



Número 241

Sessões: 5 e 6 de maio de 2015

Este Informativo, elaborado a partir das deliberações tomadas pelo Tribunal nas sessões de julgamento das Câmaras e do Plenário, contém resumos de algumas decisões proferidas nas datas acima indicadas, relativas a licitações e contratos, e tem por finalidade facilitar o acompanhamento, pelo leitor, dos aspectos relevantes que envolvem o tema. A seleção das decisões que constam do Informativo é feita pela Secretaria das Sessões, levando em consideração ao menos um dos seguintes fatores: ineditismo da deliberação, discussão no colegiado ou reiteração de entendimento importante. Os resumos apresentados no Informativo não são repositórios oficiais de jurisprudência. Para aprofundamento, o leitor pode acessar o inteiro teor da deliberação, bastando clicar no número do Acórdão (ou pressione a tecla CTRL e, simultaneamente, clique no número do Acórdão).

SUMÁRIO

Plenário

1. A exigência simultânea, para fins de qualificação econômico-financeira, de garantia de participação na licitação e de patrimônio líquido mínimo afronta o disposto no art. 31, § 2º, da Lei 8.666/93 e na Súmula TCU 275.
2. A mera variação de preços ou flutuação cambial não é suficiente para a realização de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sendo essencial a presença de uma das hipóteses previstas no art. 65, inciso II, alínea d, da Lei 8.666/93, associada à demonstração objetiva de que ocorrências supervenientes tornaram a execução contratual excessivamente onerosa para uma das partes.

PLENÁRIO

1. A exigência simultânea, para fins de qualificação econômico-financeira, de garantia de participação na licitação e de patrimônio líquido mínimo afronta o disposto no art. 31, § 2º, da Lei 8.666/93 e na Súmula TCU 275.

Auditoria realizada na Superintendência Estadual da Fundação Nacional de Saúde (Funasa) no Estado de Goiás e nos municípios de Buriti Alegre, Corumbáiba, Sanclerlândia, São Luís de Montes Belos e Simolândia, apontara, dentre outros achados, a exigência restritiva de apresentação simultânea de garantia de participação na licitação e de comprovação de patrimônio líquido de, no mínimo, 10% do valor estimado da contratação. A unidade técnica registrara, em sua análise, que a exigência estaria em desacordo com a Lei 8.666/93 e com a Súmula TCU 275, a qual afirma que *"para fins de qualificação econômico-financeira, a Administração pode exigir das licitantes, de forma não cumulativa, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execução de obras e serviços"*. Ao analisar o ponto, o relator endossou a análise da unidade instrutiva, acrescentando que a exigência *"contraria o disposto no art. 31, § 2º, da Lei de Licitações, além de desrespeitar as reiteradas decisões do TCU, a exemplo dos Acórdãos [383/2010-2ª Câmara](#), [556/2010-Plenário](#), [2.098/2010-1ª Câmara](#) e [107/2009-Plenário](#)"*. Considerando, entre outros aspectos, que as falhas apontadas foram isoladas, o Plenário do Tribunal, pelos motivos expostos pelo relator, decidiu, no ponto, apenas dar ciência à Funasa e ao município envolvido que a *"exigência simultânea de garantia de participação na licitação e de patrimônio líquido de no mínimo 10% do valor estimado da contratação ..., afronta as disposições constantes na Lei 8.666/93 (art. 31, § 2º) e na Súmula - TCU 275/2012"*. [Acórdão 1084/2015-Plenário](#), TC 032.458/2014-2, relator Ministro Benjamin Zymler, 6.5.2015.

2. A mera variação de preços ou flutuação cambial não é suficiente para a realização de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sendo essencial a presença de uma das hipóteses previstas no art. 65, inciso II, alínea d, da Lei 8.666/93, associada à demonstração objetiva de que ocorrências supervenientes tornaram a execução contratual excessivamente onerosa para uma das partes.

