Sessões: 10 e 11 de maio de 2011

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, da jurisprudência do TCU quanto aos aspectos relevantes que envolvem o tema. Por esse motivo, 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.

SUMÁRIO

Plenário

Contratos de publicidade: com o advento da Lei 12.232, de 2010, é possível a adjudicação do objeto da licitação a mais de uma agência de propaganda, sem a segregação em itens ou contas publicitárias, desde que haja justificativa no processo de licitação.

Fornecimento de vale-refeição: a exigência de comprovação de rede credenciada próxima ao ente público demandante deve ser feita somente no momento da contratação.

Pregão para contratação de serviços de transporte:

1 – A inabilitação de licitante antes da abertura das propostas é indevida;

2 – A aferição da compatibilidade dos serviços a serem contratados pela Administração Pública com base unicamente nos dados da empresa licitante que constam no cadastro de atividades da Receita Federal não encontra previsão legal.

A concessão de tempo reduzido nos pregões eletrônicos, bem como a execução do comando para encerramento da fase de lances enquanto as reduções de preços ainda sejam significativas, prejudicam a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

PLENÁRIO

Contratos de publicidade: com o advento da Lei 12.232, de 2010, é possível a adjudicação do objeto da licitação a mais de uma agência de propaganda, sem a segregação em itens ou contas publicitárias, desde que haja justificativa no processo de licitação

Pedido de reexame foi interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – (ECT), contra disposições do Acórdão nº 222/2006, do Plenário, dentre elas, a constante do item 9.2.1.6, o qual determinou à ECT que, em contratos de publicidade, promovesse a contratação de mais de uma agência de propaganda exclusivamente se houvesse a segregação das diferentes contas publicitárias, com diferentes linhas de atuação. Na presente etapa processual, após analisar os argumentos apresentados pela empresa pública, o relator entendeu que a determinação anterior deveria ser excluída do Acórdão originária, uma vez que, com o advento do § 3º do art. 2º da Lei nº 12.232, de 2010, "*a adjudicação do objeto da licitação a mais de uma agência de propaganda, sem a segregação em itens ou contas publicitárias, passou a ser permitida, desde que haja justificativa no processo de licitação*". Por conseguinte, ao considerar justificada pela ECT a disponibilidade de mais de uma agência para cuidar de suas ações de publicidade, o relator votou, no ponto, pelo provimento do pedido de reexame interposto, para excluir da redação do Acórdão nº 222/2006 a determinação constante do item 9.2.1.6, no que contou com a acolhida do Plenário. Precedente citado: Acórdão 3233/2010, do Plenário. ***Acórdão n.º 1189/2011-Plenário, TC-002.880/2007-1, rel. Min. Valmir Campelo, 11.05.2011.***

Fornecimento de vale-refeição: a exigência de comprovação de rede credenciada próxima ao ente público demandante deve ser feita somente no momento da contratação

Em razão de alegada obscuridade, embargos de declaração foram opostos pelo Serviço Social do Comércio - (Sesc) contra o Acórdão 528/2011, do Plenário, o qual negou provimento a pedido de reexame interposto anteriormente, mantendo-se, naquele momento, o Acórdão 2.581/2010 – TCU – Plenário (ver informativo número 36), o qual, por sua vez, determinava ao Sesc, em seu item 9.3, que, em contratações de serviço de fornecimento de vales refeição para suas unidades, fizesse constar exigência de comprovação de rede credenciada próxima às unidades apenas na fase de contratação, com estabelecimento de prazo para que a vencedora do certame credenciasse os estabelecimentos comerciais em referência. Nesta etapa processual, o

