

Sessões: 30 e 31 de outubro de 2012

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.

NOVIDADE

Desde o dia 27/9/2012, está disponível, no portal do Tribunal, opção de **consulta textual** a todas as edições do Informativo de Licitações e Contratos.

SUMÁRIO

Plenário

1. A exigência de certificado de registro cadastral ou de certidão emitidos pelo ente que conduz a licitação, com exclusão da possibilidade de apresentação de documentação apta a comprovar o cumprimento dos requisitos de habilitação, afronta o comando contido no art. 32 da Lei nº 8.666/1993.
 2. A declaração de inidoneidade de determinada empresa só pode ser estendida a outra de propriedade dos mesmos sócios quando restar demonstrada ter sido essa última constituída com o propósito deliberado de burlar a referida sanção.
 3. A comprovação de rede credenciada, em licitação para a contratação de serviço de administração e gerenciamento de auxílio-alimentação, deve ser exigida na fase de contratação e não como condição de qualificação técnica. A ausência, em concreto, de restrição ao caráter competitivo resultante dessa exigência indevida permite a convalidação do certame.
 4. A degradação prematura de pavimento, resultante do emprego de material inadequado em sua confecção, configura prejuízo ao erário e justifica a adoção de medidas que assegurem o ressarcimento dos valores necessários ao refazimento dos serviços nos moldes especificados em projeto.
 5. A adoção do critério de menor preço por grupo (e não por itens) para julgamento das propostas, em licitação visando o registro de preços para aquisição de gêneros alimentícios, afronta os comandos contidos no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993.
-

PLENÁRIO

1. A exigência de certificado de registro cadastral ou de certidão emitidos pelo ente que conduz a licitação, com exclusão da possibilidade de apresentação de documentação apta a comprovar o cumprimento dos requisitos de habilitação, afronta o comando contido no art. 32 da Lei nº 8.666/1993

Representação apontou possíveis irregularidades na condução da Concorrência 01/2012, promovida pela Prefeitura Municipal de São José da Tapera/AL, com o objetivo de contratar empresa para "*execução dos serviços de implantação e ampliação do sistema de esgotamento sanitário da sede municipal de São José da Tapera - Alagoas*", estimados em R\$ 17.380.713,43 e custeados com recursos federais. Entre as cláusulas do edital impugnadas, destaque-se a que limita a participação no certame a empresas que apresentem "*Certificado de Registro Cadastral CRC da Prefeitura Municipal de São José da Tapera/Al devidamente atualizado ou certidão emitida pelo mesmo órgão, comprobatória do preenchimento, até o oitavo dia anterior a data do recebimento das Documentações e Propostas, de todos os requisitos indispensáveis ao cadastramento*". A unidade técnica anotou que tal exigência afrontaria o disposto no art. 32 da Lei 8.666/1993. Não se poderia, segundo a lógica de sua análise, retirar a possibilidade de que interessados em participar do certame cumprissem as exigências de habilitação por meio da apresentação de documentação suficiente para tanto e não somente por meio dos referidos certificado ou certidão. Acrescentou que a obrigação de apresentar o CRC constitui fator impeditivo para que as empresas que nunca participaram de licitações no órgão ultrapassem a fase de habilitação. O relator, por meio de despacho, suspendeu cautelarmente o andamento do certame, o que mereceu o endosso do Plenário. O referido município, em seguida, comunicou a suspensão do certame e informou que promoveria a correção do edital, com o intuito de sanear os vícios identificados. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) conhecer a representação; b) julgá-la procedente; c)

determinar à Prefeitura Municipal de São José da Tapera/AL que “*somente dê prosseguimento à concorrência 1/2012, após a republicação do edital, escoimado das irregularidades apontadas nestes autos, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido*”. **Acórdão n.º 2951/2012-Plenário, TC-017.100/2012-1, rel. Min. Raimundo Carreiro, 31.10.2012.**

2. A declaração de inidoneidade de determinada empresa só pode ser estendida a outra de propriedade dos mesmos sócios quando restar demonstrada ter sido essa última constituída com o propósito deliberado de burlar a referida sanção

