

Sessões: 16 e 17 de abril 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.

SUMÁRIO

Plenário

1. É indevida a exigência de que atestados de qualificação técnica sejam acompanhados de cópias das respectivas notas fiscais, visto não estarem estes últimos documentos entre os relacionados no rol exaustivo do art. 30 da Lei 8.666/1993.
 2. Ultrapassada a fase de habilitação, não é mais cabível a desclassificação de licitante por motivo relacionado à habilitação, salvo em razão de fato superveniente ou só conhecido após o julgamento.
 3. A inserção, em mesmo lote, de itens usualmente produzidos por empresas de ramos distintos restringe o caráter competitivo da licitação.
 4. É obrigatória a fundamentação, com base em estudos e levantamentos específicos, para definição dos valores de índices de qualificação econômico-financeira de licitante.
 5. Os requisitos definidos para a conformação de rede credenciada devem compatibilizar o caráter competitivo do certame com a satisfação das necessidades da entidade, de tal modo a garantir o conforto e liberdade de escolha dos usuários.
-

PLENÁRIO

1. É indevida a exigência de que atestados de qualificação técnica sejam acompanhados de cópias das respectivas notas fiscais, visto não estarem estes últimos documentos entre os relacionados no rol exaustivo do art. 30 da Lei 8.666/1993

Representação de empresa acusou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico 280/2012, promovido pelo Instituto Nacional de Câncer (Inca), destinado à contratação de solução de **storage**. Três empresas participaram do certame, sendo que a classificada em primeiro lugar veio a ser inabilitada. Entre os motivos que justificaram essa decisão, destaque-se a apresentação por essa empresa de atestados técnicos desacompanhados das notas fiscais, exigência essa que constara do respectivo edital. A respeito de tal questão, o relator anotou que *“a jurisprudência do Tribunal é firme no sentido de que o art. 30 da Lei 8.666/1993, ao utilizar a expressão ‘limitar-se-á’, elenca de forma exaustiva todos os documentos que podem ser exigidos para habilitar tecnicamente um licitante (v.g. Decisão 739/2001 – Plenário; Acórdão 597/2007 – Plenário)”*. Ressaltou, ainda, que *“nenhuma dúvida ou ressalva foi suscitada, pela equipe que conduziu o certame, quanto à idoneidade ou à fidedignidade dos atestados apresentados pela empresa”*. E, mesmo que houvesse dúvidas a esse respeito, *“de pouca ou nenhuma utilidade teriam as respectivas notas fiscais”*. Em tal hipótese, seria cabível a realização de diligências para esclarecer ou complementar a instrução, consoante autoriza do § 3º do art. 43 da Lei 8.666/1993. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator e por considerar insubsistente esse e o outro motivo invocados para justificar a mencionada inabilitação, decidiu: a) determinar ao Inca que torne sem efeito a inabilitação da detentora da melhor oferta na fase de lances, *“anulando todos os atos subsequentes e retomando, a partir desse ponto, o andamento regular do certame”*; b) dar ciência ao Inca de que a exigência de apresentação de atestados de comprovação de capacidade técnica *“acompanhados de cópias das respectivas notas fiscais, afronta o disposto no art. 30 da Lei 8.666/1993”*. **Acórdão 944/2013-Plenário, TC 003.795/2013-6, relator Ministro Benjamin Zymler, 17.4.2013.**

2. Ultrapassada a fase de habilitação, não é mais cabível a desclassificação de licitante por motivo relacionado à habilitação, salvo em razão de fato superveniente ou só conhecido após o julgamento

Representação, com pedido de medida cautelar, apontou possíveis irregularidades na Concorrência 12/001-CC, realizada pelo Serviço Social do Comércio – Administração Regional do Amazonas – Sesc/AM,

