SITUAÇÕES

Argumentos da Denúncia (fls. 98/102)

117. Embora exista polêmica entre os doutrinadores acerca da natureza do contrato de franquia postal, entende o denunciante, com base no art. 62, § 3º, da Lei de Licitações, que os contratos de franquia postal, "apesar de figurados pelo direito privado, na medida em que celebrados por um ente da Administração Pública Federal Indireta, acabam por receber a incidência de normas de direito público, transformando-se em verdadeiros contratos administrativos." Para demonstrar sua tese apresentou parecer de autoria de Marcelo Figueiredo (Anexo 5).

118. Em razão dessa realidade, deveria a ECT ter fixado no Edital qual o regime jurídico aplicável aos contratos de franquia postal, especialmente no que concerne aos direitos e deveres da franqueadora e dos franqueados, conforme previsto no art. 55, VII, da Lei de Licitações. Destaca a seguir o que considera algumas das principais omissões, que deveriam ter sido definidas em cumprimento ao disposto no referido art. 55, VII (fls. 100/101):

a) embora os Editais admitam que os contratos possam ser alterados unilateralmente, não se estabelece se será obrigatória a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato;

b) também não se garante a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro caso venha a ocorrer a situação descrita no 65, II, da Lei de Licitações (fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis);

c) não se referem os Editais ao direito do franqueado, em face de inadimplência da ECT por mais de 90 dias, suspenderem o cumprimento de suas obrigações (art. 78, XV, da Lei de Licitações).

Argumentos da ECT (fls. 159-v/160-v)

119. O preâmbulo do Edital e a cláusula Décima Nona da minuta de contrato discriminam a legislação aplicável e o regime jurídico dos contratos de franquia postal. Em relação às situações apontadas pelo denunciante, a ECT esclarece que:

a) a obrigação de dispor de cláusula específica sobre equilíbrio econômico-financeiro não figura entre as cláusulas necessárias do contrato administrativo enumeradas no art. 55 da Lei de Licitações;

b) essa medida é desnecessária, "pois a preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato decorre do regime de direito administrativo a que os contratos de franquia postal se subordinam"; "qualquer situação que ocorra durante a execução do contrato que possa repercutir sobre seu equilíbrio econômico-financeiro será analisada e, caso preencha os requisitos legais, receberá o tratamento próprio a esse instituto";

c) os subitens 4.1.4, 8.1.4 e 11.1.4 do contrato (fls. 39, 44 e 47 do Anexo 3), por tratarem da remuneração do franqueado, cláusula mais sensível a esse tipo de questionamento, asseguram a manutenção equilíbrio econômico-financeiro, sem que isso exclua a incidência dessa garantia sobre outras hipóteses;

d) o mesmo raciocínio se aplica aos demais casos enumerados pelo denunciante, pois decorrem de expressa previsão da Lei de Licitações.

Comentários

120. O preâmbulo do Edital e a cláusula Décima Nona da minuta de contrato (fls. 1 e 54 do Anexo 3) apontam claramente a legislação aplicável aos contratos de franquia postal, contrariamente ao que afirma o denunciante. Quanto aos direitos e obrigações das partes, estão enumerados, entre outros, nas Cláusulas Oitava, Nona e Décima Primeira da minuta de contrato (fls. 44/49 do Anexo 3).

121. Da mesma maneira como manifestado pela ECT, entende-se que não é necessário que o Edital e a minuta relacionem todas as exigências aplicáveis aos contratos administrativos; conforme trecho de autoria de Marçal Justen Filho citado pela ECT, "É irrelevante a omissão do contrato quanto a direitos e deveres inerentes ao regime jurídico aplicável."

BURLA À LICITAÇÃO COMO MOTIVO DE RESCISÃO DO CONTRATO E NÃO DA SUA ANULAÇÃO

Argumentos da Denúncia (fls. 102/103)

122. A minuta de contrato, fls. 35/56 do Anexo 3, em seu anexo 4, número de ordem n.º 24 (fls. 65/70 do Anexo 3) e a tabela de punições (fl. 70 do Anexo 3), estabelecem que a burla ao processo de licitação pode implicar na rescisão do contrato de franquia postal. O denunciante qualifica essa situação como uma "monstruosa aberração jurídica e legal", pois a "burla ao processo de licitação empreendida por um contratado somente pode propiciar a nulidade de uma licitação", conforme previsto no art. 49 da Lei de Licitações.

Argumentos da ECT (fls. 160-v/161-v)

123. A ECT transcreve, inicialmente, o item 3.13 do Edital (fl. 5 do Anexo 3), que reproduz o teor do art. 49 da Lei de Licitações, para mostrar que a ECT, "diante da constatação de ilegalidade que vicie o processo licitatório, obrigatoriamente anulará o certame e o contrato de que decorre".

124. Em seguida, expõe, entre outros, os seguintes argumentos:

a) determinados atos praticados durante o processo de licitação, "embora não possam ser caracterizados como vícios insanáveis, ainda assim vulneram o certame e/ou o contrato, merecendo tratamento específico por meio do contrato de franquia postal";

b) "determinados atos, embora viciados, causariam maiores prejuízos à Administração Pública se anulados do que se mantidos;"

c) "nesse sentido, ... permite-se que a Administração conclua pela possibilidade de convalidar o ato viciado, ao invés de anulá-lo";

d) "são esses atos, caracterizados como vícios sanáveis, que figuram com alvo da penalidade prevista no quadro geral de irregularidades do contrato de franquia postal";

e) adotou-se o termo burla para "classificar qualquer conduta considerada grave o suficiente para rescisão do contrato, mas insuscetível de anulação".

Comentários

125. Ao confrontar a acusação do denunciante com as justificativas apresentadas pela denunciada não se consegue identificar a "monstruosa aberração legal" mencionada, pois, conforme apontado pela ECT, o Edital contém cláusula com teor idêntico ao do art. 49, que determina a anulação da licitação nas mesmas situações indicadas na Lei. A ECT também esclareceu que o termo "burla" refere-se a condutas consideradas graves o suficiente para a rescisão do contrato, mas não o suficiente para a sua anulação.

DAS GRAVES IRREGULARIDADES E OBSCURIDADES QUE DIFICULTAM, OBSTACULIZAM OU INVIABILIZAM A PARTICIPAÇÃO DE LICITANTES, TRAZENDO INSEGURANÇA AO PROCESSAMENTO DO CERTAME

Argumentos da Denúncia (fls. 103/112)

126. O denunciante menciona que os instrumentos convocatórios apresentam o que considera como "diversas situações obscuras e irregulares que prejudicam profundamente o processamento da presente licitação.'' Essas indagações, pelo seu elevado número, profundidade e complexidade

"demonstram a necessidade de que estes Editais sejam suspensos e revistos." A seguir, relaciona vinte e seis indagações divididas nos seguintes grupos: universo dos participantes, sequência de atos do procedimento licitatório, julgamento técnico das propostas e outras indagações.

Argumentos da ECT (fls. 161-v/162)

127. Segundo a ECT, as indagações que o denunciante levou ao conhecimento do Tribunal representam um pequeno número das centenas de questionamentos e impugnações que continuam sendo apresentados no período que antecede a abertura das reuniões de licitações.

