Sessão: 2 de maio 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 na data acima indicada, 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.

SUMÁRIO

Plenário

Acompanhamento das obras para a Copa do Mundo

1 - As obras que têm por objetivo viabilizar a Copa do Mundo de 2014 somente podem ser licitadas e contratadas sob o Regime Diferenciado de Contratação Pública, instituído pela Lei 12.462/2011, caso possam ser concluídas anteriormente ao início do evento.

2 - A extrapolação do prazo limite para conclusão das obras para a Copa do Mundo de Futebol de 2014 pode implicar a perda das condições especiais de endividamento dos entes da Federação, estabelecidas pela Resolução do Senado Federal nº 43/2001, comprometendo o fluxo de recursos para os empreendimentos.

A oferta de taxa de administração negativa ou de valor zero, em pregão para prestação de serviços de fornecimento de vale-alimentação, não implica inexequibilidade da respectiva proposta, a qual só pode ser aferida a partir da avaliação dos requisitos objetivos especificados no edital da licitação.

Contratação de projetos de obra pública

1 - É ilícita a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica, assim como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% dos quantitativos dos bens ou serviços pretendidos, a não ser que a especificidade do objeto recomende o estabelecimento de tais requisitos.

2 - É ilegal a inabilitação de empresas em razão da falta de apresentação de declarações que não constavam do rol dos documentos especificados no edital como necessários à superação dessa fase do certame.

Os órgãos e entidades da administração pública estão obrigados a exigir das empresas contratadas, por ocasião de cada ato de pagamento, a apresentação da certidão negativa de débitos trabalhistas, de modo a dar efetivo cumprimento às disposições constantes dos artigos 27, IV, 29, V, e 55, XIII, da Lei nº 8.666/1993, c/c os artigos 1º e 4º da Lei nº 12.440/2011.

PLENÁRIO

Acompanhamento das obras para a Copa do Mundo: 1 - As obras que têm por objetivo viabilizar a Copa do Mundo de 2014 somente podem ser licitadas e contratadas sob o Regime Diferenciado de Contratação Pública, instituído pela Lei 12.462/2011, caso possam ser concluídas anteriormente ao início do evento

Acompanhamento dos procedimentos adotados pela Caixa Econômica Federal (CAIXA) para a concessão de financiamentos destinados a obras de mobilidade urbana para a Copa do Mundo de Futebol de 2014 identificou o baixo volume de recursos já repassados para esse fim. Verificou-se que até março de 2012, somente 4,1% dos R$ 5,3,5 bilhões previstos haviam sido executados. Além dos impactos para a realização do citado evento, observou o relator que "*existe um 'regime de exceção' para as obras da Copa, estabelecido tanto por meio do Regime Diferenciado de Contratação Pública (RDC), como da resolução do Senado Federal nº 43/2001*", a qual versa sobre os limites de endividamento dos entes da federação e das respectivas operações de crédito. Acrescentou que, por meio desses instrumentos, foram criadas "*condições excepcionalíssimas*" para viabilizar o Mundial de Futebol. Anotou, também, que o art. 1º da Lei 12.462/2011 delimita os empreendimentos que podem ser licitados e contratados sob esse regime especial. E mais: "*Nos moldes do Decreto 7.581/2011, somente as obras incluídas na matriz de responsabilidades é que podem ser licitadas mediante o RDC*". Tendo em vista tal panorama fático e normativo, acrescentou, afigura-se necessária a atualização dessa matriz. "*Mas não só incluindo ações; devem-se retirar aquelas obras que sabidamente não têm condições de ficarem prontas*" – grifou-se. Em face desse contexto, ao acolher proposta do relator, o Tribunal decidiu: I) "*alertar o Ministério do Esporte, o Ministério das Cidades, a Infraero, a Secretaria dos Portos, o Grupo Executivo da*

