

Sessões: 23 e 24 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 falta de conformidade entre a metodologia de execução de determinado serviço, adotada no orçamento e no contrato, e a efetivamente empregada na obra justifica a conformação do preço unitário pactuado ao preço de referência, calculado com base na forma de execução do serviço.
2. É lícita a utilização de pregão para contratação de serviço técnico de apoio à fiscalização de projetos executivos e de execução de obras de engenharia.
3. O impedimento de participação de consórcios de empresas em licitação de obra de elevada complexidade e grande vulto restringe o caráter competitivo do certame.
4. É indevida a adoção de desconto linear como critérios de aceitabilidade de preços e de julgamento das propostas, salvo quando o objeto do certame abranger itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, como os exemplificados no art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001.
5. A adoção, em licitação do tipo técnica e preço, de peso excessivamente elevado para a pontuação técnica em relação à de preço, sem justificativa plausível, e de critérios subjetivos de julgamento das propostas contraria o disposto nos arts. 3º, 40, inciso VII, 44, § 1º, e 45, da Lei 8.666/1993.

PLENÁRIO

1. A falta de conformidade entre a metodologia de execução de determinado serviço, adotada no orçamento e no contrato, e a efetivamente empregada na obra justifica a conformação do preço unitário pactuado ao preço de referência, calculado com base na forma de execução do serviço

Auditoria no Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte – Dnit apontou possíveis irregularidades nos Contratos 484/2009, 491/2009 e 492/2009 das obras de construção da rodovia BR-448/RS. Foram apurados indícios de irregularidades em projetos básicos da obra e de superfaturamento em itens dos respectivos contratos. Destaque-se o fato de que a metodologia que balizou a mensuração do preço de referência, em alguns serviços, não correspondia à efetivamente empregada em sua execução. O relator, ao endossar o exame da unidade técnica acerca das razões de justificativas e das defesas apresentadas pelos consórcios contratados, ressaltou que “*essas inconsistências são resultado de falhas no orçamento do projeto básico (considerado na licitação)*” e impõem a “*readequação/correção do projeto contratado, de modo a que o preço unitário pago pela Administração retrate o processo construtivo empregado na execução dos serviços questionados e as quantidades contratadas reflitam as estritamente necessárias para a realização da obra*”. Enfatizou o sobrepreço identificado nos serviços de fornecimento, preparo, e colocação nas fôrmas do aço CA-50 nos Contratos 484/2009, 491/2009 e 492/2009, tendo em vista a relevância desses serviços na formação do custo total da obra. Era de se esperar, por isso, que “*o orçamento do projeto refletisse técnicas construtivas modernas, necessárias à implantação de todas essas obras de arte especiais, como a previsão de corte e dobra de aço industrializados, a utilização de fôrmas metálicas, a previsão de fabricação de concreto por meio de centrais dosadoras e misturadoras, práticas amplamente adotadas no mercado da construção pesada, e, inclusive, foram as alternativas escolhidas pelo consórcio executor do referido contrato*”. Concluiu,

em face dos comandos contidos nos artigos 6º, incisos IX e X; 12, incisos III e V; 65, inciso I e 66 na Lei 8.666/1993 e do princípio constitucional da eficiência, ser necessária a readequação dos contratos das obras. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, entre outras medidas, com o intuito de conformar o preço do serviço contratado à sua efetiva metodologia de execução, decidiu fixar prazo ao Dnit para que: a) promova o ajuste dos preços dos Contratos 484/2009, 491/2009 e 492/2009, entre os quais os de *“Fornecimento, preparo e colocação de fôrmas aço CA-50 (corte e dobra industrializado)”*; b) desconte, nas medições futuras de cada um desses contratos, a diferença entre os preços já pagos e os de referência para os serviços da obra. **Acórdão n.º 2872/2012-Plenário, TC-008.945/2011-0, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 24.10.2012.**

2. É lícita a utilização de pregão para contratação de serviço técnico de apoio à fiscalização de projetos executivos e de execução de obras de engenharia

Representação formulada pela Associação Brasileira de Consultores de Engenharia - ABCE questionou a utilização de licitação na modalidade pregão pela Centrais Elétricas de Rondônia S/A - CERON, visando a contratação de serviço técnico para apoio a fiscalização de projetos executivos e obras de redes aéreas de distribuição de energia elétrica, nas áreas de concessão de empresas distribuidoras da Eletrobras. Argumentou, em essência, que tais serviços *exigem “nível apreciável de qualificação técnica da empresa e seus profissionais”*, o que impediria sua classificação como *“serviços comuns”*. O Relator, contudo, em linha de consonância com o pronunciamento da unidade técnica, observou que os serviços objeto do certame foram especificados no edital *“de forma objetiva, consoante os termos usuais de mercado, ajustando-se, portanto, ao conceito de ‘serviço comum’ definido no art. 1º, parágrafo único, da Lei 10.520/2002”*, o que permite a adoção da licitação na modalidade de pregão. Acrescentou que o enunciado nº 257 da Súmula de Jurisprudência do TCU, a seguir transcrito, respalda a contratação de serviços comuns de engenharia por meio de pregão: *“O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002”*. Ponderou, com suporte nos comandos contidos nos arts. 1º e 8º da Resolução Confea nº 218/193, que os serviços previstos no edital foram *“bem definidos”* e revelam *“atividades comuns e rotineiras inerentes à atividade de fiscalização de obras, tais como: acompanhamento de boletins diários de obras, verificação da documentação exigida na apresentação de faturas, exame de conformidade dos projetos com o respectivo contrato de financiamento, cadastro de obras em sistema informatizado, emissão de relatórios, conferência de desenhos etc”*. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu conhecer a representação e julgá-la improcedente. **Acórdão n.º 2899/2012-Plenário, TC-027.389/2012-0, rel. Min. Raimundo Carreiro, 24.10.2012.**