128. Demonstram, segundo a ECT, apenas o livre exercício do direito de cidadania aberto aos interessados na licitação. Acrescenta que a empresa, para atender a essa demanda, montou um grupo para responder os questionamentos, que são posteriormente colocados à disposição dos interessados no ***site*** *da empresa.*

Comentários

129. O conteúdo das questões apresentadas pelo denunciante não configura ilegalidade. Veja-se, por exemplo, a indagação sobre o universo de participantes: quanto ao item 3.7.IV do Edital, que impede a participação de pessoa jurídica cujo proprietário, sócio ou cônjuge ou companheiro seja empregado ou dirigente da ECT, perguntou o denunciante, entre outras coisas, se a vedação se aplicava a pessoas com união estável, separadas judicialmente, etc.

DA INVIABILIDADE ECONÔMICA DO SISTEMA DE FRANQUIAS LICITADO E DA AUSÊNCIA DE ESTUDOS TÉCNICOS APROPRIADOS E DE INFORMAÇÕES ORIENTADORAS DOS INTERESSADOS EM PARTICIPAR DA LICITAÇÃO

Argumentos do Denunciante (fls. 112/122)

130. Segundo o denunciante, o Decreto n.º 6.639/2008, em seu art. 8º, determinou que a ECT apresentasse estudos sobre a viabilidade técnica e econômica da AGF. Consta também da Norma n.º 2, aprovada pela Portaria n.º 400/2009, que a terceirização da venda de produtos e serviços disponibilizados pela ECT, por meio de ACC e de AGF, deverá ter como premissas a viabilidade econômico-financeira e que a remuneração das atividades de ACC e AGF deverá ser tecnicamente fundamentada e se baseará nos custos inerentes às atividades desenvolvidas pela respectiva rede terceirizada.

131. De acordo com o denunciante, a Lei de Licitações impõe que essas informações sejam divulgadas de modo a permitir que os interessados avaliassem seu ingresso na licitação, bem como os termos da proposta que pudessem apresentar.

132. Os editais, segundo o denunciante, nada informam; constam do anexo 8 do Edital, item XIII, Retorno do Investimento, fl. 90 do Anexo 3, as seguintes informações:

"Por se tratar de um novo modelo de agências franqueadas, não há um histórico de atividades que permita à ECT garantir ou estipular prazo para retorno do investimento."

"Este retorno dependerá do endereço disponibilzado para a instalação da AGF, tamanho da agência, aceitação do público e desempenho do franqueado à frente do investimento."

"Contudo, o modelo de viabilidade econômico-financeiro da nova rede de agências franqueadas, subsídio para elaboração da tabela de sua remuneração, foi analisado e aprovado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, cuja diretriz de análise verifica a presença das condições de equilíbrio necessário para viabilização da AGF, sem ultrapassar os custos que a ECT teria com a realização das mesmas atividades por meios próprios."

133. Em seguida, afirma que a "estas poucas frases se resumem as informações, estimativas e estudos técnicos divulgados nos instrumentos convocatórios, no que concerne aos aspectos econômicos e financeiros atinentes a viabilização da atuação das novas agências franqueadas."

134. Em resposta a questionamento de licitante, sobre se foram elaborados estudos de viabilidade econômico-financeira em relação à modelagem do edital, a ECT respondeu que:

"O modelo de viabilidade econômico-financeira foi desenvolvido conforme os princípios definidos pelo TCU, de modo a resultar em uma remuneração que não seja superior aos custos que a ECT teria com a operação de uma agência própria e, ao mesmo tempo, garanta a viabilidade econômico-financeira

da AGF. Este modelo compõe o processo TC 022.070/2007-9, tendo sido aprovado nos termos do Acórdão n.º 2.301-TCU-Plenário."

135. A resposta acima, segundo o denunciante, é "absurda e inaceitável", pois as licitações em questão "estão baseadas em um modelo que absolutamente nada guarda pertinência com o modelo tratado no aludido TC 022.070/2007-9 e no Acórdão n.º 2.301/2007-TCU-Plenário".

136. Apresenta então uma série de suposições sobre o comportamento da ECT em não divulgar nenhum estudo básico que possa garantir ou estipular prazo para o retorno do investimento (fls. 119/121).

137. Em resumo, o denunciante aponta as seguintes ilegalidades:

a) não apresentar informações mínimas acerca da viabilidade econômica das agências franqueadas, impedindo que os interessados possam fazer suas propostas, vício que ofende o art. 40, VIII, da Lei n.º 8.666/1993;

b) caso os estudos não tenham sido realizados, foram violados também o art. 8º do Decreto n.º 6.639/2008 e os itens 5.1, I, "a" e "b" da Portaria n.º 400/2009 do Ministério das Comunicações;

c) se os estudos foram realizados e não apresentados ao público, foi violado também o princípio da publicidade.

Argumentos da ECT (162/163-v)

138. Em complemento às informações contidas no segundo item da denúncia, a ECT apresenta os seguintes esclarecimentos:

a) o TCU aprovou a modelagem econômico-financeira para as Agências de Correios Comerciais Tipo II (ACC II), atual AGF;

b) a modelagem da AGF representa uma decorrência do ajuste realizado na modelagem da ACC II, de modo a adequá-la à Lei n.º 11.668/2008, ao Decreto n.º 6.639/2008 e à Portaria n.º 400/2009 do Ministério das Comunicações;

c) esses ajustes foram encaminhados ao TCU e ao Ministério das Comunicações, "sem que tenha havido manifestação contrária por parte destes órgãos";

d) os dados constantes do Projeto Técnico, Anexo 8 do Edital, são "os dados técnicos e econômicos necessários para que um interessado possa decidir sobre sua participação no processo de licitação";

e) a legislação sobre franquias não prevê a apresentação pelo franqueador de estudo de viabilidade econômica;

f) o franqueador não pode assegurar o sucesso na operação da franquia, "cabendo-lhe apenas indicar a potencialidade do negócio";

g) a viabilidade de um negócio depende da gestão do franqueado;

h) para esclarecer o propósito do estudo de viabilidade econômico-financeira, cita decisão do Tribunal Regional Federal em que se menciona que "o estudo de viabilidade anterior ao procedimento licitatório tem caráter meramente estimativo" e que "cabe aos concorrentes realizar análise detalhada acerca do provável retorno do empreendimento";

i) a ECT desenvolveu estudo de viabilidade para demonstrar que a franquia postal é viável, "sob os aspectos de a ECT não se propor a pagar ao terceiro operador mais do que ela teria de suportar com operação própria e, concomitantemente, propor-se a lhe pagar o valor suficiente para suportar os seus investimento e custos estimativos médios." O TCU não apontou irregularidade no modelo que lhe foi apresentado;

j) com base nas informações divulgadas, cabe aos interessados tirar suas conclusões sobre a conveniência de participar da licitação;

k) o modelo de viabilidade foi construído com base em dados e informações de caráter estratégico para os negócios da ECT; não há motivos para torná-los públicos, sob o risco de "fragilizar e comprometer a consecução das diretrizes, políticas, metas, objetivos estrategicamente definidos"; os dados são de uso exclusivo da ECT e de seus órgãos fiscalizadores.

139. Acrescenta que as modificações para os clientes estratégicos resultaram da previsão contida no subitem 4.5.3 da Norma n.º 2, aprovada pela Portaria n.º 400/2009 do Ministério das Comunicações.

Comentários

140. Em primeiro lugar, conforme citado pela ECT, a lei de franquia não obriga o franqueador a divulgar estudos de viabilidade econômica nem a assegurar retorno ao franqueado. Se esses estudos são considerados estratégicos pela empresa, não é necessário divulgá-los para orientar os participantes da licitação.

141. Quanto à exigência a Lei n.º 8.666/1993, mencionada pelo denunciante, registre-se que a lei de licitações aplica-se subsidiariamente às contratações para instalação e operação de AGF.