Copa do Mundo FIFA 2014 (...) e o Comitê Gestor da Copa do Mundo FIFA 2014 (...) que a utilização do Regime Diferenciado de Contratação Pública (RDC) envolve, como pré-requisito, a necessidade de as ações objeto dos certames estarem concluídas anteriormente à Copa do Mundo de 2014, tal qual expressamente previsto no art. 1º da Lei 12.462/2011"; II) recomendar ao Grupo Executivo da Copa do Mundo FIFA 2014 e ao Comitê Gestor da Copa do Mundo FIFA 2014 que: a) estabeleçam prazo fatal para a apresentação dos projetos básicos aprovados das obras de mobilidade urbana constantes da matriz de responsabilidades para a Copa do Mundo de 2014; b) avaliem e critiquem os documentos apresentados e atualizem a matriz de responsabilidades para a Copa do Mundo de 2014, mantendo, unicamente, os empreendimentos cujos cronogramas forem previamente aprovados. ***Acórdão n.º 1036/2012-Plenário, TC 010.765/2010-7, rel. Min. Valmir Campelo, 2.5.2012.***

Acompanhamento das obras para a Copa do Mundo: 2 - A extrapolação do prazo limite para conclusão das obras para a Copa do Mundo de Futebol de 2014 pode implicar a perda das condições especiais de endividamento dos entes da Federação, estabelecidas pela Resolução do Senado Federal nº 43/2001, comprometendo o fluxo de recursos para os empreendimentos

Ainda no âmbito do Acompanhamento dos procedimentos adotados pela Caixa Econômica Federal para a concessão de financiamentos destinados às obras de mobilidade urbana para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, o relator enfatizou que a Resolução do Senado Federal nº 43/2001 estabeleceu regramento específico para os limites de endividamento dos entes da federação e para as respectivas operações de crédito. E mais: consoante disposto em seu art. 7º, § 3º, inciso IV, introduzido pela Resolução do Senado Federal n° 45/2001 – que regulamenta o art. 30 da Lei de Responsabilidade Fiscal, referente aos limites da dívida e das operações de crédito – "*as contratações dos financiamentos das obras da Copa não são computadas nos limites de endividamento dos estados, municípios e do Distrito Federal*". Caso não existisse tal dispositivo, "*muitos empréstimos poderiam não passar nas condições de enquadramento, em razão da ultrapassagem do teto admissível da dívida*". Pontuou ainda que a extrapolação dos prazos programados de realização das obras comprometeria o fluxo de recursos financeiros para conclusão dos empreendimentos. Em face desse contexto e ao acolher proposta do relator, o Tribunal decidiu, além das providências já explicitadas no tópico anterior deste Informativo, I) "*alertar os governos dos estados e municípios sede da Copa do Mundo de 2014, bem como as respectivas assembleias estaduais e câmaras municipais que, em face da exclusão das obras destinadas ao financiamento de infraestrutura para a realização da Copa dos limites de endividamento estabelecidos na Resolução nº 43/2001 do Senado Federal, o término intempestivo desses empreendimentos, quando financiados pela Caixa Econômica Federal ou pelo BNDES, poderá ensejar o possível "desenquadramento" das operações financeiras, com a consequente interrupção do fluxo de recursos dos empréstimos para a finalização das obras*". ***Acórdão n.º 1036/2012-Plenário, TC 010.765/2010-7, rel. Min. Valmir Campelo, 2.5.2012.***

A oferta de taxa de administração negativa ou de valor zero, em pregão para prestação de serviços de fornecimento de vale-alimentação, não implica inexequibilidade da respectiva proposta, a qual só pode ser aferida a partir da avaliação dos requisitos objetivos especificados no edital da licitação

Representação formulada por empresa deu notícia de possíveis irregularidades cometidas pelo Conselho Regional de Nutricionistas do Estado de São Paulo (SESCOOP-SP), na condução do Pregão Presencial nº 04/11, que antecedeu a contratação de empresa para prestar serviços de fornecimento de vale-alimentação, abrangendo o gerenciamento, distribuição, implementação e administração dos benefícios. Após sorteio realizado entre as empresa Planinvesti – Administração e Serviços Ltda. e Sodexo Pass do Brasil Serviços e Comercio S.A., em razão de haverem apresentado propostas de isenção de taxa de administração (0,00 %), o objeto do pregão foi adjudicado à primeira delas. O relator considerou, em face do disposto no comando contido no art. 4º, inciso XVII, da Lei nº 10.520/2002, que o pregoeiro não deveria ter realizado "*precocemente*" o referido sorteio, mas sim negociado com as citadas empresas, a fim de obter proposta ainda melhor. Rememorou o teor da Decisão nº 38/1996 – Plenário, por meio da qual o Tribunal decidiu: "*deixar assente que, no que pertine às licitações destinadas ao fornecimento de vales-refeição/alimentação, a admissão de ofertas de taxas negativas ou de valor zero, por parte da Administração Pública, não implica em violação ao disposto no art. 44, § 3º, da Lei nº 8.666/93, por não estar caracterizado, a priori, que essas propostas sejam inexequíveis, devendo ser averiguada a compatibilidade da taxa oferecida em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente fixados no edital*". A despeito dessa e de outras falhas apuradas, considerou que a anulação do respectivo contrato traria inconvenientes que suplantariam eventuais benefícios dela resultantes. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, quanto ao aspecto acima