Auditoria avaliou a condução de licitações realizadas pela Superintendência Estadual da Funasa no Estado do Paraná. Foi apontada suposta fraude a licitação (Pregão 29/2010), que teve por finalidade a contratação de serviços de locação de veículos e a contratação de motoristas. A equipe de auditoria considerou que a empresa Triângulo Florestal e Serviços Ltda. foi utilizada como forma de fraudar a penalidade de suspensão aplicada à empresa EFP Serviços de Conservação e Técnicos Ltda., de propriedade dos mesmos sócios, e, dessa forma, continuar a participar de licitações e assinar contratos com a Administração Pública Federal. O relator, após examinar as razões de justificativas apresentada pelo representante das empresas ressaltou que, à época da participação da empresa Triângulo Florestal na licitação, o entendimento que prevalecia no TCU é o de “*a suspensão temporária do direito de licitar (no caso aplicada à EFP) seria válida apenas no âmbito do órgão ou entidade que aplicou a penalidade*”. Observou, entretanto, que o Acórdão 2.218/2011-1ª Câmara privilegiou entendimento distinto, no sentido de que a suspensão desse direito “*abrangeria toda administração pública*”. Observou, também, que tal matéria ainda não está pacificada no âmbito do Tribunal. Acrescentou que o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar RMS 15166/BA, considerou possível estender os efeitos da “*sanção de inidoneidade para licitar*” a outra empresa com o mesmo objeto social, mesmos sócios e mesmo endereço, em substituição a outra declarada inidônea para licitar. Ressaltou, no entanto, que tal solução pressupõe a caracterização de burla à licitação, “*a qual, por sua vez, só seria possível com a definição da abrangência da punição imposta à EFP, questão ainda não harmonizada nesta Corte, como visto*”. E mais: “*ainda que prevalecesse o entendimento de que a sanção imposta à EFP pela Superintendência da Polícia Rodoviária Federal no Estado do Paraná, em 15/7/2009, impediria aquela empresa de licitar no âmbito da Funasa/PR, há que se ponderar, nesse caso, que a empresa Triângulo Florestal foi constituída bem antes da suspensão dirigida à EFP, dando-se, da mesma forma, a alteração de seu objeto social original anteriormente à tal penalidade, não restando configurada, portanto, a constituição de sociedade com o propósito deliberado de burlar a aplicação da sanção administrativa*” – grifou-se. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator e do Ministério Público, decidiu rejeitar a proposta de declaração de inidoneidade da empresa Triângulo Florestal Ltda. para contratar com a Administração Pública Federal. **Acórdão n.º 2958/2012-Plenário, TC-028.783/2010-7, rel. Min. José Jorge, 31.10.2012.**

3. A comprovação de rede credenciada, em licitação para a contratação de serviço de administração e gerenciamento de auxílio-alimentação, deve ser exigida na fase de contratação e não como condição de qualificação técnica. A ausência, em concreto, de restrição ao caráter competitivo resultante dessa exigência indevida permite a convalidação do certame.

Representação formulada por empresa acusou possíveis irregularidades na condução do Pregão Presencial nº 7/2012, cometidas pelo Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Estado do Tocantins – Sebrae/TO, para a contratação de serviço de administração e gerenciamento de benefício de auxílio-alimentação. Entre as supostas irregularidades, destaque-se a exigência de “*apresentação da relação de estabelecimentos credenciados como condição de qualificação técnica (subitem 9.1.4.2 do edital)*”. Ao examinar a resposta à oitiva dirigida ao Sebrae, a unidade pugnou pela procedência da representação quanto a esse quesito, por considerar que a citada relação deveria ter sido exigida apenas no momento da assinatura do contrato, o que teria contribuído para o aumento da competitividade da licitação. Após valer-se do precedente revelado por meio do Acórdão nº 2.581/2010-Plenário, pugnou pela anulação do Pregão Presencial nº 7/2012. O relator, por sua vez, reconheceu que “*A jurisprudência predominante nesta Corte de Contas é no sentido de que a exigência da apresentação da rede credenciada deve ocorrer na fase de contratação, sendo concedido prazo razoável para que a vencedora do certame credencie os estabelecimentos comerciais fornecedores de refeição, de modo que se possa conciliar a necessidade de obtenção de uma adequada prestação do serviço licitado e com o estabelecimento de requisitos que possibilitem ampla competitividade do procedimento licitatório (Acórdãos n.ºs. 842/2010-TCU-Plenário, 7.083/2010-TCU-2ª Câmara, 587/2009-TCU-Plenário)*”. Levou em conta, porém, o fato de que, no caso concreto, a exigência imposta às licitantes de contarem com rede credenciada nas cidades de Palmas/TO, Porto Nacional, Dianópolis, Gurupi, Paraíso do Tocantins,