3. O impedimento de participação de consórcios de empresas em licitação de obra de elevada complexidade e grande vulto restringe o caráter competitivo do certame

Representação de empresa apontou possíveis irregularidades na condução da Concorrência n.º 001/2012 pela Secretaria do Meio Ambiente e Recursos Hídricos do Governo do Estado do Piauí – Semar/PI, visando à contratação de empresa para execução das obras do sistema adutor Bocaina/Piauí II, no valor estimado de R\$ 76,9 milhões. Entre as impugnações efetuadas, destaque-se a proibição de participação de empresas em consórcio (item 3.4 do edital). Ao se debruçar sobre as justificativas apresentadas pelos gestores, o relator, em linha de consonância com a unidade técnica, destacou que tal vedação *“não encontra respaldo na jurisprudência deste Tribunal, segundo a qual, nos casos de obras de grande complexidade e relevante vulto, deve ser sempre admitida a união de esforços entre empresas como forma de suprir as condições de habilitação, as quais, isoladamente, não teriam como fazê-lo”*. Ponderou que determinadas empresas, *“apesar de possuírem competência e capacidade operacional na sua área de atuação, necessitam se associar a outras empresas para a execução de serviços dos quais não detém expertise, mas que são indispensáveis para que alcancem seu nicho de mercado ...”*. Anotou que, no caso concreto, somente quatro empresas participaram da licitação, sendo que apenas duas foram habilitadas. E que a variedade de competências exigidas para execução do objeto limitou a participação de empresas no certame. Endossou as considerações da unidade técnica, no sentido de que empresas com experiência em implantação de adutoras, embora tenham condições de comprovar a capacidade técnica exigida pelo edital, talvez não tenham condições de executar isoladamente o objeto licitado. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) fixar prazo para que a Semar/PI adote as medidas necessárias à anulação da Concorrência n.º 01/2012-Semar/PI; b) determinar à Semar/PI que, em futuros certames, admitida a formação de consórcio quando o objeto do certame *“envolver questões de alta complexidade e de relevante vulto, em que empresas, isoladamente, não tenham condições de suprir os requisitos de habilitação do edital, com vistas à ampliação da competitividade e à obtenção da proposta mais vantajosa, em atendimento ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993...”*. Precedentes mencionados: Acórdãos

22/2003, 1094/2004, 1672/2006 e 1417/2008, todos do Plenário. **Acórdão n.º 2898/2012-Plenário, TC-026.382/2012-1, rel. Min. José Jorge, 24.10.2012.**

4. É indevida a adoção de desconto linear como critérios de aceitabilidade de preços e de julgamento das propostas, salvo quando o objeto do certame abranger itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, como os exemplificados no art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001

Representação de empresa acusou possíveis irregularidades na condução de pregão presencial pelo Sebrae no Rio de Janeiro (processo licitatório nº 012/2012), visando à contratação de empresa para a prestação de serviços relacionados à promoção de eventos. A autora da representação questionou a legalidade da cláusula contida no item 7.2 do edital, que estipulou critério de aceitabilidade dos preços: *“7.2 As empresas participantes deverão aplicar a redução proporcional em todos os itens apresentados em sua Planilha de Preços, exceto nas taxas de administração, que não poderão ser alteradas.”* E também da que estabeleceu critério de julgamento das propostas: *“8.15 A licitante vencedora revisará e reapresentará a Proposta de Preço e a Planilha de Preços, em função da oferta de lances por ela realizada, durante a sessão do Pregão Presencial. O mesmo percentual correspondente à redução do valor total deverá ser aplicado a todos os itens, exceto nas taxas de administração, que não poderão ser alteradas.”* – grifos da representante. Argumentou que a exigência de desconto linear afronta entendimento do Tribunal revelado por meio do Acórdão nº 1700/2007 – Plenário. O relator, ao examinar tal argumento, reconheceu que *“o requisito do desconto linear, que seja igual para todo e qualquer item da planilha, peca por compelir as licitantes a comporem seus preços artificialmente, sem que haja correspondência com a indicação do mercado”*. Isso dificulta a elaboração das propostas, *“pois as empresas terão que encontrar um desconto médio, que equilibre os itens a serem vendidos abaixo e acima do preço real, ou simplesmente irão fixar o menor desconto entre todos os itens como o máximo a se oferecer”*. Ressaltou, contudo, que o critério do desconto linear não agride frontalmente nenhuma norma legal e que a censura a tal critério decorre de *“interpretação sistêmica das leis de licitação em conjunto com o princípio do livre mercado, conforme se extrai dos poucos acórdãos desta Corte”*. Observou, inclusive, que a legislação o admite em licitações para aquisição de *“itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, como consta do art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001”*. Em seguida, a despeito de concluir pela ilegalidade das citadas cláusulas, registrou que, no caso concreto, dela não resultou restrição à competitividade do certame, nem outro prejuízo sensível. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) conhecer a representação; b) julgá-la parcialmente procedente; c) indeferir o pedido de anulação do certame; d) determinar ao Sebrae/RJ que, em suas próximas licitações, *“não use o desconto linear como critério de aceitabilidade de preços nem de julgamento, salvo quando o objeto abranger itens homogêneos e sujeitos a controle de preços, tais como os exemplificados no art. 9º, § 1º, do Decreto nº 3.931/2001”*. **Acórdão n.º 2907/2012-Plenário, TC-020.447/2012-4, rel. Min. José Múcio Monteiro, 24.10.2012.**

5. A adoção, em licitação do tipo técnica e preço, de peso excessivamente elevado para a pontuação técnica em relação à de preço, sem justificativa plausível, e de critérios subjetivos de julgamento das propostas contraria o disposto nos arts. 3º, 40, inciso VII, 44, § 1º, e 45, da Lei 8.666/1993

Auditoria apontou possíveis irregularidades na Concorrência 12/2010, realizada pela Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., que teve por objeto a contratação de empresa para a execução de serviços técnicos especializados de supervisão das obras de implantação da Ferrovia Norte-Sul, no trecho compreendido entre Rio Verde/GO e Estrela do Oeste/SP, consistentes em: *“a) aprovação do termo de referência do Edital 12/2010 sem critérios objetivos para o julgamento das propostas técnicas ..., notadamente quanto aos itens ‘conhecimento das variáveis envolvidas no trabalho’ e ‘apresentação do Plano de Trabalho’; e b) adoção desproporcional de pesos de pontuação para as propostas técnica e de preços (8x2), sem a apresentação de justificativas para o elevado desequilíbrio nas ponderações”*. O responsável pela aprovação do termo de referência da licitação, em relação ao primeiro desses tópicos, limitou-se a defender, em suas razões de justificativas, a subjetividade no julgamento de propostas; quanto ao segundo, argumentou que *“a divisão de pontuação leva em conta a importância de cada item e não tem como torná-la objetiva já que a própria análise técnica embute subjetividade de cada técnico da comissão”*. O relator, em linha de consonância com a unidade técnica, entendeu ser *“inaceitável a utilização de critérios subjetivos de julgamento das propostas dos licitantes”*, visto que *“o julgamento objetivo do certame licitatório é um dos princípios explicitados no art. 3º da Lei 8.666/1993”*. Acentuou, em face do disposto no art. 40, inciso VII dessa lei, *“a obrigatoriedade de o edital indicar os critérios para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos”*. E, também, a obrigatoriedade de a comissão pautar sua atuação por *“critérios objetivos definidos no edital”* – art. 44. Quanto à adoção de pesos desproporcionais de pontuação para as propostas técnica (peso 8) e de preços (peso

2), entendeu que não foram apresentadas justificativas adequadas para a “*desproporcionalidade da ponderação da proposta técnica em desfavor da proposta de preço*”. Acrescentou que, “*Na jurisprudência deste Tribunal, são vários os julgados que determinam a necessidade de justificar a prevalência da proposta técnica em relação à de preço nos critérios de pontuação adotados no edital*”. E mais: “*A valoração injustificada da proposta técnica em detrimento da proposta de preço pode resultar na restrição à competitividade e no favorecimento de proposta que não seja a mais vantajosa para a Administração, prejudicando, assim, um dos objetivos básicos da licitação*”. O Tribunal, então, decidiu: a) aplicar ao referido gestor multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 3.000,00; b) determinar à Valec que se abstenha de: b.1) incluir, em futuros editais de licitação, itens de pontuação técnica que não atendam ao princípio do julgamento objetivo das propostas, a exemplo do ocorrido na Concorrência 12/2010, por contrariar as disposições dos arts. 3º, 40, inciso VII, 44, § 1º, e 45, da Lei 8.666/1993; b.2) prever excessiva valoração para a proposta técnica, em detrimento da proposta de preços. Precedentes mencionados: Acórdãos nºs. 1782/2007, 1100/2007, 828/2007 e 2017/2009, todos do Plenário. **Acórdão n.º 2909/2012-Plenário, TC-010.098/2010-0, rel. Min-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 24.10.2012.**

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