



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC- 06308/08

Administração Direta Municipal. Prefeitura de Itatuba. Licitação. Possibilidade de afronta ao Princípio da Unicidade de Jurisdição. Comunicação ao TCU. Arquivamento.

RESOLUÇÃO RCI-TC - 138 /2010

RELATÓRIO:

Tratam os presentes autos do exame da legalidade da licitação nº 015/05 - modalidade Carta Convite, destinado à aquisição de um veículo tipo Van, adaptado para atendimento médico - promovida pela Prefeitura Municipal de Itatuba, sob a responsabilidade do então Prefeito Sr. Renato Lacerda Martins. O vertente processo foi formalizado, pela Secretaria da 1ª Câmara, em 05/09/2008, por determinação do Conselheiro Relator Fábio Túlio Filgueiras Nogueira, inserta nos autos do Processo TC nº 05904/07, o qual versa sobre denúncia formulada pelo Sr. Gentil Venâncio Pereira Filho relativa à irregularidades praticadas nos Convites nº 015/2005 e 016/2005.

Após a formalização do feito, através de despacho (fl. 95), o Relator remeteu-o para Divisão de Auditoria de origem para elaboração de relatório exordial consolidado com o relatório preliminar exarado no Processo TC nº 05904/07 (Denúncia), o qual foi anexado a este (fls. 101/198).

A Unidade Técnica, em 22/01/2009, emitiu relatório inicial (fls. 96/100) pugnando, ao final, pela Irregularidade do certame, em virtude das inúmeras falhas apontadas.

Atendendo aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, foi notificado (fl. 200), ao longo do trâmite processual, o então Prefeito de Itatuba, Sr. Renato Lacerda Martins, tendo o mesmo apresentado defesa (fls. 204/215). A Auditoria, após debruçar-se sobre a peça defensiva, concluiu pela procedência da denúncia, formulada pelo Sr. Gentil Venâncio Pereira Filho, e pela irregularidade do Convite nº 015/05 e contrato decursivo, em função das seguintes eivas:

- *A modalidade de licitação utilizada para o procedimento licitatório deveria ser a Tomada de Preços, pois ocorreram duas licitações referentes às parcelas do mesmo todo. Adotou-se uma modalidade licitatória menos rigorosa, caracterizando-se assim o fracionamento irregular de despesa, vez que o valor do objeto contratado foi de R\$ 87.580,00 (resultante da soma das licitações 15/2005 e 16/05);*
- *Não consta a assinatura das empresas licitantes na ata de homologação e recebimento das propostas;*
- *Consta na ata que a abertura das propostas no Convite nº 15/2005 ocorreu no dia 08/08/2005, contrariando o Edital, que previa a data 02/08/2005 para abertura;*
- *A homologação no convite 15/2005 ocorreu no dia 03/08/2005, antes da abertura das propostas;*
- *Ausência de comprovação de que o extrato do contrato de licitação foi devidamente publicado na imprensa oficial, consoante exigência da Lei nº 8.666/93, art. 61, parágrafo.*

O Órgão Ministerial, às fls. 225/226, através de Cota, da lavra da Procuradora Sheyla Barreto Braga de Queiroz, considerando a insignificância da contra-partida municipal (R\$ 2.400,00), assim se manifestou:

“...data vênua do entendimento desta Corte de Contas, opino pela remessa do álbum processual à SECEX-PB, por questão de incompetência deste Tribunal de Contas para examinar a licitação, o contrato e a aplicação de recursos advindos da União e também para se evitar a superposição de jurisdições e o bis in idem até mesmo discrepante (decisão do TCE e decisão do TCU em sentidos opostos).”

O processo foi agendado para a presente sessão, notificando-se o interessado.

VOTO DO RELATOR:

A licitação é o procedimento administrativo utilizado para a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Regrada pela Lei Federal nº 8.666/93, prevista no artigo 37, inciso XXI, da CFRB, constituindo obrigatoriedade para o Administrador Público quando da contratação de bens e serviços.

Instrumento de democratização da administração dos bens e serviços públicos, a licitação encerra em si a materialização dos Princípios constitucionais, notadamente, Impessoalidade e Moralidade, permitindo/assegurando, assim, a todos aqueles que desejam contratar com o poder público a igualdade de oportunidades de participação.

Ab initio, é preciso destacar que caminha em conjunto ao presente feito o processo TC nº 06307/08, visto que ambos tratam da análise das Cartas Convites nº 015 e 016/2005, cujo entendimento da Auditoria aponta para a prática de fracionamento de despesa como forma de fuga de procedimento mais rigoroso (tomada de preços).

Muito apropriada é a manifestação da Unidade Técnica no que tange ao fracionamento de despesas, a qual espelhou fielmente a conclusão definitiva dos peritos do Ministério da Saúde (relatório fls. 102/111).

Inobstante a Lei de Licitações e Contratos (art. 23, § 1º) permitir o fracionamento de obras e serviços “com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala”, é necessário interpretá-lo combinando-os com outros dispositivos do referido diploma (art. 23, §§ 2º e 5º).

Segundo o § 5º do artigo 23, da Lei nº 8.666/93, “é vedada a utilização da modalidade convite ou tomada de preços, conforme o caso, para parcelas da mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços de mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta ou concomitantemente, sempre que o somatório dos valores caracterizar caso de tomada de preços ou concorrência, respectivamente, nos termos deste artigo, exceto para as parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoas ou empresas especializadas diversa daquela executora da obra ou serviço.”

Interpretando o dispositivo legal, leciona Marçal Justen Filho que:

O §5º determina, em primeiro lugar, a consideração englobada das parcelas que se integram em um único objeto, por tal se entendendo um conjunto integrado e harmônico de bens. Ou seja, aquilo que pode ser considerado como “parcela” de um certo todo, não deverá ser tratado isoladamente.

Diante da interpretação oferecida pelo jurista citado, **torna-se inexorável o entendimento de que veículo e equipamentos são parcelas de um mesmo todo.**

Quanto ao fracionamento de despesas, cite-se a Resolução Normativa RN-TC nº 06/2002, art. 6º, parágrafo único, *ipsis litteris*:

Art. 6º O TCE-Pb – salvo, a seu juízo, motivo de força maior ou justificativa relevante – considerará não realizados: I – os procedimentos de dispensa, inexigibilidade ou promoção de licitações que lhe forem apresentados em desacordo com o disposto nesta Resolução; II – os procedimentos de licitação onde se configure o fracionamento de despesa, como forma de evitar a realização de certame mais abrangente, ou seja a Carta Convite quando exigível a Tomada de Preço ou Concorrência, e a Tomada de Preço quando cabível a Concorrência.

Parágrafo Único – Para fins deste artigo, considera-se fracionamento, a realização de várias licitações para um só objeto, fracionado em lotes, parcelas ou etapas, sem que se preserve, como modalidade, para cada uma dos procedimentos licitatórios aquela exigida para o total do objeto licitado.

Ainda sobre fracionamento de despesas para escapar de procedimento licitatório de maior rigor, o insigne Marçal Justen Filho assim ensina:

“Não há vedação ao fracionamento. O que se proíbe é o fracionamento ser invocado como pretexto para modificação do regime jurídico aplicável à licitação. A determinação da obrigatoriedade de licitação e a escolha da modalidade cabível devem fazer-se em face do montante conjunto de todas as contratações, independente do fracionamento.”

No caso em testilha houve um claro parcelamento das despesas com aquisição de um veículo tipo Van, adaptado para atendimento médico, com o fito de se enquadrar em modalidade de certame mais simples. No mais, o procedimento eleito pelo gestor (carta-convite) mostra-se eivado de falhas que, por si, seriam suficientes para ensejar a irregularidade do mesmo.

Não se pode olvidar, contudo, de que os recursos destinados à compra do precitado objeto advieram, de forma quase exclusiva, da União, através do Convênio n° 2858/2004 - Ministério da Saúde, cuja prestação de contas foi analisada pelos técnicos daquele Ministério, os quais concluíram pela devolução ao Fundo Nacional de Saúde/ Ministério da Saúde do valor de “R\$ 16.425,55, já atualizados, sendo R\$ 793,18, referente aos rendimentos que deixaram de ser auferidos em razão da não aplicação dos recursos repassados no mercado financeiro, no período de 28/06/2005 a 07/08/2005, e R\$ 15.632,37, pela utilização de recursos sob a modalidade econômica de capital em despesa corrente.”

Desta forma, considerando as medidas adotadas pelo Ministério da Saúde, Órgão repassador de recursos e natural e primeiro fiscalizador, entendo ser incabível aplicar qualquer sanção à autoridade responsável, posto que, se assim o fizer, este Tribunal incorreria em penalização em duplicidade ao ex-gestor.

Neste sentido, a Procuradora desta Corte, Sheyla Barreto Braga de Queiroz, advertiu:

“Tal medida decorre do princípio da unicidade da jurisdição, segundo o qual dois juízes não poderão se pronunciar sobre a mesma matéria. Ora, se o TCE e o TCU se manifestam ambos sobre a mesma licitação e o(s) contrato(s) dela decorrente(s), isso gera insegurança jurídica, retrabalho, um bis in idem perigosíssimo e dá azo a que o interessado fique fazendo um jogo de poder junto ao Tribunal que lhe forneceu uma decisão desfavorável. Nada disso é desejável, eficiente, econômico ou lógico.”

Diante das peculiaridades do caso concreto, voto, em sintonia com MPJTCE, pela:

- Comunicação, com remessa de cópia, ao TCU, SECEX/PB, sobre as irregularidades identificadas no Convite sob análise, para providências que julgar aplicáveis;
- Arquivamento dos presentes autos sem análise do mérito.

DECISÃO DA 1ª CÂMARA DO TCE-PB:

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-6308/08, **DECIDEM** os membros da 1ª Câmara do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, à unanimidade, na sessão realizada nesta data, em:

- **Comunicar**, com remessa de cópia, ao TCU, SECEX/PB, sobre as irregularidades identificadas no Convite sob análise, para providências que julgar aplicáveis;
- **Arquivar** os presentes autos sem análise do mérito.

Publique-se, registre-se e cumpra-se.
Mini-Plenário Conselheiro Adailton Coelho Costa

João Pessoa, 25 de novembro de 2010

Conselheiro Umberto Silveira Porto
Presidente

Conselheiro Fábio Túlio Filgueiras Nogueira
Relator

Conselheiro Arthur Paredes Cunha Lima

Fui presente,

Representante do Ministério Público junto ao TCE-Pb