Guaraí, Colinas do Tocantins, Araguaína e Araguatins, não se revelaria materialmente restritiva. Lembrou que a primeira das decisões acima citadas tratou de licitação para contratação de serviço similar ao ora examinado, que “*abrangeia 32 instalações do SESC/SP e continha a exigência de que houvesse credenciamento de estabelecimentos em todos os municípios paulistas*”. Tal condição, requerida para habilitação naquela outra licitação, configurou para os licitantes ônus excessivo, “*tanto financeiro quanto operacional*”. A deliberação invocada pela unidade técnica, portanto, não poderia nortear a solução do caso concreto em tela, especialmente por não terem sido efetuadas “*exigências desarrazoadas, que comprometessem a competitividade do certame, muito menos que tenha ocorrido inibição premeditada da participação de licitantes com vistas ao direcionamento da competição*”. Ressaltou o relator também que a autora da representação não impugnara os termos do edital, na oportunidade devida. O Tribunal, então, ao acolher a proposta do relator, decidiu: a) conhecer a representação; b) indeferir o pedido de suspensão cautelar do certame; c) dar ciência ao Sebrae de que: a exigência de comprovação de atividade, em local específico para a qualificação técnica do licitante, “*pode vir a ter potencial para causar restrição à competitividade do certame, razão pela qual a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que a exigência de comprovação de rede credenciada seja feita na fase de contratação, com estabelecimento de prazo razoável para que a vencedora do certame credencie os estabelecimentos comerciais das localidades onde os empregados que usufruirão do benefício de auxílio-alimentação estejam lotados*”. **Acórdão n.º 2962/2012-Plenário, TC-040.371/2012-3, rel. Min. José Múcio Monteiro, 31.10.2012.**

4. A degradação prematura de pavimento, resultante do emprego de material inadequado em sua confecção, configura prejuízo ao erário e justifica a adoção de medidas que assegurem o ressarcimento dos valores necessários ao refazimento dos serviços nos moldes especificados em projeto

Levantamento de auditoria nas obras de pavimentação da BR-317/AM – trecho entre Boca do Acre/AM e a divisa AM/AC, conduzidas pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit e Secretaria de Estado de Infraestrutura de Amazonas – Seinf/AM, detectou vários indícios de irregularidade na execução do empreendimento. Destaque-se, entre elas, o “*possível prejuízo decorrente da execução de serviços com qualidade deficiente, em razão da utilização de material inapropriado, com a conseqüente degradação prematura do pavimento construído, no valor estimado de R\$ 18,41 milhões (24,25% do valor total das obras)*” – grifou-se. Tal montante foi mensurado pela unidade técnica, a partir do “*custo médio por quilômetro para reexecutar cada uma das etapas da pavimentação, tomando por base os quantitativos e preços unitários medidos até a 4ª medição, e o preço corrigido do CBUQ*”. Após examinar todas as peças de defesa apresentadas pela empresa contratada e pela Seinf/AM, a unidade técnica anotou que o vício foi constatado a partir de “*ensaios dos materiais da base e da sub-base aplicados na obra, que demonstram o não atendimento aos parâmetros de aceitação definidos nas normas do Dnit*”. Tal material, acrescentou, “*é propenso à formação de trincas, as quais podem se propagar na camada de revestimento de CBUQ*”. O relator, quanto a essa questão e às demais avaliadas, endossou a proposta de encaminhamento apresentada pela unidade técnica. O Tribunal, então, decidiu determinar ao Dnit que: a) adote providências para apurar o eventual prejuízo ao erário na execução dessas obras e obtenha o devido ressarcimento, entre outras parcelas, daquela resultante da execução de serviços de pavimentação com qualidade deficiente, devendo tal montante ser capaz de: a.1) assegurar a execução de ações corretivas que forneçam ao pavimento “*condições estruturais e funcionais indispensáveis ao cumprimento da vida útil prevista originalmente em projeto*”; a.2) fazer frente a despesas que extrapolem a mera conservação rotineira e preventiva da obra. **Acórdão n.º 2948/2012-Plenário, TC-011.652/2011-0, rel. Min-Subst. André Luís de Carvalho, 31.10.2012.**