142. Em relação à atuação do Tribunal ao longo desse processo, conforme já mencionado nos itens 51 a 62, o pronunciamento do TCU em processos de desestatização de serviços públicos está previsto para após a conclusão do terceiro estágio, em que são examinados os documentos referentes à habilitação e julgamento das propostas dos licitantes.

CONCLUSÃO

143. Segundo o denunciante, os Editais de Licitação publicados pela ECT para, em cumprimento ao disposto na Lei n.º 11.668/2008, e no seu Regulamento, o Decreto n.º 6.639/2008, substituir as agências contratadas sem licitação, apresentariam irregularidades que ensejariam a sua anulação. Pediu então a imediata suspensão da tramitação desses procedimentos.

144. Considerando que não estavam presentes os motivos para conceder o pedido de medida cautelar, decidiu-se, com autorização do Ministro-Relator, pela oitiva da ECT. Em sua resposta, a empresa rebateu todas as questões denunciadas e pediu que se reconhecesse a improcedência da denúncia.

145. Ao se confrontar as opiniões de denunciante e denunciado, chegou-se a seguinte conclusão:

a) necessidade de audiência pública para as licitações em comento: como não estão presentes os critérios de simultaneidade previstos na Lei de Licitações, normativo aplicado apenas subsidiariamente às referidas licitações, concluiu-se pela improcedência do primeiro item da denúncia;

b) ausência de projeto básico: com se trata de licitações para contratação e operação de agências franqueadas, e não de obra ou serviços de engenharia, concluiu-se que não existe obrigação de se elaborar projeto básico ou de garantir retorno mínimo ao franqueado; mesmo assim, entendeu-se que o projeto técnico elaborado pela ECT apresenta informações necessárias ao processamento da licitação para a qual se destina; por fim, conclui-se também que o TCU não se manifestou sobre os estudos de viabilidade apresentados pela ECT para as licitações em questão;

c) admissibilidade na licitação de pessoas jurídicas com objeto incompatível com a franquia postal: concluiu-se pelo acerto da decisão da ECT, que posteriormente deverá capacitar os futuros contratados;

d) admissibilidade de cooperativas na licitação: concluiu-se que não há impedimento à participação de cooperativas em licitações nem como retirar vantagens que estão previstas em lei;

e) participação de empresas estrangeiras: concluiu-se que nem a lei de franquia postal nem seu regulamento impedem a participação de estrangeiros nas licitações em questão;

f) ilegalidade dos critérios de julgamento: concluiu-se que, como se trata de atividades desempenhadas exclusivamente em parceria com a ECT, não existem referências para instituir critérios de julgamento no processo licitatório; além do mais, foi cumprida determinação contida na Decisão n.º 463/2001-Plenário;

g) regras de julgamento e desempate: concluiu-se que, segundo informação da ECT, foram revogadas as regras incompatíveis com a o art. 45 da Lei de Licitações e que as vantagens concedidas às cooperativas não se aplicam em licitações de técnica e preço;

h) tipificação de sanções: concluiu-se pela legalidade das punições previstas no Edital;

i) quitação de débitos: concluiu-se pela improcedência da denúncia nesse ponto, pois a regra do edital não se aplica aos débitos passíveis de discussão;

j) escolaridade mínima: concluiu-se que, se a franqueadora exige determinado nível de escolaridade para suas próprias agências, não pode exigir nível inferior para suas próprias agências;

k) ausência de regime jurídico: concluiu-se que o regime jurídico está indicado o Edital e na minuta de contrato, que direitos e obrigações estão indicados na minuta de contrato, e que não é necessário que esses instrumentos contenham todas as regras dos contratos administrativos;

l) burla à licitação: concluiu-se que o Edital prevê a anulação da licitação nas mesmas situações indicadas na Lei de Licitações e que o termo burla se aplica às condutas grave para ensejar a anulação do contrato, mas não o suficiente para a sua anulação;

m) irregularidades e obscuridades diversas: concluiu-se que as questões denunciadas não apresentam ilegalidades;

n) inviabilidade econômica do sistema de franquias: concluiu-se, conforme mencionado em item anterior, que o franqueador não tem obrigação de divulgar estudos de viabilidade nem de garantir retorno ao franqueado; também se constatou que o Tribunal ainda não se avaliou os procedimentos adotados pela ECT ao longo do presente processo.

146. Nos termos do art. 126 da Resolução/TCU n.º 191/2006, reconhecida a improcedência das questões denunciadas, poderá o Ministro-Relator determinar o arquivamento dos presentes autos, dando-se ciência ao denunciante.

147. Ante a menção por parte do denunciado em relação à atuação do Tribunal ao longo processo de franqueamento de agências de correios, há que se fazer os seguintes esclarecimentos:

a) o Tribunal aprovou com ressalva os procedimentos adotados pela ECT no primeiro estágio, inclusive estudos de viabilidade, conforme previsto na IN/TCU n.º 27/1998, relativo ao processo de outorga de serviços postais, mediante permissão de Agência de Correios Comercial Tipo II (Acórdão n.º 2.301/2007-Plenário);

b) o Tribunal ainda não se manifestou sobre as novas condições estipuladas para o modelo de agências franqueadas instituído pela Lei n.º 11.668/2008, regulamentado pelo Decreto n.º 6.639/2008;

c) segundo o disposto na IN/TCU n.º 27/1998, o pronunciamento do TCU em processos de desestatização de serviços públicos está previsto para após a conclusão do terceiro estágio, em que são examinados os documentos referentes à habilitação e julgamento das propostas dos licitantes.

VOLUME DE RECURSOS FISCALIZADOS E BENEFÍCIOS DO CONTROLE EXTERNO

148. Por se tratar de uma denúncia sobre questões que estão sendo examinadas no âmbito de outro processo (TC 022.070/2007-9), não é cabível a quantificação do Volume de Recursos Fiscalizados (VRF).

149. No que se refere à quantificação e ao registro dos benefícios das ações de controle externo, cuja sistemática foi instituída pela Portaria–TCU 59/2004, supõe-se que a atuação do TCU, ao ouvir as partes interessadas, foi relevante para a questão objeto da representação.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

150. Em razão do exposto, propomos:

a) conhecer da denúncia, com base no art. 53 da Lei 8.443/1992, e negar-lhe provimento;

b) retirar a chancela de sigiloso dos autos, nos termos do art. 55, § 1º, da Lei 8.443/1992;

c) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada nos autos ao denunciante e à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos,

d) arquivar o presente processo."

8. Os dirigentes da unidade técnica anuíram à proposta precedente.

9. Registro, ainda, que o denunciante noticiou a existência de diversas ações judiciais intentadas com o objetivo de anular as licitações objeto da presente denúncia, algumas das quais seus autores ou impetrantes lograram êxito na obtenção de antecipações de tutela ou liminares, bem assim na concessão

de seguranças, que determinaram a sustação ou a anulação dos certames (fls. 178-219 do vol. principal e fls. 247-260 do vol. 1).

É o Relatório.

VOTO

Aprecia-se Denúncia sobre possíveis irregularidades praticadas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT na condução de licitações para a contratação da instalação e operação de Agências de Correios Franqueadas – AGF, sob o regime de franquia postal, as quais têm por finalidade promover a substituição das atuais agências franqueadas – ACF, contratadas entre 1990 e 1994, sem o devido processo licitatório.

2. Quanto à admissibilidade, uma vez que concorrem à espécie os requisitos previstos nos arts. 234 e 235 do Regimento Interno do TCU, a presente Denúncia pode ser conhecida.

