
**FNS/RJ - LICITAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DE TRANSPORTE
RODOVIÁRIO DE CARGAS SECAS
Representação**

Ministro-Relator Humberto Guimarães Souto

Grupo I - Classe VII - Plenário

TC nº 011.476/97-4

Natureza: Representação

Entidade: Fundação Nacional de Saúde - Coordenação Regional do Rio de Janeiro

Interessado: José Antônio Lisboa Neiva - Juiz da 11ª Vara da Justiça Federal do Rio de Janeiro

Ementa: Representação formulada por Juiz Federal. Possíveis irregularidades em licitação realizada pela FNS/RJ para contratação de transporte rodoviário de cargas secas. Conhecimento. Diligências. Elementos complementares. Procedência parcial. Determinação. Ciência às partes. Juntada às contas.

RELATÓRIO

Por intermédio do Ofício nº 592/97 (fls. 01), o Dr. José Antônio Lisboa Neiva, Juiz da 11ª Vara da Justiça Federal no Rio de Janeiro encaminhou a este Tribunal cópia dos autos do mandado de segurança individual impetrado pela empresa Sibelly Transportes Ltda contra o Coordenador Regional da Fundação Nacional de Saúde no Rio de Janeiro, em decorrência de supostas irregularidades ocorridas no bojo da Concorrência Nacional nº 09/96, instaurada para a contratação de empresa para o transporte rodoviário de cargas secas em geral.

Transcrevo, a seguir, trechos da instrução de fls. 192/194, elaborada no âmbito da 4ª SECEX, que descreve, detalhadamente, os fatos:

“3.1. foi aberta a Concorrência Nacional nº 09/96 do tipo menor preço, pela FNS/MS, Coordenação Regional do RJ (cópia do Edital às fls. 20 a 39), cujo objetivo era a contratação de empresa para o transporte rodoviário de carga seca em geral, inclusive inseticidas, medicamentos e caixarias, entre a cidade do RJ e 55 localidades definidas no anexo I do Edital, incluídas as cidades onde seriam desenvolvidas campanhas contra a dengue, a malária, a febre amarela e outras, com o intuito de evitar-se surtos endêmicos e epidêmicos;

3.2. após decorridas as etapas iniciais do certame, a Comissão de Licitação declarou como vencedora a licitante Voetur, por ter cotado o menor preço global (D.O.U de 30.09.96, Seção III, pág. 20.824);

3.3. a licitante Sibelly (segunda colocada no certame), inconformada, interpôs recurso junto à CPL, alegando a inexecutabilidade dos preços apresentados pela empresa Voetur, bem como afirmou que a citada empresa teria se utilizado de artifícios que inviabilizavam a execução do contrato a ser firmado com a FNS (fls. 51/75), haja vista que na composição do preço global encontram-se preços unitários irrisórios para 27 localidades, conforme planilhas de fls. 52 a 54;

3.4. a VOETUR ofereceu impugnação ao recurso da Sibelly, pedindo que o resultado da licitação fosse mantido, alegando ter sido a sua proposta apresentada em conformidade com as exigências do Edital (fls. 176);

3.5. a CPL solicitou à Voetur a apresentação de planilha detalhada de composição de custos para as localidades mencionadas pelas recorrentes e, em 21.10.96, aquela empresa apresentou sua justificativa, que, de acordo com o que consta na ATA da Comissão, 'não comprovou contabilmente a executabilidade de seus preços...';

3.6. ato contínuo, a Comissão procedeu a pesquisa de mercado junto a três empresas do ramo de transporte de cargas, que demonstraram a incompatibilidade dos preços cotados pela VOETUR em relação aos de mercado (fls. 88);

3.7. a CPL julgou procedente, em parte, o recurso interposto, proclamando vencedora do certame a empresa SIBELLY, segunda colocada no certame (fls. 88/89);

3.8. o Chefe do Serviço de Administração da FNS/RJ, discordando da decisão da CPL, propôs ao Coordenador Regional que o objeto então licitado fosse adjudicado a empresa VOETUR, uma vez que aquela empresa, por duas vezes consecutivas, assumiu total responsabilidade pela proposta apresentada. Ademais, comunicou que a Voetur detinha contrato junto à FNS, em Brasília, pelo prazo de cinco anos, para o transporte de vacinas vindas do exterior, e não havia, até aquele momento, qualquer fato que desabonasse a conduta da empresa (fls. 91/92);