embargante alegou que o Tribunal não esclarecera, adequadamente, o que seria "fase de contratação". Todavia, o relator entendeu não existir obscuridade na decisão anterior. Segundo ele, a partir da leitura do item 9.3 do acórdão embargado, bem como do voto e do relatório que o fundamentaram, não restaria dúvida de que o Tribunal considera irregular a exigência, para o fim de habilitação, de apresentação de declaração de estabelecimentos credenciados, pois tal exigência obrigaria os licitantes a custos adicionais, sem a certeza de que seriam vencedores do certame, bem como poderia inviabilizar a participação de empresas potencialmente capazes de prestar o serviço. Nesse quadro, enfatizou o relator que, conforme já decidido pelo TCU anteriormente, "*o Tribunal admite que seja dado prazo para que a vencedora do certame, antes da adjudicação e da assinatura do contrato, atenda a outros requisitos do edital essenciais para o cumprimento dos objetivos pretendidos*". Assim, ainda para o relator, no caso das próximas contratações de serviço de fornecimento de vales refeição para suas unidades, o Sesc não poderá exigir a comprovação de rede credenciada na fase de habilitação, "*mas sim após a finalização do certame, antes da adjudicação do objeto da licitação à vencedora e da assinatura do contrato, com estabelecimento de prazo para que a vencedora credencie os estabelecimentos comerciais localizados nas imediações das unidades a serem atendidas*". Por conseguinte, por concluir não haver obscuridade a ser sanada, votou pela rejeição dos embargos oferecidos, sendo acompanhado pelo Plenário. Precedente citado: Acórdão 6.198/2009, 1ª Câmara. ***Acórdão n.º 1194/2011-Plenário, TC-016.159/2010-1, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 11.05.2011.***

Pregão para contratação de serviços de transporte: 1 – A inabilitação de licitante antes da abertura das propostas é indevida

Representação de licitante trouxe ao conhecimento do Tribunal possíveis irregularidades ocorridas no Pregão nº 05/2008, promovido pela Superintendência da Zona Franca de Manaus – (Suframa), para a contratação de empresa especializada na prestação dos serviços de transporte de pessoas, documentos, cargas leves, cargas médias e cargas pesadas em veículos com características pré-determinadas. Dentre tais irregularidades, constou a inabilitação da representante, antes da abertura dos envelopes de proposta de preços, o que, para ela, estaria em desconformidade com o art. 4° da Lei n° 10.520/2002, pois tal procedimento teria ocasionado inversão indevida das fases do certame, uma vez que, no pregão, a habilitação ocorreria somente após a etapa competitiva e realizadas as ofertas. Para o relator, assistiria razão à representante quanto a esse aspecto. Segundo ele, as justificativas apresentadas pela Suframa, atinentes a problemas acontecidos na execução de contratos celebrados anteriormente com empresas sem a especialização requerida e a necessidade da contratação de fornecedor capaz de cumprir o futuro contrato, não prosperariam, já que, de acordo com a Lei nº 10.520/2002, "*a precaução contra esse tipo de ocorrência pode e deve ser tomada na fase de habilitação técnica do pregão, quando cabe exigir a comprovação da qualificação e capacidade técnica do concorrente*". Por outro lado, a menos que houvesse evidências de que licitantes de outros ramos atuariam na competição apenas para complicar a sessão, circunstância de qual não se teve notícia nos autos, não se vislumbraria, para o relator, qual vantagem administrativa resultaria da aplicação da exigência em questão antes da abertura das propostas. Concretamente, a medida indevida de alteração do sequenciamento do pregão teria trazido como consequência relevante o impedimento descabido da participação da representante no certame. Em consequência, votou o relator pela procedência da representação, bem como pelo encaminhamento de determinação à Suframa para que se abstivesse de prorrogar o contrato decorrente do Pregão nº 05/2008, e, caso houvesse interesse por parte da instituição em contratar os mesmos serviços, realizasse nova licitação, o que foi acolhido pelo Plenário. ***Acórdão n.º 1203/2011-Plenário, TC-010.459/2008-9, rel. Min. José Múcio Monteiro, 11.05.2011.***

Pregão para contratação de serviços de transporte: 2 – A aferição da compatibilidade dos serviços a serem contratados pela Administração Pública com base unicamente nos dados da empresa licitante que constam no cadastro de atividades da Receita Federal não encontra previsão legal