3. No mérito, observo que o denunciante aponta diversas irregularidades nas licitações, desde a formatação dos certames até vícios contidos nos respectivos editais, que encerrariam ilegalidades e inconstitucionalidades que ensejariam a retificação dos respectivos instrumentos editalícios ou a sustação definitiva dos certames.

4. A Secretaria de Fiscalização de Desestatização – Sefid, após minudente análise dos esclarecimentos apresentados pela ECT em sede de oitiva prévia, considerou não caracterizadas as irregularidades apontadas pelo denunciante, consignando, assim, pela improcedência da denúncia, bem como pela retirada da chancela de sigiloso dos seus autos e seu conseqüente arquivamento.

5. Dito isso, registro, desde logo, que tenho por apropriada a instrução da unidade técnica, que examinou, de forma detida e pontual, as ocorrências indicadas na denúncia, motivo pelo qual incorporo os fundamentos de sua análise às minhas razões de decidir. Nada obstante, permito-me fazer alguns comentários adicionais em reforço às conclusões lançadas no parecer da Sefid.

6. De início, convém registrar que as licitações promovidas pela ECT objetivam dar cumprimento ao disposto no art. 7º, Parágrafo único, da Lei n.º 11.668, de 2008, que dispõe sobre o exercício da atividade de franquia postal, bem assim ao art. 4º do Decreto n.º 6.639, de 2008, que regulamentou a referida lei. Eis o teor das referidas normas:

Lei n.º 11.668, de 2008

"Art. 7º ***Até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei****, continuarão com eficácia aqueles firmados com as Agências de Correios Franqueadas que estiverem em vigor em 27 de novembro de 2007.*

Parágrafo único. A ECT terá o prazo máximo de 24 (vinte e quatro) meses, a contar da data da publicação da regulamentação desta Lei, editada pelo Poder Executivo, para concluir todas as contratações mencionadas neste artigo*."*

Decreto n.º 6.639, de 2008

*"****Art. 4º A ECT instaurará procedimento licitatório visando à contratação de pessoa jurídica de direito privado, interessada em desempenhar atividades auxiliares relativas ao serviço postal, observadas as disposições da*** Lei n.º 11.668, de 2008, ***e deste Decreto****.*

§ 1º É vedada a uma mesma pessoa jurídica, direta ou indiretamente, a exploração de mais de duas franquias postais.

§ 2º A vedação de que trata o § 1º aplica-se aos sócios de pessoas jurídicas franqueadas que explorem essa atividade, direta ou indiretamente.

Art. 5º A operação da AGF se dará, exclusivamente, mediante a celebração de contrato de franquia, firmado entre a ECT e a pessoa jurídica selecionada em procedimento licitatório, na modalidade concorrência, utilizando o critério de julgamento previsto no inciso IV do caput do art. 15 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995*." (grifos nossos)*

7. De se notar que a atuação da ECT, na condução dos processos licitatórios em questão, é pautada pela necessidade de observância do prazo máximo de 24 (vinte e quatro) meses, a contar da publicação do Decreto regulamentar, para que conclua todas as contratações em substituição aos atuais contratos de franquia celebrados sem licitação, num quantitativo aproximado de 1.500 (um mil e quinhentos) acordos, os quais, ao término daquele prazo, ou seja, em 10/11/2010, não terão mais validade, sendo, pois, extintos de pleno direito.

8. De outra parte, embora seja patente a necessidade de realização de licitação pública para a celebração dos contratos de franquia, por força de disposição constitucional (arts. 37, inciso XXI, e 175), e como há tempos vem defendendo este Tribunal (**v.g**. Decisão 601/1994 – TCU - Plenário), é certo também que essa contratação não se subsume integralmente às disposições da Lei n.º 8.666, de 1993, até porque esta lei aplica-se subsidiariamente aos contratos da espécie, conforme estabelece o art. 3º da Lei de regência:

"Art. 3º ***Os contratos de franquia postal celebrados pela ECT são regidos por esta Lei*** *e,* ***subsidiariamente,*** *pelas Leis nºs 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, 8.955, de 15 de dezembro de 1994, e 8.666, de 21 de junho de 1993, utilizando-se o critério de julgamento previsto no inciso IV do caput do art. 15 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995."(grifei)*

9. Assim, conceitos e procedimentos próprios da Lei de Licitações não podem ser transpostos e aplicados indistintamente aos contratos da espécie, devendo-se, antes de tudo, atentar-se para a natureza jurídica peculiar dos contratos de franquia, instituto eminente de direito privado, consoante depreende-se do conceito de franquia trazido pela Lei n.º 8.955, de 1994:

"Art. 2º Franquia empresarial é o sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício."

10. Aliás, lembro que essa questão (natureza jurídica da franquia concedida pela ECT) já foi objeto de discussão neste Tribunal, especialmente quando da prolação do Acórdão 59/1998 – Plenário, oportunidade na qual firmou-se o entendimento quanto à ausência dos pressupostos legais para a constituição de tomada de contas especial em decorrência do descumprimento de contratos dessa natureza. Transcrevo, a propósito, excerto do Voto condutor que fundamentou a deliberação do Tribunal:

"III. Da ***natureza jurídica*** *da franquia concedida pela ECT 14.*

Nos termos de Jorge Pereira Andrade, a franquia é o contrato pelo qual uma empresa industrial, comercial ou de serviços, detentora de uma atividade mercadológica vitoriosa, com marca ou nome comercial notórios (franqueadora), permite a uma pessoa física ou jurídica (franqueada), por tempo e área geográfica exclusivas e determinadas, o uso de sua marca, para venda ou fabricação de seus produtos e/ou serviços, mediante uma taxa inicial e porcentagem mensal sobre o movimento de vendas. (in Contratos de Franquia e 'Leasing', 10 ed., pp. 22). 15. Carlos Alberto Bittar salientou que a franquia comercial tem o mesmo caráter associativo da concessão mercantil, possuindo, também, vínculo meramente contratual ('in' Contratos Comerciais, 1ª ed. Pp. 223). Afirmou, mais, que a 'ratio', ou a causa, na franquia é a utilização econômica autorizada, sob remuneração própria e assistência técnica, de bem intelectual integrante do aviamento de outrem, empresário comercial disposto a expandir seus negócios, com a aproveitamento da expressão e do potencial por ele adquirido publicamente. 16. Ainda valendo-nos da doutrina, Maria Helena Diniz, em seu Tratado Teórico e Prático dos Contratos, caracteriza a franquia como um contrato bilateral, consensual, oneroso, de execução continuada e atípico. Ensina-nos, ainda, que a franquia, por não estar regulada em lei, reger-se-á por normas estipuladas em cláusulas contratuais de tipos variados, de acordo com a natureza, a importância dos produtos e os interesses das partes. 17. A atenta leitura da doutrina especializada demonstra de forma clara que as franquias estão a constituir modalidade própria de contrato, atípico, posto não dispor de