Embargos de Declaração apontaram omissões e contradições em decisão do Plenário, mediante a qual o TCU julgou irregulares as contas dos recorrentes, condenando-os ao ressarcimento de prejuízo e ao pagamento de multa, no âmbito de processo de tomada de contas especial que apurou irregularidades praticadas por gestores da Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba (Codevasf) nos exercícios de 2000 e 2002, em especial pagamentos indevidos em contrato para a execução das obras civis de infraestrutura de irrigação do Projeto Salitre – Etapa I, em Juazeiro/BA. A componente principal do débito apurado decorreria da formalização de termos aditivos destinados a promover o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, adotando como método *“a comparação entre os preços unitários contratuais e os preços dos mesmos serviços dois anos após a contratação, considerando pesquisa de mercado do custo dos insumos e mantendo o desconto ofertado pela contratada à época da licitação”*. Em preliminar, lembrou o relator que no voto da decisão embargada, havia salientado que *“a mera variação de preços, para mais ou para menos, não seria suficiente para determinar a realização de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sendo essencial a presença de uma das hipóteses previstas no art. 65, inciso II, alínea ‘d’, da Lei 8.666/1993, a saber: fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual”*. E que *“a ocorrência de pequenas variações entre os preços contratuais reajustados e os preços de mercado seriam fatos previsíveis, já que dificilmente os índices contratuais refletiriam perfeitamente a variação de preços do mercado”*. Analisando os embargos opostos por uma das empresas condenadas, anotou o relator que a embargante, embora concordasse não caber, em regra, reequilíbrio econômico-financeiro dos ajustes em virtude da simples variação dos preços praticados no mercado, alegara que, no caso concreto, *“a situação estaria enquadrada nas hipóteses previstas no art. 65, inciso II, alínea ‘d’, da Lei 8.666/1993, pois o contrato tinha como data-base o mês de abril/98 e teve o seu equilíbrio comprometido pela maxidesvalorização cambial ocorrida em janeiro/99”*. Sobre isso, embora ponderando ser ilegítima a pretensão da embargante em rediscutir o mérito da matéria, anotou o relator que, ainda que a desvalorização da moeda ocorrida no início de 1999 já tenha sido reconhecida pelos Tribunais como impactante nos contratos que vigoravam à época, tal situação *“não pode ser tida como uma condição suficiente e autônoma para justificar a revisão contratual”*, porque necessária a *“demonstração objetiva de que ocorrências supervenientes tornaram a sua execução excessivamente onerosa para uma das partes”*. Assim, prosseguiu, *“a simples variação cambial, por si só, não justifica a revisão contratual por um motivo simples: o particular contratado pode ter adquirido os insumos ou incorrido nas despesas impactadas pelo câmbio antes da ocorrência do evento”*. Em tal situação, *“ao contrário do alegado, a posterior desvalorização da moeda favoreceria ao contratado, pois os índices de reajuste contratual supervenientes captariam em maior ou menor grau o fato ocorrido”*. Em circunstância diversa, contudo, *“na qual o contratado ainda não tivesse incorrido nos gastos atrelados ao câmbio, certamente uma variação anômala da moeda poderia justificar o reequilíbrio”*. Por essa razão, *“pleitos do gênero não podem se basear exclusivamente nos preços contratuais ou na variação de valores extraídos de sistemas referenciais de custos, sendo indispensável que se apresentem outros elementos adicionais do impacto cambial, tais como a comprovação dos custos efetivamente incorridos no contrato, demonstrados mediante notas fiscais”*. Nesses termos, acompanhando o entendimento do relator, o Plenário rejeitou os embargos, mantendo em seus exatos termos o acórdão recorrido. **Acórdão 1085/2015-Plenário, TC 019.710/2004-2, relator Ministro Benjamin Zymler, 6.5.2015.**

Elaboração: Secretaria das Sessões
Contato: infojuris@tcu.gov.br