



Número 268

Sessões: 17 e 18 de novembro 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. É nula a desclassificação de licitantes induzidos a erro pelo uso de terminologia incorreta na definição de exigência do edital, sem que tenham sido efetuados procedimentos para esclarecer o erro ou suprir as informações requeridas.
2. Na contratação integrada, o anteprojeto deve conter elementos que confirmem à licitação lastro mínimo comparativo para a definição da proposta mais vantajosa e que ofereçam informações suficientes aos licitantes para o dimensionamento de suas soluções e o cálculo de suas propostas, sob pena de caracterizar descumprimento do art. 9º, § 2º, inciso I, da Lei 12.462/13.

Primeira Câmara

3. A utilização de apostilamento não supre a exigência legal de formalização de termo aditivo para alterações quantitativas e qualitativas de objeto (arts. 60 e 61 da Lei 8.666/93), servindo apenas para fazer constar reajustes do valor do contrato ou para assentamento de medidas burocráticas (art. 65, § 8º, da Lei 8.666/93).

PLENÁRIO

1. É nula a desclassificação de licitantes induzidos a erro pelo uso de terminologia incorreta na definição de exigência do edital, sem que tenham sido efetuados procedimentos para esclarecer o erro ou suprir as informações requeridas.

Representação formulada por escritório de advocacia apontara possíveis irregularidades em licitação promovida pela Celg Distribuição S.A., tendo por objeto a contratação de serviços advocatícios, nas áreas cível, trabalhista, tributária, previdenciária e ambiental. Em síntese, alegara a representante que “*teve sua proposta técnica desclassificada e recurso administrativo indeferido em 31/8/2015, por não ter apresentado cópia do contrato social e de suas alterações*”. Segundo a representante, “*haveria ilegalidade no ato de sua desclassificação, em razão de flagrante erro de terminologia no edital, pois o teor do aludido dispositivo fazia menção a ‘estatuto social’, em vez de a ‘contrato social’*”. Ademais, acrescentara, a exigência seria desnecessária, “*uma vez que o pretendido contrato social já compunha o conteúdo da documentação fornecida na fase de habilitação (Invólucro I), de acordo com o item 8.4.1 do edital*”. Realizada a oitiva da estatal, a unidade instrutiva verificou incoerência na ação administrativa, na medida em que “*a representada exigiu dos licitantes uma flexibilização da interpretação sobre o conceito formal do documento exigido no Anexo V do edital, alínea ‘A’, item 5, que deveriam tomar ‘estatuto social’ por ‘contrato social’, mesmo que este último já tenha sido fornecido na etapa anterior do certame, porém atuou com a mais estreita formalidade no ato de desclassificação daquelas que não perfilaram o mesmo entendimento sobre a exigência contida no dispositivo, se abstendo de recorrer a meios alternativos, previstos na Lei de Licitações e na jurisprudência deste Tribunal, para sanar a falta*”. Nesse sentido, o relator entendeu que foram equivocados os atos de desclassificação dos licitantes, vez que, como registrara a unidade instrutiva, “*ao se tomar ‘contrato social’ por ‘estatuto social’ não está caracterizado mero erro de terminologia, passível de ser reparado mediante a exegese do concorrente com relação às intenções almejadas pela comissão licitante. Tal atitude interpretativa, que a comissão licitante considerou exigível com relação aos concorrentes, constitui em ato contraditório aos próprios princípios por ela defendidos. Trata-se de erro formal crasso, porquanto são conceitos jurídico-formais distintos, cada qual aplicando-se a pessoas jurídicas de natureza diversa. Não se pode considerar que*

o erro conceitual, portanto de forma, ficou sanado com a ausência de impugnação específica do edital. O erro permaneceu e acabou vinculando o licitante com relação a um documento formal impossível de ser apresentado, porquanto escritório de advocacia não possui estatuto social e sim contrato social. Se alguns licitantes, por um lado, tiveram a iniciativa de suplantar o erro formal e apresentar o documento aplicável à espécie, os licitantes que não o fizeram, por outro lado, não podem ser penalizados, porquanto não subsiste vínculo jurídico, em sentido estrito, com relação a um procedimento formal impossível de ser cumprido". Diante disso, o Plenário, acatando a proposta do relator, julgou procedente a Representação, fixando prazo para que a Celg Distribuição S.A. *"adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, no sentido de desconstituir os atos de desclassificação dos concorrentes, os quais tiveram como motivo o fato de não terem estes apresentado o contrato social em razão da exigência disposta no Anexo V alínea 'A', item 5, referente ao conteúdo da proposta técnica (Invólucro II), do edital da Concorrência DA-SPLC-2.0003/14-PR, abrindo-lhes nova oportunidade para atendimento do referido quesito, e podendo, assim, prosseguir com o certame".* **Acórdão 2972/2015-Plenário, TC 026.309/2015-7, relator Ministro José Múcio Monteiro, 18.11.2015.**

2. Na contratação integrada, o anteprojeto deve conter elementos que confirmam à licitação lastro mínimo comparativo para a definição da proposta mais vantajosa e que ofereçam informações suficientes aos licitantes para o dimensionamento de suas soluções e o cálculo de suas propostas, sob pena de caracterizar descumprimento do art. 9º, § 2º, inciso I, da Lei 12.462/13.