regulamentação específica, mas que possui características específicas que as distinguem das demais espécies contratuais. Não há que se confundir o ***contrato de franquia*** *empresarial com outras modalidades de negócios jurídicos, em especial com o contrato de concessão de serviço público, 'data maxima venia' daqueles que já defenderam posicionamento diferente nesta Corte. 18. No contrato de concessão de serviço público, a Administração transfere integralmente a terceiros a execução dos serviços; o Estado delega o encargo de fazer funcionar o serviço público a outrem, que será remunerado exclusivamente pelos usuários, mediante o pagamento de tarifas. Tal, entretanto, não ocorre com as agências franqueadas: são remuneradas pela ECT (e não pelos usuários), a partir de percentuais incidentes sobre os serviços, consoante tabelas previamente acordadas; atuam especificamente em determinado segmento e não realizam, por si só, a totalidade das tarefas (no caso concreto, a Quick Express recebia as correspondências postadas, mas não efetuava as entregas, que continuavam a cargo da ECT). 19. Outra diferença marcante entre os dois institutos (****contratos de franquia*** *e contratos de concessão de serviço público) diz respeito à independência na forma de atuação da prestadora dos serviços: enquanto o* ***contrato de franquia*** *impõe à franqueada condições até certo ponto inflexíveis, que vão desde a forma de apresentação dos empregados (utilização de uniformes) à padronização do produto final, com verificações periódicas de qualidade e a exigência de prestações de contas em intervalos bastante curtos (no caso em exame, semanais), os contratos de concessão deixam ao alvedrio do concessionário a forma de execução dos serviços, desde que o serviço público concedido seja realizado a contento. No pacto ora examinado, a Quick Express seguia a regras rígidas, não dispondo de flexibilização para executar as tarefas rotineiras. 20. Mais ainda: consoante destacado pela Instrução, a ECT cobrou da Quick Express valores a título de taxa de franquia e taxa de publicidade, ônus inexistentes nos contratos de concessão. Aliás, tais taxas foram cobradas somente pela utilização do nome Correios; nas concessões não existe a utilização, por parte da concessionária, do nome de terceiros. Ao contrário, a utilização de um nome ou marca é uma das características dos* ***contratos típicos de franquia.*** *Tal diferença é nítida quando se aplica a um exemplo prático: veja-se que na área de telefonia, que agora começa a ser descentralizada mediante a abertura de novos contratos de concessão, as empresas concessionárias utilizam seus próprios nomes, sendo grande seu interesse em uma maior divulgação de sua empresa (p.e., na Região Centro-Oeste a empresa concessionária é a Americel, que faz propaganda própria). 21. Finalmente, valendo-me do bom exemplo utilizado pela 10ª SECEX, vale lembrar que as tarifas, nos casos de concessão de serviços públicos, são fixadas com base nos custos incorridos pelas concessionárias, de forma a assegurar-lhe pequena margem de lucro. Tal, contudo, não ocorreu neste caso, uma vez que o próprio Tribunal, ao apreciar os autos do processo TC 013.889/94-0 (mencionado no item 9 deste Voto), destacou que as tarifas pagas às franqueadas foram fixadas com base nos custos incorridos pela própria ECT, e não naqueles inerentes às efetivas prestadoras dos serviços, motivo que, aliás, levou diversas franqueadas a fecharem suas portas (como é o caso presente). 22. Assim, em face de todo o exposto, claro me parece que nesse caso somente se possa definir como concessionária de serviço público a própria Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos: ela é a responsável pela execução dos serviços postais e telemáticos, remunerando-se diretamente a partir dos beneficiários dos serviços, pelas tarifas que arrecada, fixadas em função de seus custos operacionais. 23. Espero, assim, ter podido reforçar os lúcidos argumentos trazidos aos autos pela 10ª SECEX e demonstrar o equívoco cometido em situações pretéritas, quando se pretendeu dar aos* ***contratos de franquia*** *celebrados pela ECT tratamento idêntico àquele dispensado aos casos de concessão de serviços públicos, deixando assente que aqueles são contratos que estão a constituir modalidade específica e complexa em nosso direito comercial, regendo-se exclusivamente pelas cláusulas neles insertas. 24. Aliás, pode-se mesmo afirmar que as avenças celebradas entre a ECT e as empresas franqueadas caracterizam os chamados contratos de direito privado da administração que, segundo leciona Celso Antônio Bandeira de Melo, regem-se quanto ao conteúdo e efeitos pelo direito privado, não caracterizando,* ***in casu****, um contrato administrativo típico ('in' Elementos de Direito Administrativo, 2ª ed., pp. 202/4)."*

11. Tendo isso como premissa, verifico da instrução da Sefid que as situações apontadas na denúncia que não se encontrariam em plena aderência à Lei de Licitações foram devidamente justificadas pela ECT, de modo que não restou configurada violação aos princípios constitucionais da licitação pública, e mesmo da Administração Pública, já que demonstrada a pertinência ou a desnecessidade de constar do edital determinadas exigências em face da natureza do objeto das licitações em questão.

12. É o caso, por exemplo, do alegado descumprimento da exigência contida no art. 7º da Lei n.º 8.666, de 1993, pois, segundo o denunciante, não teria sido apresentado projeto básico, apenas um projeto técnico, sem as informações necessárias para se avaliar a viabilidade técnica ou econômica das franquias licitadas, malferindo, assim, o estatuto das licitações.

13. No entanto, como pontuou a unidade instrutiva, o referido dispositivo legal dirige-se às contratações de obras e serviços, não se amoldando perfeitamente a esse conceito o objeto das licitações em comento, haja vista que a ECT "*não está contratando a construção de uma agência, mas selecionando particular irá operar de forma delegada atividades auxiliares ao serviço postal*", diga-se, por sua conta e risco.

14. Poder-se-ia argumentar que, como se tratam de serviços auxiliares ao serviço postal, estariam abarcados naquele conceito, contudo, mesmo assim, vejo dificuldade em acolher esse entendimento, porquanto há diferenças notáveis entre os serviços ora contratados e aqueles da Lei 8.666/1993, talvez a principal delas a incerteza quanto ao retorno do investimento realizado pelo franqueado.

15. De toda sorte, verifico que, embora não tenha sido denominado de "projeto básico", foi disponibilizado aos licitantes "projeto técnico", contendo informações e esclarecimentos necessários acerca do objeto licitado, como a indicação dos valores dos investimentos, exigências para adequação física e imóvel, itens exigíveis durante a instalação, as quais, no meu sentir, atendem ao objetivo perseguido pela Lei n.º 8.666, de 1993, com a exigência de apresentação do projeto básico.

16. Ainda ilustrando esse ponto, noto que o denunciante alega violação aos dispositivos da Lei de Licitações (art. 28, I, e 30, II, da Lei n.º 8.666, de 1993) em decorrência da admissão de participação de pessoas jurídicas que não tenham por objeto social atividades aproximadas às licitadas, sendo que, somente após a assinatura do contrato, a licitante vencedora será obrigada a ajustar seu objeto às atividades pertinentes à operação de agência de correios franqueada.

17. À luz das disposições da Lei n.º 8.666, de 1993, certamente a ausência de restrição para participação de pessoas jurídicas, cujo objeto social não guarde relação alguma com as atividades licitadas, importaria em clara violação à regra da equivalência do objeto, pois, à exceção das restrições constantes do item 3.7 do edital (fl. 49, anexo 2), não há, de fato, qualquer óbice nesse sentido, de sorte que toda pessoa jurídica, regularmente constituída, está, a princípio, apta a participar da licitação, sendo irrelevante a natureza de sua atividade.

18. Porém, mais uma vez, a natureza jurídica peculiar do objeto das licitações reclama uma melhor análise acerca da alegada violação, sob pena de fazer soçobrar preceito que a Lei n.º 11.688, de 2008, eleva à condição de objetivo da contratação de franquia postal, qual seja, a democratização do acesso ao exercício dessa atividade, conforme dispõe a lei:

"Art. 6º São objetivos da contratação de franquia postal:

(...)