3.9. o Coordenador Regional da FNS/RJ homologou e adjudicou a licitação em favor da VOETUR (fls. 96), tendo sido assinado o respectivo contrato (fls. 97/103);

3.10. em 07.11.96, a empresa Sibelly, inconformada, interpôs Mandado de Segurança com pedido de Liminar, fls. 07/15, contra o mencionado ato do Coordenador, ressaltando:

I - a empresa Voetur tinha prévio conhecimento das quantidades e dos locais de entrega das mercadorias, pois só assim poderia ter apresentado os valores na forma que o fez, sem que viesse a ter prejuízo; e

II - o Chefe do S.A da FNS/RJ é irmão do encarregado, ou gerente, da Voetur, no Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro, o que atentaria contra o princípio da moralidade (CF, art. 37).

3.11. o Juiz Federal da 11ª Vara Federal do RJ deferiu a liminar requerida, ante o risco evidente, 'considerando-se a realização de contrato irregular, inclusive com possível agressão à moralidade administrativa' (fls. 114/115).

3.12. o Coordenador Regional requereu ao Juiz da 11ª Vara a reconsideração do despacho que deferiu a liminar, tendo em vista que a Voetur justificou perante a

CPL, com relação a apresentação de planilha detalhada de composição de custos, que, por se tratar de licitação do tipo global, o valor é pré-definido em contrato, insuscetível de ser discriminado, não tendo razão, dessa forma, as empresas recorrentes quando tentam forçar aquela Comissão a analisar os custos de determinados percursos. Outrossim, informou que ‘improcede a alegação de que o irmão do Administrador é empregado da empresa vencedora. Trata-se de uma denúncia sem qualquer fundamentação em elementos probatórios’ (fls. 120/123);

3.13. o Juiz reconsiderou a liminar, pelas seguintes razões: ‘... a autoridade nega a denúncia referente ao aspecto de que o irmão do Chefe de Serviço seria empregado da Voetur’; ‘... no que se refere ao preço de parcelas, apesar da diferença entre os oferecidos por transportadoras consultadas pela Comissão de Licitação, tendo em vista que se trata de licitação por preço global, a aferição da irrisoriedade do total dependeria de melhor análise...’; ‘...ademais... haveria prejuízo à população caso mantida a suspensão, impedindo-se a distribuição de vacinas...’ (fls. 125);

3.14. a empresa Sibelly, tendo em vista as informações prestadas pelo Coordenador Regional da FNS/RJ, e em razão do Despacho do Juiz Federal, mencionado no item 3.13 supra, enviou expediente àquele Juízo solicitando reconsideração do referido despacho (fls. 135/138);

3.15. o Procurador da República no Estado do Rio de Janeiro, pronunciou-se sobre o assunto concluindo que ‘tendo sido absolutamente ilegal a decisão da autoridade coatora que usurpando a competência da comissão de licitação, indeferiu o recurso da impetrante e adjudicou o bem objeto da licitação à licitante já desclassificada, sendo ademais sua conduta fortemente permeada por indícios de atos atentatórios à moralidade pública...’. Assim, opinou aquela autoridade pela concessão da Segurança pleiteada (fls. 174/179);

3.16. a empresa Voetur apresentou ao Juiz Federal a Contestação de fls. 152/162, onde refuta, uma a uma, as acusações formuladas pela empresa Sibelly, solicitando que fosse denegada a Segurança postulada pela referida empresa;

3.17. o Juiz da 11ª Vara, em Sentença, de fls. 181/188, concedeu a Segurança requerida para anular o ato do Coordenador Regional da FNS/RJ que indeferiu o recurso da Sibelly, bem como o que homologou a licitação em favor da Voetur,, cessando os efeitos do contrato assinado entre aquela Fundação e a VOETUR desde novembro de 1996 (fls. 180)...”.

Feita essa explanação, a instrução concluiu pela necessidade preliminar de ser efetuada diligência à Coordenação Regional da Fundação Nacional de Saúde do Rio de Janeiro, para apresentação de informações suplementares.

Adotada essa medida, o responsável acostou aos autos os elementos de fls. 197/251, esclarecendo que o contrato existente entre a FNS/RJ e a empresa Voetur ainda se encontrava em vigor, tendo sido cumprido cerca de 80% do seu objeto; o órgão recorreu da sentença proferida pelo Juiz Federal; e, por essa razão, os efeitos da sentença foram suspensos até o julgamento da apelação.