enfocado, decidiu determinar ao SESCOOP-SP que, em futuras licitações: "*salvo quando houver comprovada e justificada inviabilidade, passe adotar o entendimento firmado na Decisão nº 38/1996-Plenário, no sentido de que a apresentação de ofertas de taxas de administração negativas ou de valor zero não torna as propostas inexequíveis, devendo ser averiguada a compatibilidade da taxa oferecida em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente fixados no edital*". ***Acórdão n.º 1.034/2012-Plenário, TC 010.685/2011-1, rel. Min. Raimundo Carreiro, 2.5.2012.***

Contratação de projetos de obra pública: 1 - É ilícita a exigência de número mínimo de atestados de capacidade técnica, assim como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% dos quantitativos dos bens ou serviços pretendidos, a não ser que a especificidade do objeto recomende o estabelecimento de tais requisitos

Representação formulada por empresa acusou possíveis irregularidades no edital da Tomada de Preços n. 05/2011, do tipo técnica e preço, promovida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região – Creci/SP, que tem por objeto a contratação de serviços de elaboração de projetos de execução da obra de reforma e adaptação da sede da entidade. O relator, em consonância com a unidade técnica, considerou configurada ilicitude nos requisitos para demonstração de capacitação técnica das licitantes. O edital exigiu a apresentação de dois atestados ou declarações de capacidade técnica, devendo, cada um deles, conter "*quantitativos mínimos de serviços de elaboração de projeto arquitetônico, compatíveis e pertinentes com o objeto da licitação (8.000 a 12.000 m²), com área construída não inferior a 4.000 m²*". Ressaltou que a jurisprudência do Tribunal aponta no sentido de que "*a Administração Pública deve se abster de estabelecer número mínimo de atestados de capacidade técnica, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação*". Asseverou que, no caso concreto, tal circunstância não restou evidenciada. Além disso, a citada exigência demandava a comprovação de prévia elaboração de projetos para área de cerca de 8.000 m², que é "*bem superior ao limite de 50% da área construída objeto da licitação*". Também por esse motivo, ao endossar proposta do relator, decidiu o Tribunal: I) fixar prazo ao Creci/SP para que adote providências com vistas a anular a Tomada de Preços n. 05/2011; II) determinar ao Creci/SP que "*abstenha-se de exigir número mínimo de atestados de capacidade técnica, bem como a fixação de quantitativo mínimo nesses atestados superior a 50% (...) dos quantitativos dos bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo administrativo da licitação*". Precedentes mencionados: Acórdãos ns. 3.157/2004, da 1ª Câmara, 124/2002, 1.937/2003, 1.341/2006, 2.143/2007, 1.557/2009, 534/2011, 1.695/2011, e 737/2012, do Plenário. ***Acórdão n.º 1.052/2012-Plenário, TC 004.871/2012-0, rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, 2.5.2012.***

Contratação de projetos de obra pública: 2 - É ilegal a inabilitação de empresas em razão da falta de apresentação de declarações que não constavam do rol dos documentos especificados no edital como necessários à superação dessa fase do certame