*II - **a democratização do acesso ao exercício da atividade de franquia postal**, assim definida no art. 1º desta Lei, sem prejuízo das atribuições da ECT previstas na Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978;"*

19. É que, consoante consignou a Sefid, em face da inexistência de conhecimento específico sobre as atividades desenvolvidas pela AGF, a eventual restrição poderia ensejar direcionamento das licitações aos atuais franqueados, caracterizando-se, assim, restrição ao universo de competidores e impossibilitando a seleção de novas empresas para operar a franquear, perpetuando, assim, as franquias existentes.

20. Por outro lado, no tocante à aptidão dos licitantes para o desempenho das atividades licitadas, da qual a seleção não pode nunca se afastar, observo que a ECT, no intuito de garantir o atendimento desse requisito, proporcionará a devida capacitação ao franqueado para a execução contratual, de forma que a exigência da Lei de Licitações estará resguardada com isso.

21. Nesse sentido, registro que o edital da licitação estabelece expressamente no seu item 8.3.1 (fl. 56, anexo 20) que o contrato de franquia postal contém, entre as obrigações preliminares à abertura da respectiva unidade franqueada, o treinamento do sócio, gestor e operadores da AGF.

22. Especificamente quanto à ausência de realização da audiência pública prevista no art. 39 da Lei n.º 8.666/93, já que, segundo o denunciante, se somados os valores das diversas licitações em apreço, esses atingiriam o valor exigido pela lei para a feitura do mencionado procedimento, entendo como a unidade técnica que não resta configurada a irregularidade.

23. Embora parecidos, os objetos licitados não são similares, para fins de se caracterizar a simultaneidade prevista no parágrafo único do art. 39 da Lei n.º 8.666/93. Consoante assere Marçal Justen Filho (**in** Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 8ª ed., p. 394), "*a similitude do objeto e a proximidade temporal indicam a possibilidade de unificação das diversas contratações em uma única*". E exemplifica: "*Assim, a contratação da execução de duas hidrelétricas, uma em São Paulo e outra em Minas Gerais, não preenche os requisitos legais. Mesmo que o objeto das duas licitações sejam 'semelhante', era impossível realizar uma única contratação para as duas obras.*"

24. Ora, no caso em concreto, apesar de os objetos serem parecidos ou semelhantes, cada franquia licitada, em razão de sua localização, tem natureza singular, expressa, como alegou a ECT, em diferentes expectativas de receitas e volumes de investimentos, de modo que, definitivamente, não poderiam ser objeto de uma única contratação, o que descaracteriza, assim, a simultaneidade alegada.

25. Ademais, não pode ser desconsiderado que o legislador, ao lançar mão do conceito de licitações simultâneas ou sucessivas, teve o claro intuito de evitar burla ao dispositivo, por meio, por exemplo, do fracionamento da contratação ao invés de uma única contratação de maior vulto, sujeita à realização de audiência pública, como bem destacou Marçal Justen Filho: "*Retratando a preocupação legislativa com expedientes fraudatórios de formalidades ou garantias, houve a configuração formal do conceito de licitações 'sucessivas' e 'simultâneas'. As hipóteses se integram pela conjugação de dois elementos. O primeiro é a similitude de objeto; o segundo, o prazo que mediar entre as licitações.*"

26. Na espécie, entendo que a ECT não tenha tido o intuito de burlar a lei, de modo a escapar da obrigatoriedade de realização da audiência pública. Primeiro, é por expressa disposição legal (Lei 11.668/2008, art. 5º) que é vedada a exploração de mais de duas franquias postais por uma mesma pessoa. Portanto, não haveria mesmo como reunir as franquias sob um só contrato. Além disso, conforme asseverou a unidade técnica, a realização das licitações conjuntamente visa assegurar a substituição das agências contratadas até a data fatal fixada pela lei, ou seja, 10/11/2010, sob pena de solução de continuidade na prestação de serviços da empresa. Aliás, é de se reconhecer que a ECT só está promovendo as licitações de forma conjunta em razão do prazo peremptório estipulado na legislação; não fosse isso, poderia realizar os procedimentos separadamente em períodos diversos, na medida em que fossem vencendo os contratos.

27. Sem embargo das considerações acima, diante do vulto da licitação, quando tomada em seu conjunto, a ECT poderia, no uso de seu poder discricionário, ter optado pela realização de audiência pública, nos moldes preconizados pela Lei n.º 8.666/93. No entanto, é de se ressaltar que o objetivo primordial da audiência pública é possibilitar um maior controle e fiscalização sobre licitações de maior magnitude, na defesa do interesse público, o que, no caso, penso que foi assegurado, com a ampla publicidade que foi dada às licitações, não havendo razões para desacreditar os procedimentos somente por tal motivo.

28. Por fim, no tocante à existência de decisões judiciais proferidas no sentido da suspensão ou anulação dos certames, conforme noticiado pela denunciante, entendo que as razões que motivaram os julgados não têm o condão de alterar os fundamentos antes declinados, especialmente sabendo o contexto

em que foram proferidas as decisões, ou seja, de forma individualizada para cada licitação, certamente sem considerarem o histórico e as circunstâncias envolvendo as franquias de correios.

29. De toda forma, em face do que preceitua o princípio da independência das instâncias, resta à ECT, com base nos fundamentos ora apresentados, tentar reverter os proventos judiciais desfavoráveis, buscando assim dar cumprimento à disposição legal, com vistas a substituir os contratos firmados sem licitação até o prazo fatal de 10/11/2010, a partir do qual não terão mais validade.

30. Com essas considerações, ratificando o parecer da unidade técnica, julgo no sentido de considerar a presente denúncia improcedente, sem prejuízo de retirar a chancela de sigiloso dos autos e determinar o seu arquivamento.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação do Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

JOSÉ JORGE
Relator

Grupo I - Classe VII - Plenário Sigiloso
TC-002.154/2010-2
Natureza: Denúncia
Entidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos

SUMÁRIO: DENÚNCIA. SUPOSTAS IRREGULARIDADES EM CONCORRÊNCIAS REALIZADAS PELA ECT. CONTRATAÇÃO DE INSTALAÇÕES E OPERAÇÃO DE AGÊNCIAS DE CORREIOS FRANQUEADAS - AGF. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DAS IRREGULARIDADES. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. NOVOS ELEMENTOS ACOSTADOS PELA ECT. JUNTADA DOS AUTOS AO PROCESSO QUE TRATA DO EXAME DAS OUTORGAS.

VOTO REVISOR

Em apreciação, denúncia relatando possíveis irregularidades praticadas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) na condução de licitações para contratação de instalações e operação das Agências de Correios Franqueadas (AGF), sob regime de franquia postal. As mencionadas licitações envolvem a substituição das atuais agências franqueadas (ACF), contratadas entre os anos de 1990 e 1994, sem o devido processo licitatório.

2. Estando o processo em pauta, para apreciação na sessão do Plenário de caráter reservado de 30 de junho, solicitei vista dos autos, durante a fase de votação, com fundamento no art. 119 do Regimento Interno do TCU.

3. Inicialmente, cumprimento o nobre Relator, eminente Ministro José Jorge, pelo zelo e diligência com que conduziu a instrução processual, e pelo brilhante voto apresentado a este Colegiado, no qual aponta e elide um a um os pontos tidos pelo denunciante como controversos, apreciação que confirma e enaltece a importância da fiscalização realizada pelo Tribunal.