Anexou a essas informações, cópias da documentação posterior à sentença tratada no processo e a relação das cargas entregues desde a celebração do contrato com a empresa Voetur.

Analisando esses elementos, o Senhor Analista, em nova instrução, fls. 252/254, ponderou que “a execução do contrato em questão não acarretou prejuízo ao Erário, ao contrário, sua realização trouxe economia, pois, inobstante os preços propostos pela empresa vencedora do certame tivessem sido considerados incompatíveis com a realidade do mercado, conforme conclusão da comissão permanente de licitação às fls. 88, a empresa vencedora vem cumprindo os termos do acordo.”

Assim, com a aquiescência da Senhora Secretária de Controle Externo, sugeriu o arquivamento do processo.

É o Relatório.

VOTO

A representação formulada pelo Dr. José Antônio Lisboa Neiva, Juiz Federal da 11ª Vara/RJ, nos termos do art. 37A, inciso III, da Resolução nº 77/96, com a redação dada pela Resolução nº 110/96, preenche os requisitos de admissibilidade para o seu conhecimento.

Conforme exposto no relatório acima, três questionamentos sobressaem da referida representação: análise de recurso por autoridade superior, quando a comissão permanente de licitação já havia reconsiderado sua decisão inicial; inexecutibilidade da proposta da empresa contratada; e, suposto parentesco existente entre funcionário da Administração e empregado da licitante, o que teria beneficiado a escolhida.

Consoante se observa dos autos, a comissão de licitação inicialmente decidiu proclamar como vencedora do certame a empresa Voetur. Posteriormente, em decorrência de recursos interpostos pelas segunda e terceira colocadas, resolveu reformar sua decisão e classificar, em primeiro lugar, a proposta da recorrente que antes havia obtido o segundo lugar.

Após a adoção dessa providência, o presidente da comissão de licitação, que deveria remeter o processo a autoridade superior para homologação do certame, conforme os termos do § 4º, do art. 109, da Lei nº 8.666/93, a seguir transcrito, e art. 43, inciso VI, da mesma Lei, exarou um despacho dando a entender que a mencionada autoridade deveria decidir entre uma proposta e outra, quando, na verdade, a comissão já havia optado pela segunda colocada.

“109.....

.....
§ 4º. O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, **ou**, neste mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 05 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.” (grifei).

Desta forma, em verdade, o processo subiu ao Coordenador apenas para homologar ou não a proposta classificada, e este, ao invés de assim proceder, resolveu desclassificar a vencedora, para homologar uma outra proposta que, naquele momento, já não existia, uma vez que fora eliminada.

Entendo que a autoridade superior poderia, inclusive, caso houvesse razão, invalidar a decisão proferida pela comissão, mas, nunca, desclassificar a proposta escolhida e homologar uma outra.

Sobre esse assunto, trago à colação o entendimento de Toshio Mukai, na obra ‘O Novo Estatuto Jurídico das Licitações e Contratos Públicos’ - 3ª edição, Editora Revista dos Tribunais, p. 118:

“(...) o julgamento da concorrência e da tomada de preços é de competência exclusiva da comissão de licitação (art. 51), razão porque a autoridade superior, ao apreciar o recurso, não poderá substituir o julgamento recorrido por outro seu, somente podendo, na decisão recursal, ou confirmar o julgamento efetuado pela comissão, ou anulá-lo, ou invalidar a própria licitação, conforme o caso.”

Por sua vez, Lúcia Valle Figueiredo, na obra “Direitos dos Licitantes” - 3ª edição - revista e ampliada - p. 92, leciona o seguinte:

“O julgamento da Comissão não é mero parecer ou sugestão. É juízo de valor técnico, que autoridade superior não pode desconhecer. Não cabe aqui a afirmação do princípio da hierarquia. Não existe quebra de hierarquia, mas tão-somente atribuições diversas, campos de competência definidos, com contornos delimitados.

Se não concordar com o julgamento, por achá-lo ilegal, a autoridade superior deverá invalidá-lo solicitando novo julgamento, Se o mesmo for mantido, poderá rejeitá-lo, negando a homologação e anulando a licitação; em qualquer hipótese, o despacho deve ser fundamentado.”

Diante do exposto acima, não há como deixar de concluir que o Coordenador Regional da FNS/RJ extrapolou da sua competência, que seria homologar ou não o certame, já que o recurso havia sido decidido pela comissão de licitação.

Apesar de considerar que a autoridade superior não poderia substituir a comissão de licitação na classificação das propostas, eis que a Lei de Licitações não lhe dirige essa competência, reconheço, consoante demonstram os autos, que o órgão não dispunha de tempo necessário para eventuais diligências, revogações ou anulações, uma vez que os medicamentos, inseticidas e larvicidas indispensáveis ao combate de doenças como a “dengue”, “malária”, etc, encontravam-se em seus estoques e apresentavam riscos de deteriorização, já que perecíveis.

Mesmo assim, não fosse o fato de o contrato proveniente da licitação ter sido concluído, inclusive desmentindo a firma recorrente com respeito à inexequibilidade de preços alegada, este Tribunal teria que determinar a anulação do certame. Todavia, não tendo sido constatado qualquer dano ao Erário, mas, ao contrário, verificou-se grande economia, considero que deva ser formulada determinação à Coordenação Regional de Fundação Nacional de Saúde no Rio de Janeiro no sentido de que, no exame dos processos licitatórios, a autoridade superior limite-se a atuar dentro de sua competência, notadamente na fase recursal, de forma a evitar situação como a ocorri-

da nos presentes autos, em que a autoridade, utilizando-se da competência da comissão de licitação, indeferiu recurso e adjudicou o bem objeto da licitação à licitante já desclassificada, em desacordo com os termos do § 4º, do art. 109, da Lei nº 8.666/93.

Por último, tenho por oportuno esclarecer que o pretenso parentesco existente entre funcionário do órgão e empregado da contratada que, segundo a empresa preterida, beneficiou a escolhida, não restou em nenhum momento comprovado neste processo. Aliás, os elementos constantes nos autos conduzem à conclusão que todas as empresas participantes do certame poderiam ter conhecimento dos estoques existentes no almoxarifado da FNS, inclusive porque tratava-se de cargas relativas a campanhas de saúde divulgadas pela imprensa. Ademais, cabe esclarecer que os preços da contratada não foram menores somente para as 27 localidades apontadas na representação, mas para a quase totalidade dos trechos.

Ante o exposto, Voto no sentido de que o Tribunal adote a Decisão que submeto ao descortino deste Plenário.

DECISÃO Nº 738/99 - TCU - PLENÁRIO¹

1. Processo TC nº 011.476/97-4

2. Classe de Assunto: VII - Representação

3. Interessado: José Antônio Lisbôa Neiva - Juiz da 11ª Vara da Justiça Federal do Rio de Janeiro

4. Entidade: Fundação Nacional de Saúde/RJ

5. Relator: Ministro Humberto Guimarães Souto

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: 4ª SECEX

8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões apresentadas pelo Relator,

DECIDE:

8.1. conhecer da representação formulada pelo Senhor Juiz da 11ª Vara da Justiça Federal do Rio de Janeiro, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

8.2. determinar ao Coordenador Regional da Fundação Nacional de Saúde no Rio de Janeiro que, no exame dos processos licitatórios, limite-se a atuar dentro de sua competência, notadamente na fase recursal, de forma a evitar situação como a ocorrida nos presentes autos, em que a autoridade superior, utilizando-se da competência da comissão de licitação, indeferiu recurso e adjudicou o bem objeto do certame à licitante já desclassificada, transgredindo, assim, o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8.666/93;

8.3. encaminhar cópia desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao representante e à Fundação Nacional de Saúde no Estado do Rio de Janeiro;

8.4. determinar a juntada dos presentes autos às contas da Fundação Nacional de Saúde relativas ao exercício de 1996.

¹ Publicada no DOU de 04/11/1999.

9. Ata nº 46/99 - Plenário.

10. Data da Sessão: 20/10/1999 - Ordinária.

11. Especificação do *quorum*:

11.1. Ministros presentes: Iram Saraiva (Presidente), Adhemar Paladini Ghisi, Humberto Guimarães Souto (Relator), Bento José Bugarin, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira e o Ministro-Substituto Benjamin Zymler.

IRAM SARAIVA
Presidente

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Ministro-Relator