Ainda na representação que trouxe ao conhecimento do Tribunal possíveis irregularidades ocorridas no Pregão nº 05/2008, promovido pela Superintendência da Zona Franca de Manaus – (Suframa), a unidade técnica reputou como indevido o impedimento de participação da licitante no certame, mesmo com esta trazendo em seu contrato social objetivo compatível com o objeto desejado (transporte urbano de passageiros e transporte urbano de cargas). Para a unidade instrutiva, o cerne da questão estaria na necessidade de a empresa comprovar previamente sua especialização no ramo de atividade que estava sendo licitado, a fim de poder apresentar lances no pregão. Ao examinar a questão, a unidade técnica compreendeu que a representante fora impedida de participar apenas porque seu cadastro na Receita Federal do Brasil apontava atividade não exatamente igual à atividade licitada, embora houvesse grande proximidade entre ambas, sendo certo, para a unidade instrutiva,

tratar-se de transportes de pessoas e cargas. Para ela, "*o cadastro de atividades na Receita Federal do Brasil não é motivo suficiente para impedir a participação da empresa, ainda mais que tal cadastro não era totalmente discrepante do objeto do certame (...). É certo que esse cadastro é uma imposição legal e deve estar atualizado, porém em nenhum momento há previsão legal de impedir uma empresa de participar em virtude de uma discrepância desse cadastro"*. Para o relator, "*em princípio, até parecia razoável a exigência fixada no edital, no sentido de que somente poderiam participar do pregão empresas legalmente estabelecidas e especializadas no respectivo ramo*". Todavia, não haveria, na espécie, qualquer indicação no edital de que o cadastro de atividades junto à Receita Federal seria utilizado como o meio de identificação do ramo de atuação dos licitantes, o que significou, conforme o relator, "*ampliação não prevista do poder do pregoeiro de decidir quem participaria do certame*". Nesse quadro, ainda para o relator, "*não havia razão jurídica ou administrativa para conferir-se arbitrariamente tamanha proeminência à formalidade da anotação cadastral*". Além disso, existiriam outros fatores que indicavam a aptidão da licitante em participar da licitação e em oferecer propostas que aumentariam a competitividade do certame, tal como um contrato firmado anteriormente com a própria Suframa, na qual a representante já houvera provido a instituição com serviços de transporte. Em consequência, votou o relator pela procedência da representação, bem como pelo encaminhamento de determinação à Suframa para que se abstivesse de prorrogar o contrato decorrente do Pregão nº 05/2008, e, caso houvesse por parte da instituição em contratar os mesmos serviços, realizasse nova licitação, o que foi acolhido pelo Plenário. ***Acórdão n.º 1203/2011-Plenário, TC-010.459/2008-9, rel. Min. José Múcio Monteiro, 11.05.2011.***

A concessão de tempo reduzido nos pregões eletrônicos, bem como a execução do comando para encerramento da fase de lances enquanto as reduções de preços ainda sejam significativas, prejudicam a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública

Por intermédio de representação, o Tribunal tratou de possíveis irregularidades ocorridas na condução do Pregão 28/2010, realizado pela Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração do Ministério do Esporte - (Spoa/ME), cujo objeto consistiu na contratação de serviços de desenvolvimento e manutenção corretiva, adaptativa e evolutiva de sistemas de informação, sítios e portais **web**. Dentre tais irregularidades, constou a alocação, pelo pregoeiro, de um tempo inferior a cinco minutos para a fase de lances, o que teria reduzido a possibilidade da obtenção de lances menores para a contratação. Ao examinar o assunto, o relator destacou que o exíguo tempo de competição entre os licitantes pode eventualmente ter impedido que as propostas apresentadas chegassem a um ponto mais atrativo. Para ele, "*indício bastante claro da exiguidade do tempo conferido para a fase de competição é o fato de se ter observado uma redução de cerca de R$ 150.000,00 no valor dos lances apenas nos últimos 30 segundos dessa fase*". Tal ocorrência, somada a outras, teriam apontado, ainda para o relator, de forma bastante convincente para a possível ocorrência de sobrepreço no objeto adjudicado à empresa vencedora do certame, razão pela qual votou por que se determinasse à Spoa/ME a adoção de medidas com vistas à anulação do Pregão Eletrônico 28/2010, sem prejuízo de alertá-la que a concessão de tempo reduzido para a fase de lances nos pregões eletrônicos, bem como a execução do comando para encerramento da fase de lances enquanto as reduções de preços ainda sejam significativas, a exemplo do ocorrido no Pregão 28/2010, prejudicam a obtenção da proposta mais vantajosa, caracterizando descumprimento do art. 3º da Lei 8.666/93. Nos termos do voto do relator, o Plenário manifestou sua anuência. ***Acórdão n.º 1188/2011-Plenário, TC-031.590/2010-1, rel. Min.-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 11.05.2011.***

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