4. O que me moveu a solicitar vistas dos autos foi o conhecimento de expediente, da lavra do Ministro de Estado das Comunicações e dirigido ao Presidente desta Casa, Ministro Ubiratan Aguiar, no qual solicitou prazo adicional de quinze dias para que pudesse promover *"a juntada de documentos e informações de vital importância ao deslinde do assunto, tendo em vista as centenas de ações judiciais que tramitam em todo o Brasil, parte delas com liminares concedidas, que ocasionaram a paralisação de mais de 50% dos seus processos licitatórios, nos principais centros do País"*.

5. Com efeito, a questão envolvendo as agências franqueadas tem merecido especial atenção por parte desta Corte. O exemplo das diversas deliberações promanadas e mencionadas pelo ilustre Relator

serviu para fortalecer em meu íntimo o desejo de formular o pedido de vistas, imbuído da intenção de ofertar elementos novos que eventualmente pudessem se mostrar úteis e esclarecedores ao julgamento que este Tribunal promove.

6. Neste sentir, adotei de imediato duas diretrizes na condução do processo. A primeira, trazer ao conhecimento dos nobres Pares a contribuição, ao final materializada nos elementos adicionais juntados aos autos, os quais, ao ver da empresa denunciada, seriam essenciais a subsidiar a análise e à formação de juízo acerca dos fatos em apreciação. Sobre tais elementos fiz juntar o competente pronunciamento da unidade técnica especializada desta Corte, a Secretaria de Fiscalização da Desestatização (Sefid).

7. A segunda diretriz, não menos importante, no sentido de restituir os autos à deliberação no menor prazo possível, de forma a evitar eventual solução de continuidade ao certame em andamento, em que pese os documentos, trazidos a título de memorial, noticiarem a suspensão judicial de 720 concorrências, de um total de 941 questionadas judicialmente, registrando que se encontram completamente suspensas as localizadas nas Diretorias Regionais que operam com os maiores quantitativos de coletas postais.

8. Ao adotar estas premissas, objetivei o bem maior que consiste na proteção à coletividade, materializada na tutela do interesse público, que poderia restar comprometido ante eventual desconhecimento de informações que pudessem se mostrar importantes ao equacionamento do entrave noticiado, dada a magnitude do serviço postal para a geração e circulação das riquezas produzidas no país.

9. Neste aspecto, vale lembrar o ensinamento de Nunes Júnior, para quem a atividade administrativa representará aplicação da lei, porque a margem de liberdade outorgada, em determinadas hipóteses, ao administrador, para decidir, no caso concreto, de acordo com a conveniência e a oportunidade (o chamado mérito administrativo), não se exerce acima ou fora da lei, senão com sujeição a ela. Vislumbra-se, nesse ponto, o "poder-dever do agente de adotar a opção que melhor atenda ao interesse público" (NUNES JÚNIOR, Armandino Teixeira. *A discricionariedade administrativa e o controle judicial de seus limites.* Revista de Informação Legislativa. Brasília: Senado Federal, ano 32, nº 27, p. 213).

10. Ademais, há que se reconhecer que os contornos que envolvem o tema agências franqueadas tem se mostrado de difícil solução, notadamente ao ter presente os dezesseis anos transcorridos desde a prolação da Decisão nº 601/94 – Plenário, por meio da qual este Colegiado deliberou no sentido de determinar à ECT que promovesse o indispensável certame licitatório para a contratação de novas franquias. A partir daquele mesmo ano, a ECT decidiu não mais conceder novas agências franqueadas.

11. Procurei me ater, assim, à lição de Seabra Fagundes, para quem "para a prática de alguns atos, a competência da Administração é estritamente determinada na lei, quanto aos motivos e modo de agir. A lei lhe determina que, existentes determinadas circunstâncias, proceda dentro de certo prazo e de certo modo. É essa a competência *vincolata* dos italianos, ou *liée* dos franceses. (...) Noutros casos, a lei deixa a autoridade administrativa livre na apreciação do *motivo* ou do *objeto* do ato, ou de ambos ao mesmo tempo. No que respeita ao motivo, essa discrição se refere à ocasião de praticá-lo (oportunidade) e à sua utilidade (conveniência). No que respeita ao conteúdo, a discrição está em poder praticar o ato com objetivo variável, ao seu entender. Nestes casos a competência é livre ou discricionária" (SEABRA FAGUNDES, Miguel. *O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário*. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967, p. 82/3).

12. Nessa linha, presente a documentação mencionada, solicitei pronunciamento da Sefid, unidade técnica responsável pela instrução do processo.

13. Após sumarizar os questionamentos apresentados pelo denunciante, a unidade técnica emitiu a seguinte manifestação:

"5. A documentação, encaminhada pelo Ministro das Comunicações por meio do Aviso nº 108/2010/MC (fl. 488), contém as seguintes peças:

a) Ofício-416/PRESI encaminhado pelo Presidente dos Correios ao Ministro das Comunicações (fls. 489/490);

b) Expediente da Associação Brasileira das Franquias Postais - Abrapost enviado ao Presidente da ECT (fls. 491/496); e

c) avaliação da ECT sobre as propostas da Abrapost (fls. 497/515).

6. O Ofício do Presidente dos Correios, de 7/7/2010, menciona, entre outras, as seguintes questões:

a) a Abrapost fez uma proposta de alteração de alguns itens do edital de licitação e ofereceu como contrapartida a retirada de todas as ações judiciais que impedem o andamento do certame;

b) até a data do Ofício, foram distribuídas 280 ações judiciais e concedidas 60 liminares, que impedem o andamento da licitação de 804 agências franqueadas, de um total de 1.424;

c) analisadas as propostas pelas áreas técnica da ECT, vislumbrou-se a possibilidade de acatar algumas das sugestões apresentadas;

d) especificamente em relação à alteração da Tabela de Remuneração, o dispêndio com a rede de agências franqueadas nas condições previstas no Edital implicaria um dispêndio de R$ 43 milhões, limite máximo mensal de remuneração a ser paga;

e) a proposta da Abrapost, de aumento da remuneração média/mensal para R$ 53 milhões, enquadra-se nos limites máximos e mínimos indicados no modelo; e

f) o custo estimado para operar as agências próprias em substituição à rede de agências franqueadas seria de R$ 55 milhões.

7. Em conclusão, o Presidente da ECT submeteu o assunto ao Ministro das Comunicações para posterior envio ao TCU, "visando análise e julgamento da matéria, de forma a possibilitar a retomada do processo de licitação, considerando o prazo de extinção dos contratos vigentes de franquia em 10/11/2010".

8. A Abrapost apresentou proposta ao Presidente da ECT comprometendo-se a retirar todas as ações judiciais diretamente propostas pela entidade e a orientar seus associados para que também retirem as ações individuais, de modo a garantir que as licitações sejam realizadas no prazo previsto em lei, desde que aceitas pela ECT as seguintes modificações no edital de licitações:

a) alteração na Tabela de Remuneração;

b) incluir os endereços das atuais AGF no Trecho Principal dos itens dos editais;

c) modificar a maneira de calcular a área do imóvel apresentado na licitação;

d) modificar a definição do modelo de agência definido no edital como A2;

e) elabora planilha mês a mês dos dispêndios e previsões de receitas, conforme orientação da Associação Brasileira de Franchising;

f) apresentação de propostas de prestação de contas quinzenais, e não mensais, da apresentação de balancetes e demonstrativos em relação às Tabelas R2;

g) tornar disponível para a AGF todos os produtos e serviços comercializados pela ECT;

h) relacionar os serviços de Mala Direta Postal, entre outros, na Tabelas dos editais de licitação; e

i) dispensar a escolaridade mínima de 2º grau para os profissionais envolvidos na atividade de franquia.