5. A adoção do critério de menor preço por grupo (e não por itens) para julgamento das propostas, em licitação visando o registro de preços para aquisição de gêneros alimentícios, afronta os comandos contidos no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993

Representação de empresa apontou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico nº 06/2012, pelo Comando da 9ª Região Militar, que teve por objeto o registro de preço para aquisição de gêneros alimentícios destinados a suas unidades. Entre os supostos vícios identificados no certame, destaque-se a adoção do critério de menor preço registrado por grupo (e não por itens) para julgamento das propostas. Em resposta à oitiva, o responsável argumentou que tal sistemática permitiria economia de escala e tornaria a licitação mais célere. A unidade técnica considerou que essa modelagem poderia ser admitida, em face da grande quantidade de itens (401 itens) especificados no edital, tendo em vista a possibilidade de seleção de 401 fornecedores, na hipótese de adjudicação do objeto por itens. O relator, no entanto, anotou que “*a regra básica da modelagem das licitações, como determinam o art. 15, IV, e o art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993 e a*

*jurisprudência consolidada deste Tribunal, expressa na Súmula 247, é a do parcelamento da disputa por itens específicos e não por lotes, compostos de diversos produtos ou serviços adjudicados a um único fornecedor”. O fato de a Administração não se ver, à cada compra, obrigada adquirir todos os itens do lote, demanda a adjudicação do objeto por itens e não por grupo. E mais: “A adoção do critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por item e evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas”. Acrescentou que o fato de o “pregão eletrônico do portal Comprasnet prever a possibilidade de ‘julgamento por preço global-lote’ não autoriza a administração pública a fazer uso desse procedimento sem comprovar sua capacidade de induzir à seleção, em cada caso concreto, da proposta mais vantajosa”. Acrescentou que a hipótese de seleção de número exageradamente elevado de fornecedores, vislumbrada pela unidade, afigura-se como possibilidade apenas teórica. Como exemplo, lembrou que pregão eletrônico conduzido pelo Comando da 11ª Região Militar para aquisição de 622 produtos, modelado por itens, que levou à seleção de 14 fornecedores. E arrematou: “Em registro de preços, a realização de licitação utilizando-se como critério de julgamento o menor preço global por grupo/lote leva, vis à vis a adjudicação por item, a flagrantes contratações antieconômicas e dano ao erário, potencializado pelas possibilidades de adesões, uma vez que, como reiteradamente se observa, itens são ofertados pelo vencedor do grupo a preços superiores aos propostos por outros competidores”. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator e a despeito de haver o referido certame sido anulado pelo citado órgão, decidiu: a) “determinar ao Comando da 9ª Região Militar que se abstenha, em licitação para registro de preços, de adotar como critério de adjudicação o de menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem que estejam demonstradas nos autos as razões pelas quais tal critério... é o que conduzirá à contratação mais vantajosa ...”; b) cientificar essa unidade militar de que novo procedimento licitatório, que tenha objeto semelhante ao do Pregão Eletrônico 06/2012, deve evitar a adoção injustificada do critério de menor preço global por grupo, uma vez que tal solução contraria o disposto no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993, “resultando em registro de preços superiores aos obtidos na disputa por itens e, conseqüentemente, em seleção de proposta menos vantajosa para a Administração para diversos itens”. **Acórdão n.º 2977/2012-Plenário, TC-022.320/2012-1, rel. Min-Subst. Weder de Oliveira, 31.10.2012.***

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