



Número 154

Sessões: 4 e 5 de junho de 2013

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. Em observância ao princípio da motivação, a liquidação de despesa de terraplenagem deve estar baseada em memoriais técnicos fundamentados, com a apresentação de planilhas de cubagem e diagramas de movimentação de massa.
2. A fixação de prazo de vigência para as contratações efetuadas pela Administração Pública é, à luz do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, impositiva, independentemente do regime legal sob o qual foram fundamentadas.
3. As entidades integrantes do Sistema S (Serviços Sociais Autônomos) não estão obrigadas a utilizar a modalidade pregão para a aquisição de bens e serviços comuns.
4. A sistemática de licitação estabelecida pela Lei 8.666/93 impõe – diferentemente dos regramentos estabelecidos para as concessões, as parcerias público-privadas, o pregão e o RDC – que o exame das propostas de preços oferecidas pelos licitantes deve ocorrer somente após a etapa de habilitação das empresas.

PLENÁRIO

1. Em observância ao princípio da motivação, a liquidação de despesa de terraplenagem deve estar baseada em memoriais técnicos fundamentados, com a apresentação de planilhas de cubagem e diagramas de movimentação de massa.

Relatório de Levantamento de Auditoria em obras de mobilidade urbana em Natal/RN, custeadas pelo Ministério do Turismo, apontara uma série de possíveis irregularidades na execução do contrato, com destaque para superfaturamentos decorrentes de medições inadequadas. Em sede de análise de audiências, o relator, embora acolhesse as razões de justificativa apresentadas, registrou que *“a elisão da conduta faltosa não exime que, doravante, as liquidações de despesas de terraplenagem estejam baseadas em memoriais técnicos devidamente fundamentados, com a precisa apresentação de diagramas de movimentação de massa e planilhas de cubagem próprias, capazes de demonstrar as quantidades a serem pagas. Nos termos do art. 50 da Lei 9.784/99, a motivação é pré-requisito para validade do ato. A colação, em processo administrativo, de croquis, cálculos, diagramas, fotografias e demais elementos probatórios dos volumes de terraplenagem e momentos de transporte de terra são, pois, condição de legalidade para as medições de terraplenagem”*. O Tribunal, ao acolher a proposta do relator, decidiu, dentre outras medidas, notificar o DER/RN para que *“doravante, inclua nos processos de medição do contrato para as obras de prolongamento da Av. Prudente de Moraes os memoriais de cubagem e diagrama de distribuição de massa das medições de terraplenagem, como condição para validade das liquidações de despesa, em respeito aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 c/c art. 50 da Lei 9.784/99”*. **Acórdão 1385/2013-Plenário, TC 012.544/2011-6, relator Ministro Valmir Campelo, 5.6.2013.**

2. A fixação de prazo de vigência para as contratações efetuadas pela Administração Pública é, à luz do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, impositiva, independentemente do regime legal sob o qual foram fundamentadas.

Pedido de Reexame interposto pela Petrobras em sede de Levantamento de Auditoria questionou determinações expedidas pelo Acórdão 1.765/2012-Plenário. Em especial, a estatal argumentou ser inadequada a determinação de revisão de contratos anteriores à Lei 8.666/93, realizados sem licitação, nos quais, entre outras faltas, não havia sido determinado prazo de vigência. Sustentou que *“a Lei 8.666/1993 não é a ela aplicável e que, em respeito aos princípios da segurança jurídica e do ato jurídico perfeito, não se aplicam a esses contratos as normas que lhe são posteriores”*. Analisando a tese, o relator destacou que a imposição de prazo é de índole constitucional, pois é inerente ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal (que dispõe sobre o dever de licitar para a Administração Pública), *“que as contratações públicas devem ter um determinado prazo de vigência, pois, em decorrência de excessivo transcurso de tempo, não há como se garantir que os termos pactuados ainda sejam compatíveis com os princípios ínsitos à realização de licitação – isonomia, economicidade e impessoalidade, dentre outros. Em outras palavras, o passar do tempo impõe a confirmação, mediante nova licitação, de que estão sendo atendidos os preceitos constitucionais referentes às contratações públicas”*. E destacou que o raciocínio é aplicável *“mesmo que a contratação original tenha sido realizada sem licitação, pois o passar do tempo impõe a reanálise dos fundamentos que motivaram a contratação direta, inclusive quanto ao preço praticado”*. Afastou, ainda, a suposição de que o contrato fora firmado sob a égide de legislação que permitia a realização de contratações por prazos indeterminados, tendo em vista que pactuado com base no Decreto-lei 2300/86, o qual previa limites de vigência contratual, nos termos da Decisão 531/1993-Plenário. O Tribunal, ao acolher a proposta do relator, manteve, no ponto específico, a determinação para revisão dos contratos com a fixação de prazo nas avenças. **Acórdão 1375/2013-Plenário, TC 013.012/2006-8, relator Ministro Benjamin Zymler, 5.6.2013.**

3. As entidades integrantes do Sistema S (Serviços Sociais Autônomos) não estão obrigadas a utilizar a modalidade pregão para a aquisição de bens e serviços comuns.