9. As áreas técnicas da ECT se manifestaram sobre as propostas da Abrapost e aceitaram a maior parte delas, inclusive a que diz respeito à modificação da Tabela de Remuneração (fls. 497/515).

10. Conforme mencionado, trata-se de propostas referentes a um possível acordo entre a ECT e a Abrapost para modificar o edital de licitação para contratação de instalação e operação de Agências de Correios Franqueadas. Diante dessa circunstância, entende-se, preliminarmente, que não é recomendável que o Tribunal avalie, previamente, o conteúdo das modificações sugeridas pela ECT. A Empresa, com base em sua autonomia, deve decidir se aceita ou não as modificações propostas pela Abrapost.

11. Quanto ao conteúdo das possíveis modificações mencionadas anteriormente, verifica-se que, se confrontadas com as questões denunciadas no presente processo, transcritas no item 2 acima, não existem pontos em comum entre as mesmas, à exceção da exigência de escolaridade. Essa mudança, no entanto, não afasta o entendimento já exposto na instrução anterior e deve ser uma escolha da empresa.

12. As modificações, se e quando vierem a ser implantadas, devem ser avaliadas no âmbito de outro processo, o TC 022.070/2007-9, em que se avalia os procedimentos adotados pela ECT ao longo da

contratação de franquias postais. Pelo fato de as informações apresentadas serem provisórias, não é conveniente que sejam encaminhadas com o objetivo de serem examinada naquele processo.

13. Em conclusão, entende-se que:

a) preliminarmente, como se trata ainda de uma proposta de possíveis alterações no edital de licitação para contratação e operação de agências franqueadas, não é conveniente que o Tribunal se manifeste, previamente, sobre o seu conteúdo;

b) as prováveis alterações no edital não dizem respeito às questões apresentadas na denúncia;

c) as prováveis alterações, se e quando ocorrerem, devem ser avaliadas no TC 022.070/2007-9; e

d) as alterações do edital constituem uma possibilidade e, portanto, são provisórias, por esse motivo não se recomenda sua inclusão no TC 022.070/2007-9".

14. Após tecer suas considerações, restituiu os autos ao meu Gabinete.

15. Em seu arrazoado, principia a instrução por identificar nos documentos acostados *"propostas a um possível acordo entre a ECT e a Abrapost"* com o intento de modificar o edital da licitação para as referidas agências de correios franqueadas. A seguir, aduz que tais modificações, comparativamente às questões denunciadas neste processo, não apresentam pontos em comum, exceto no que diz respeito à escolaridade dos empregados.

16. Ao final, ao considerar que se trata apenas de proposta, sem alterações no edital do certame, entende não ser conveniente o Tribunal sobre elas se manifestar previamente: *"a Empresa, com base em sua autonomia, deve decidir se aceita ou não as modificações propostas pela Abrapost"*. Mantém, assim, a proposição de mérito anteriormente formulada, reconhecendo que as prováveis alterações, se e quando ocorrerem, devem ser avaliadas no âmbito do processo TC-022.070/2007-9.

17. Nesse ponto, cabe esclarecer que o mencionado processo tem por objeto o exame da outorga de serviços postais mediante permissões de Agências de Correios Comercial Tipo II (ACC II), pelo prazo de dez anos, as chamadas agências franqueadas.

18. Referido processo foi submetido à apreciação deste Plenário em Sessão de 31/10/2007 para apreciação do primeiro estágio das mencionadas outorgas, tendo resultado no Acórdão nº 2301/2007 – Plenário, que aprovou os procedimentos adotados com ressalvas. A fase avaliada, conforme mandamento definido na Resolução TCU nº 27/98, permite o exame da viabilidade da permissão.

19. Em que pese as ponderações formuladas pela diligente unidade técnica especializada, observo que o Ministério das Comunicações encaminhou informações que podem vir a ser materializadas. Por esta razão, penso que se mostra pertinente que esta Corte determine, desde já, a juntada destes autos ao TC-022.070/2007-9, sem embargo de lembrar que o art. 7º da citada Resolução nº 27/98-TCU dispõe que a fiscalização dos processos de outorga se dará em estágios.

19. Assim procedendo, o Relator daquele feito, o ilustre Ministro Raimundo Carreiro, em continuidade às avaliações que periodicamente promove, somada à pertinência que lhe é peculiar, poderá, à luz dos documentos trazidos aos autos, e se assim entender conveniente, promover os necessários estudos e análises que julgar oportunos à apreciação das demais fases do processo de outorga.

20. Com estas considerações, penso estar trazendo a este Colegiado contribuição que me pareceu oportuna e relevante, com vistas a assegurar aos meus nobres Pares o máximo possível de informações a fim de subsidiar o julgamento em andamento.

21. Zelar pelo interesse público, princípio orientador do direito administrativo, está na raiz do pensamento do julgador, voltado à satisfação dos interesses públicos, qual seja, da coletividade, característica dos estados democráticos de direito, legitimados na medida em que afetos a uma finalidade instituída no interesse de todos.

22. Não poderia ter sido outra a razão da edição da Resolução TCU nº 27/98, que estabelece como rotina para apreciação dos processos de desestatização a análise mediante estágios. Proceder de forma cautelosa e segura tem-se mostrado essencial a se certificar de que a concessão será realizada em parâmetros adequados, trazendo com isso benefícios à sociedade, ante os aperfeiçoamentos que proporciona.

23. Antes de concluir, gostaria, mais uma vez, de parabenizar o eminente Ministro José Jorge pelo excelente trabalho submetido a este Colegiado. Sua Excelência soube emprestar sua inteligência e saber para a solução de questão complexa, motivo pelo qual expresso minha concordância integral aos argumentos e conclusões a que chegou, e que estão expressos em seu Voto, já proferido na sessão de 30 de junho passado, sugerindo, apenas, nesta ocasião, a inclusão da determinação que proponho.

Ante o exposto, voto no sentido de que seja aprovado o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 14 de julho de 2010.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Revisor

ACÓRDÃO N.º 1695/2010 – TCU – Plenário

1. Processo n.º TC 002.154/2010-2.
2. Grupo I – Classe VII – Assunto: Denúncia.
3. Denunciante: Identidade preservada (art. 55, §1º, da Lei n.º 8.443, de 1992).
4. Entidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secretaria de Fiscalização de Desestatização – Sefid.
8. Advogados constituídos nos autos: Luiz Carlos Sigmaringa Seixas (OAB/DF n.º 814); Marco Aurélio de Carvalho (OAB/SP n.º 197.538); Wellington Dias da Silva (OAB/DF n.º 8546/DF)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Denúncia acerca de possíveis irregularidades praticadas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) na condução de licitações para contratação da instalação e operação de Agências de Correios Franqueadas (AGF), sob regime de franquia postal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária do Plenário, de caráter reservado, ante as razões expostas pelo Revisor, em:

9.1 conhecer da presente denúncia, com fundamento nos arts. 234 e 235 do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente;

9.2 determinar a juntada destes autos ao processo TC-022.070/2007-9, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, que trata de fiscalização de outorga de serviços postais mediante permissão de Agências de Correios Comercial Tipo II, denominadas Agências de Correios Franqueadas (AGF);

9.3 retirar dos autos a chancela de sigiloso; e

9.4 dar ciência da presente deliberação à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) e ao denunciante.

10. Ata n° 25/2010 – Plenário.
11. Data da Sessão: 14/7/2010 – Extraordinária de Caráter Reservado.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1695-25/10-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (na Presidência), Valmir Campelo (2º Revisor), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro (1º Revisor).

13.2. Auditores convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Auditor presente: André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral