

**Número 257**

**Sessões: 25 e 26 de agosto de 2015**

Este Informativo contém informações sintéticas de decisões proferidas pelos Colegiados do TCU, relativas à área de Licitação e Contratos, que receberam indicação de relevância sob o prisma jurisprudencial no período acima indicado. O objetivo é facilitar ao interessado o acompanhamento dos acórdãos mais importantes do Tribunal na área. Para aprofundamento, o leitor pode acessar o inteiro teor das deliberações por meio dos *links* disponíveis. As informações aqui apresentadas não são repositórios oficiais de jurisprudência.

**SUMÁRIO**

**Plenário**

1. A realização de licitação, a assinatura de contrato e o início de obras com adoção de projeto básico deficiente, sem os elementos exigidos em lei, por si sós, caracterizam irregularidade grave passível de aplicação de multa aos responsáveis.

**Segunda Câmara**

2. O tratamento tributário diferenciado previsto na Lei 12.546/11 não ampara a adoção de dois orçamentos estimativos como critério de aceitabilidade de preços máximos na licitação, a depender de a licitante recolher a contribuição previdenciária sobre o valor da receita bruta ou sobre o valor da folha de pagamento.

3. A exigência de regularidade ambiental como critério de qualificação técnica é legal, desde que não represente discriminação injustificada entre os licitantes, uma vez que objetiva garantir o cumprimento da obrigação contratual e é essencial para que o objeto da licitação seja executado sem o comprometimento do meio ambiente.

**PLENÁRIO**

**1. A realização de licitação, a assinatura de contrato e o início de obras com adoção de projeto básico deficiente, sem os elementos exigidos em lei, por si sós, caracterizam irregularidade grave passível de aplicação de multa aos responsáveis.**

Auditoria realizada nas obras de construção de unidades habitacionais em Porto Alegre (RS), vinculadas a contratos de repasse no âmbito do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), apontara, dentre outros achados, a utilização de projeto básico deficiente e desatualizado. Segundo a equipe de auditoria, “*foi utilizado um projeto elaborado para outro tipo de edificação*”, o que teria gerado “*vários aditivos contratuais de alteração de quantitativos de serviço e de aumento de prazo*”. Foram chamados em audiência os ex-diretores, o coordenador de obras e o ex-superintendente de urbanismo, todos do Departamento Municipal de Habitação, além do arquiteto da Caixa Econômica Federal (mandatária da União). Em análise, posicionou-se a unidade instrutiva pelo acolhimento das razões de justificativa e exclusão da responsabilidade do coordenador de obras e do arquiteto da Caixa, por restar evidenciado que suas condutas não concorreram para a irregularidade. Quanto aos ex-diretores e o ex-superintendente, responsáveis pela aprovação do projeto básico deficiente, as conclusões da equipe técnica foram pela rejeição das razões de justificativa, com proposição de multa. Endossando as conclusões da unidade técnica, registrou o relator que o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/93 “*estabelece de forma clara as características esperadas de um projeto básico, sendo exigência imprescindível para realização de qualquer obra pública, porquanto a sua utilização correta visa a resguardar a Administração Pública de atrasos em licitações, superfaturamentos, aditamentos contratuais desnecessários, modificações no projeto original, entre outras ocorrências indesejáveis que geram consequências e entraves à execução das obras*”. Ao rejeitar as justificativas apresentadas, o relator destacou que o fato de o projeto básico ter respaldo da área técnica não afasta o dever do administrador público de observar a conveniência e oportunidade do ato para o interesse público. Além disso, “*antes de decidir deve o agente público verificar a aderência dos seus atos à lei. E, no caso deste processo, não se observou o artigo 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993, que estabelece os elementos e as características necessárias ao projeto básico*”. Por fim, mencionou diversos julgados da jurisprudência do TCU que, em situações similares, decidira aplicar multa aos responsáveis, dentre eles o [Acórdão 610/2015-Plenário](https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlProxyHighlight?base=ACORDAO&ano=2015&numero=610&colegiado=P), segundo o qual “*a realização de licitação, assinatura de contrato e o início de serviços sem que haja adequado projeto básico para a obra, com os elementos exigidos em lei, levando à necessidade de reformulação do projeto, são condutas graves que conduzem à aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei n.º 8.443/92*”*.* Nesse contexto, o Tribunal, acolhendo o voto da relatoria, decidiu aplicar aos responsáveis a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92. [***Acórdão 2158/2015-Plenário***](https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlProxyHighlight?base=ACORDAO&ano=2015&numero=2158&colegiado=P)***, TC 000.291/2010-2, relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, 26.8.2015.***

**SEGUNDA CÂMARA**

**2. O tratamento tributário diferenciado previsto na Lei 12.546/11 não ampara a adoção de dois orçamentos estimativos como critério de aceitabilidade de preços máximos na licitação, a depender de a licitante recolher a contribuição previdenciária sobre o valor da receita bruta ou sobre o valor da folha de pagamento.**

Embargos de Declaração opostos pelo Diretor-Geral da Câmara dos Deputados apontaram possíveis omissão e obscuridade em deliberação adotada pela Segunda Câmara, relativa à adoção de mais de um orçamento nas licitações que envolvam a contratação de serviços com licitantes beneficiários da desoneração tributária prevista na Lei 12.546/11. Em síntese, aduzira o embargante que “*não ficou suficientemente claro qual orçamento deve constar como valor global anual estimado da contratação, se é o que leva ou aquele que não leva em consideração o regime diferenciado de tributação*”. Em preliminar, registrou o relator que *“os serviços a que se referem o embargante são aqueles em que as empresas usufruem do benefício da desoneração da folha salarial, nos termos da Lei nº 12.546/2011”*. No mérito, registrou não assistir razão ao embargante já que o acórdão embargado cuidara adequadamente da matéria ao emitir ciência à Casa Legislativa da seguinte impropriedade no pregão analisado: *“ausência de amparo legal para a adoção de dois orçamentos diferentes, a serem utilizados como critério de aceitabilidade de preços máximos, a depender de a licitante recolher a contribuição previdenciária incidente sobre o valor da receita bruta ou recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento, considerando-se, ainda, que o ordenamento legal pátrio prevê o tratamento diferenciado, sem que haja afronta à isonomia, nos termos da Lei 12.546/2011”*. Como apontado na peça instrutiva, “*a previsão de diferentes critérios de aceitabilidade de preços máximos não impactará o critério de julgamento do certame (menor preço) e que, apenas na situação improvável de não participação de empresa beneficiada pela Lei 12.546/2011 o preço máximo para empresas que recolhem a contribuição pela folha de pagamentos seria aplicado”.* Assim, ainda na peça instrutiva, “*tendo em vista que o critério de julgamento do pregão é o menor preço, para que uma determinada empresa se sagre vencedora do pregão deverá ofertar a proposta de menor valor, independentemente do regime de contribuição previdenciária em que se enquadre”.*  Nesse contexto, em vista da ausência de ofensa ao princípio da isonomia, o Colegiado acolheu a proposta da relatoria, rejeitando, no mérito, os Embargos de Declaração. [***Acórdão 6013/2015-Segunda Câmara***](https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlProxyHighlight?base=ACORDAO&ano=2015&numero=6013&colegiado=2)***, TC 013.680/2015-3, relator Ministro Augusto Nardes, 25.8.2015.***

**3. A exigência de regularidade ambiental como critério de qualificação técnica é legal, desde que não represente discriminação injustificada entre os licitantes, uma vez que objetiva garantir o cumprimento da obrigação contratual e é essencial para que o objeto da licitação seja executado sem o comprometimento do meio ambiente.**

Pedidos de Reexame questionaram deliberação da Segunda Câmara, mediante a qual fora aplicada multa aos recorrentes em face de exigência de documentação, como critério de qualificação técnica, que comprovasse a regularidade ambiental (licença de operação) de usina de asfalto em concorrências promovidas pelo município de Mossoró/RN, para a execução de obras de recapeamento e restauração da pavimentação asfáltica. Analisando o mérito recursal, anotou o relator não ser crível *“falar em favorecimento de determinado licitante, considerando-se que a exigência da regularidade ambiental contemplava tanto as empresas que eventualmente possuíssem usina, quanto aquelas que necessitassem de um Termo de Compromisso de fornecimento do concreto betuminoso”*. Ademais, prosseguiu, a mencionada exigência *“não feriu o caráter competitivo do certame, uma vez que teve por objetivo garantir o cumprimento da obrigação, ou seja, dar certeza à Administração de que o serviço seria executado”*. E indagou: *“de que adiantaria viabilizar a participação de outros interessados — com o infundado receio de ferir o caráter competitivo do certame — para, depois, por falta da garantia estabelecida no Termo de Compromisso, correr-se o risco de o serviço não poder ser realizado, ser realizado com atrasos, ou, mais grave ainda, ser realizado com desrespeito ao meio ambiente, cujo dever de preservá-lo, para ‘as presentes e futuras gerações’, é imposto tanto ao Poder Público, quanto à coletividade (art. 225 da Constituição Federal)?”*. Assim, registrou, *“as exigências editalícias não só não feriram o § 6º do art. 30 da Lei nº 8.666/93 (objeto de questionamento no acórdão recorrido), como, na verdade, vieram ao encontro da pretensão legal. É que a regularidade ambiental — requerida de forma indistinta de todos os licitantes — pode ser vista como uma necessidade essencial para que o objeto da licitação seja executado sem o comprometimento ambiental”*. Nesse passo, concluiu o relator que *“não houve ofensa nem à competitividade nem à igualdade de condições entre os concorrentes; tampouco pode-se, no meu sentir, apontar restrição ao caráter competitivo do certame”*. À vista do exposto, o Colegiado acolheu a proposta do relator, dando provimento aos recursos, para tornar insubsistentes as multas aplicadas aos recorrentes. [***Acórdão 6047/2015-Segunda Câmara***](https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlProxyHighlight?base=ACORDAO&ano=2015&numero=6047&colegiado=2)***, TC 037.311/2011-5, relator Ministro Raimundo Carreiro, 25.8.2015.***

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