Embargos de Declaração interpostos pelo Conselho Nacional do Sesc contra o Acórdão 1751/2012-Plenário, prolatado em sede de Recurso de Revisão, buscaram reverter decisão proferida no Acórdão 2841/2011-Primeira Câmara, que determinara ao referido Conselho que promovesse a adequação do seu regulamento de licitações e contratos de forma a tornar obrigatória, sempre que possível, a utilização da modalidade de pregão para a aquisição de bens e serviços comuns. O relator registrou que *“o TCU tem o entendimento pacificado de que as entidades do Sistema S, entre elas o Serviço Social do Comércio (Sesc), não estão obrigadas a seguir rigorosamente os termos da Lei nº 8.666/1993 e não são alcançadas pelo comando contido no art. 4º do Decreto nº 5.450/2005, que impõe a utilização da modalidade pregão para a aquisição de bens e serviços comuns, no âmbito da União. Tais entidades ... estão obrigadas ao cumprimento de seus regulamentos próprios, os quais devem estar pautados nos princípios gerais do processo licitatório e consentâneos ao contido no art. 37, caput, da Constituição Federal”*. Por fim, destacou que, para resguardar o poder discricionário dos integrantes do Sistema S, *“as determinações deste Tribunal para modificação das normas próprias dessas entidades devem se restringir aos casos em que, efetivamente, verificar afronta, ou risco de afronta, aos princípios regentes da administração pública”*, o que não era o caso dos autos. O Tribunal, ao acolher a proposta do relator, decidiu dar provimento ao recurso, tornando insubsistente a determinação recorrida. **Acórdão 1392/2013-Plenário, TC 028.450/2010-8, relator Ministro Raimundo Carreiro, 5.6.2013.**

4. A sistemática de licitação estabelecida pela Lei 8.666/93 impõe - diferentemente dos regramentos estabelecidos para as concessões, as parcerias público-privadas, o pregão e o RDC - que o exame das propostas de preços oferecidas pelos licitantes deve ocorrer somente após a etapa de habilitação das empresas.

Relatório de Auditoria realizada em contrato de repasse firmado pela União, por intermédio do Ministério das Cidades, e o estado de Sergipe, destinado à ampliação do sistema de esgotamento sanitário do município de Aracaju/SE, apontara, originalmente, deficiência no projeto básico e ausência de cadastramento do contrato no Siasg. Em sede de análise de audiências, verificou-se que houve *“indevida inversão de fases na condução da Concorrência n. 003/2008, uma vez que a Deso realizou primeiro a abertura das propostas de preço e posteriormente a abertura do envelope de habilitação da empresa que apresentou menor preço”*. Sobre o tema, o relator registrou que nos certames regidos pela Lei 8.666/93 a verificação dos documentos de habilitação antecede a abertura das propostas de preços. Consignou, ainda, que *“apesar de alguns diplomas*

legais posteriores à Lei n. 8.666/1993 terem disciplinado, de forma impositiva ou facultativa, a inversão dessas fases, como a Lei n. 8.987/1995 (Concessão de Serviços Públicos), a Lei n. 10.520/2002 (Pregão), a Lei n. 11.079/2004 (Parcerias Público-Privadas) e a Lei n. 12.462/2011 (Regime Diferenciado de Contratação), não há que se baralhar os procedimentos de um e de outro regramento, sob pena de se criar um mecanismo híbrido sem guarida no ordenamento jurídico.” O Tribunal, ao acolher o juízo de mérito formulado pelo relator, determinou à Companhia de Saneamento de Sergipe que em certames custeados com recursos públicos federais observasse “*a sucessão preordenada de atos nos procedimentos licitatórios, especialmente a sistemática estabelecida pela Lei n. 8.666/1993 no que se refere à exigência de que o exame das propostas de preços oferecidas pelos licitantes deve ocorrer somente após a etapa de habilitação das empresas participantes da disputa*”. **Acórdão 1415/2013-Plenário, TC 000.341/2010-0, relator Ministro Substituto Marcos Bemquerer Costa, 5.6.2013.**

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