Em processo de Acompanhamento, foi avaliado o edital de licitação para a contratação das obras de implantação e pavimentação do lote 3 da BR-158/PR, pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), instrumento convocatório que substituíra o edital da concorrência anterior, anulada em decorrência de graves irregularidades constatadas em auditoria do TCU. Em sua análise, a unidade técnica constatou que o novo processo de contratação, realizado com base no Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC) e na modalidade de contratação integrada, apresentara diversas falhas no anteprojeto de engenharia. Endossando a análise da unidade instrutiva, a relatora registrou que *"as falhas constatadas no anteprojeto do edital (...) não se consubstanciam em imprecisões ordinárias, decorrentes do menor nível de exatidão dos estudos de engenharia. São, ao contrário, erros técnicos graves, soluções antieconômicas e injustificadas ou estimativas que não encontram amparo nas premissas de projeto".* Esclareceu ainda a relatora que *"em um anteprojeto é natural que existam lacunas de dimensionamento de partes do empreendimento ainda não elaboradas e, dessa forma, são necessários procedimentos expeditos e paramétricos para o balizamento preliminar de custos. Diante dos elementos de que dispõe, cumpre à Administração realizar estimativas tão precisas quanto o anteprojeto permitir, máxime para que o julgamento dos preços ofertados na licitação tenha paradigma consistente de comparação".* Por fim, destacou que *"o anteprojeto deve oferecer elementos mínimos que permitam a efetiva caracterização da obra, em cumprimento à exigência legal já transcrita. Tais elementos devem conferir à licitação um lastro mínimo comparativo para a definição da proposta mais vantajosa e oferecer aos concorrentes informações suficientes para o dimensionamento de suas soluções e o cálculo de sua proposta".* O Plenário do Tribunal, pelos motivos exposto pela relatora, decidiu, no ponto, rejeitar as justificativas do chefe do Serviço de Engenharia, aplicando-lhe a multa prevista no art.58, inciso II, da Lei 8.443/92. **Acórdão 2980/2015-Plenário, TC 034.015/2012-4, relatora Ministra Ana Arraes, 18.11.2015.**

PRIMEIRA CÂMARA

3. A utilização de apostilamento não supre a exigência legal de formalização de termo aditivo para alterações quantitativas e qualitativas de objeto (arts. 60 e 61 da Lei 8.666/93), servindo apenas para fazer constar reajustes do valor do contrato ou para assentamento de medidas burocráticas (art. 65, § 8º, da Lei 8.666/93).

Em sede de Recursos de Reconsideração interpostos ao Acórdão 676/2015 - Primeira Câmara, que julgara as contas anuais da Universidade Federal de Roraima, exercício de 2009, insurgiram-se os recorrentes, entre outros pontos, contra a rejeição de suas alegações de defesa e consequentes sanções em face da *"realização de alterações contratuais quantitativas e qualitativas sem formalização de termo aditivo".* Como razões de seus apelos, aduziram em síntese que: *"(i) as alterações teriam o intuito de corrigir inconsistências do projeto de engenharia, de modo a supostamente evitar problemas futuros na segurança da construção; (ii) os atos estariam em consonância com os entendimentos firmados por este Tribunal e pela Advocacia-Geral da União (AGU), admitindo a utilização de apostilamento para pequenas alterações contratuais; (iii) teriam adotado as medidas saneadoras após a fiscalização pelo TCU; (iv) acumulavam, à época dos fatos, funções e substituições eventuais*

que, devido ao excesso de demandas, teria criado ambiente propício a erros; (v) tudo teria se efetivado a bem da economia dos recursos públicos;”. O relator, de pronto, consignou que “a mera alegação de supostas necessidades técnicas de adequação do projeto de engenharia não se mostra justificativa plausível a afastar a necessária formalização de termo aditivo”, requisito esse de eficácia dos contratos e termos aditivos, a teor dos arts. 60 e 61 da Lei 8.666/93, e pressuposto para o poder vinculativo das partes aos termos formalizados. Ressaltou, ainda, com base em precedentes do Tribunal (v.g.: [Acórdão 43/2015-Plenário](#)), “a obrigatoriedade de formalização de termo aditivo em todas as alterações de objeto não previstas no contrato original”, destacando a finalidade do apostilamento tão somente para registrar reajuste do valor inicial do contrato, de modo a compensar desvalorização da moeda, ou para consignar “medidas de ordem meramente burocráticas previstas no art. 65, § 8º, da Lei de Licitações”. Descartou os demais argumentos dos recorrentes por revelarem, de modo geral, circunstâncias fáticas incapazes de elidir a irregularidade praticada. O Colegiado acompanhou o voto do relator, que anuiu às propostas da unidade técnica e do Ministério Público junto ao TCU, negando provimento aos recursos. [Acórdão 7487/2015-Primeira Câmara, TC 028.439/2010-4, relator Ministro Bruno Dantas, 17.11.2015.](#)

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