Também na Representação que acusou possíveis irregularidades no edital da referida Tomada de Preços n. 05/2011, a unidade técnica registrou que a comissão permanente de licitação decidira inabilitar sete das nove empresas participantes do certame, por terem deixado de apresentar "*declaração de inexistência de impedimento legal para contratar com a administração*" ou "*declaração de cessão de direito patrimonial do edital*". Ressaltou, no entanto, que essas declarações não constavam da relação de documentos que deveria ter sido apresentada para fins de habilitação. O relator, ao endossar o exame da unidade técnica, assim se pronunciou: "*Se as declarações dos Anexos XI e XIV não constavam no rol dos documentos exigidos na fase de habilitação, elas deveriam ser aceitas em outro momento, não cabendo à CPL fazer restrições que não estejam consignadas no edital*". Tal procedimento implicou "*restrição indevida à competitividade do certame, mormente se considerarmos o fato de que resultou na inabilitação, só por esse motivo, de sete das nove empresas participantes*". O Tribunal, também por esse motivo, ao endossar proposta do relator, decidiu: I) fixar prazo ao Creci/SP para que adote providências com vistas a anular a Tomada de Preços n. 05/2011; II) determinar ao Creci/SP que, em futuras licitações, "*... ao conduzir o procedimento, deixe de fazer exigências que não estejam expressamente previstas no edital, a exemplo do que ocorreu na Tomada de Preços n. 05/2011*". ***Acórdão n.º 1.052/2012-Plenário, TC 004.871/2012-0, rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, 2.5.2012.***

Os órgãos e entidades da administração pública estão obrigados a exigir das empresas contratadas, por ocasião de cada ato de pagamento, a apresentação da certidão negativa de débitos trabalhistas, de modo a dar efetivo cumprimento às disposições constantes dos artigos 27, IV, 29, V, e 55, XIII, da Lei nº 8.666/1993, c/c os artigos 1º e 4º da Lei nº 12.440/2011

O Tribunal Superior do Trabalho encaminhou Solicitação no sentido de que o TCU avaliasse a possibilidade de recomendar aos órgãos e entidades da administração direta e indireta da União que passem a fazer constar dos editais de licitação a exigência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT, instituída pela Lei nº 12.440/2011, em vigor desde 4/1/2012. O relator, ao examinar o mérito da matéria, transcreveu os comandos contidos no art. 27, inciso IV, e no art. 29, inciso V, da Lei nº 8.666/1993, que foram alterados pela Lei nº 12.440/2011: *"Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a: (...). IV – regularidade fiscal e trabalhista; (...) Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (...) V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa ..."*. Registrou também a inserção do art. 642-A na CLT, pela Lei nº 12.440/2011, que dispõe sobre o conteúdo material e o procedimento de obtenção da referida CNDT. E que não seria pertinente expedir determinações nem recomendações genéricas à administração para que observe as citadas normas, visto que essa necessidade decorre da lei. Considerou, porém, plausível a preocupação do consulente, "*mormente sob o ponto de vista do exercício do controle externo financeiro, até mesmo porque – não é demais lembrar – a Lei nº 8.666, de 1993, estabelece, ao teor da disposição contida no inciso XIII do seu art. 55, que o contratado deverá manter, durante a execução contratual, todas as condições de habilitação e de qualificação exigidas na licitação*". Lembrou ainda da responsabilidade subsidiária dos entes integrantes da administração pública, em face do inadimplemento das obrigações trabalhistas das empresas por eles contratadas, consoante disposto no Enunciado nº 331 da Súmula de Jurisprudência do TST. E arrematou: "*a exigência da certidão negativa de débitos trabalhista (CNDT) ao longo da execução contratual deve contribuir para reduzir ou mesmo afastar eventuais condenações subsidiárias da administração pública federal ...*". O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: I) conhecer da Solicitação; II) no mérito, determinar "*a todas as unidades centrais e setoriais do Sistema de Controle Interno dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União que orientem os órgãos e entidades a eles vinculados no sentido de que exijam das empresas contratadas, por ocasião de cada ato de pagamento, a apresentação da devida certidão negativa de débitos trabalhistas, de modo a dar efetivo cumprimento às disposições constantes dos artigos 27, IV, 29, V, e 55, XIII, da Lei nº 8.666, de 1993, c/c os artigos 1º e 4º da Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, atentando, em especial, para o salutar efeito do cumprimento desta nova regra sobre o novo Enunciado 331 da Súmula de Jurisprudência do TST, sem prejuízo de que a Segecex oriente as unidades técnicas do TCU nesse mesmo sentido*". ***Acórdão n.º 1054/2012-Plenário, TC 002.741/2012-1, rel. Min. André Luís de Carvalho, 2.5.2012.***

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