destinada à contratação de empresa de engenharia para a execução de obra. No curso do certame, ultrapassada a fase de habilitação e abertas a propostas comerciais das licitantes, a Comissão de Licitação decidiu dar provimento ao recurso da empresa Transcal (classificada em 3º lugar) e, em consequência, desclassificar as licitantes Joaquim Gouveia e Edec Engenharia (classificadas em 1º e 2º lugares, respectivamente), declarando a recorrente como vencedora do processo licitatório. Por considerar que a decisão da Comissão de Licitação afrontou diretamente o art. 43, § 5º, da Lei 8.666/1993, descumpriu princípios constitucionais da isonomia e da impessoalidade e privou o Sesc/AM de contratar as obras pelo menor preço ofertado, o relator concedeu medida cautelar determinando àquela entidade que se absteresse de praticar atos tendentes à finalização da Concorrência 12/001 – CC. O Sesc/AM, inconformado com a medida adotada, interpôs contra ela agravo. O relator, ao examinar tal recurso, anotou que *“esse procedimento adotado pelo Sesc/AM constitui não apenas descumprimento ao disposto no mencionado art. 45, 5º, da Lei 8.666/1993, o qual veda a possibilidade de se desclassificar licitantes, nessas circunstâncias, por motivo de habilitação, salvo em razão de fato superveniente ou só conhecido após o julgamento, mas afronta diretamente a vários princípios preconizados na Lei de Licitações e Contratos e na Constituição Federal.”* A entidade *“deixou de observar os princípios da isonomia e da impessoalidade, ao aceitar indevidamente o recurso da empresa Transcal Transportes Comércio Construções Araujo Ltda. e desclassificar as licitantes Joaquim Gouveia e Edec Engenharia, quando já estava preclusa a possibilidade de questionamentos quanto à habilitação das licitantes, já que esta fase estava encerrada e haviam sido abertas as propostas”*. Acrescentou ainda que a comissão de licitação não avaliou as contra-razões apresentadas pela empresa Joaquim Gouveia, que também impugnou a proposta da empresa Transcal, sob o argumento que esta foi oferecida fora do prazo. *“Ou seja, esse Colegiado utilizou-se de dois pesos e duas medidas, para aceitar o recurso da empresa Transcal e deixar de considerar a impugnação da empresa Joaquim Gouveia”*. Destacou também que houve descumprimento do objetivo primordial da licitação, que é obter a melhor proposta para a Administração, uma vez que o objeto da licitação foi adjudicado à empresa Transcal, *“cujas propostas foram classificadas em 3º lugar, logo atrás daquelas oferecidas pelas empresas Joaquim Gouveia e Edec Engenharia, exatamente aquelas que foram desclassificadas pela Comissão de Licitação, a partir da aceitação indevida do recurso da empresa declarada vencedora do certame”*. Concluiu que a entidade *“deixou de economizar R\$ 172.474,01 ou R\$ 54.903,70, em relação às propostas classificadas, respectivamente, em 1º e 2º lugares”*. As medidas adotadas pela Comissão de Licitação, portanto, em avaliação preliminar, causaram prejuízo não apenas às licitantes, mas também ao próprio Serviço Social Autônomo. O Tribunal, então, ao acolher a proposta do relator, conheceu do agravo e negou provimento a esse recurso, para manter inalterada a referida medida cautelar. **Acórdão 956/2013-Plenário, TC 017.453/2012-7, relator Ministro Aroldo Cedraz, 17.4.2013.**

3. A inserção, em mesmo lote, de itens usualmente produzidos por empresas de ramos distintos restringe o caráter competitivo da licitação

Representação apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico nº 38/REPO/2012, conduzido pela Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais - CPRM, que tem por objeto a contratação, por meio de sistema de registro de preços de empresa especializada para o fornecimento de sistema organizacional projetado sob medida para atender às necessidades de guarda e armazenamento de acervos diversos, na biblioteca da Residência de Porto Velho - REPO. Destaque-se, entre as ocorrências identificadas, o agrupamento, em único lote, de software para gestão de arquivos e de arquivos físicos (arquivo deslizante e demais acessórios). O relator, em avaliação inicial, por considerar indevida tal formatação, suspendeu cautelarmente o certame e promoveu a oitiva da CPRM, medidas essas que vieram a ser endossadas pelo Plenário do Tribunal. Em resposta a essa oitiva, a CPRM alegou, em síntese elaborada pela unidade técnica, que *“softwares para gestão de sistemas de arquivamento deslizante não são softwares para gestão de arquivos convencionais, pois possuem características exclusivas e pertinentes somente a sistemas de arquivamento deslizante, e no argumento de que eles são desenvolvidos pela grande maioria dos fabricantes de sistemas de arquivamento deslizante”*. A unidade técnica, ao examinar tais argumentos, ponderou que o endereçamento do documento por meio do preenchimento da localização deste em campos específicos é requisito de localização *“tanto de arquivos com estantes convencionais (fixas), quanto de arquivos com estantes deslizantes, sendo que tais requisitos estão presentes e são atendidos pela maioria dos softwares para gestão de documentos e acervos”*. Diferentemente dos demais acessórios constantes no lote 1 (prateleiras, gavetas, quadros correções para pastas suspensas, quadro de lanças para projetos), *“em que as características/tamanhos do produto adquirido de outros fornecedores poderiam ser incompatíveis com o arquivo deslizante adquirido ..., os softwares para gestão de arquivos podem ser utilizados nos mais*

diversos casos e com arquivos físicos de qualquer fornecedor". Verificou a unidade técnica, também, que algumas conhecidas empresas fabricantes de arquivos não oferecem, em seus sites, softwares para gestão de arquivos. E arrematou: "... uma vez que a natureza das empresas que fabricam os arquivos deslizantes é diferente da natureza das empresas que comumente desenvolvem softwares, conclui-se que o software para gestão de arquivos não pode constar no mesmo lote dos arquivos deslizantes". O relator, em linha de consonância com a unidade técnica, entendeu que restou configurada violação ao caráter competitivo do certame. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu determinar à CPRM que: "*adote as providências administrativas necessárias à anulação do Lote 1 do Pregão Eletrônico nº 38/REPO/2012, em razão da exigência, em um mesmo lote, de software para gestão de arquivos e arquivos físicos (arquivo deslizante e demais acessórios), o que restringiu a competitividade da licitação e afronta os princípios da competitividade e da isonomia que devem reger as contratações feitas no âmbito da administração pública*". **Acórdão 964/2013-Plenário, TC 046.443/2012-6, relator Ministro Raimundo Carreiro, 17.4.2013.**

4. É obrigatória a fundamentação, com base em estudos e levantamentos específicos, para definição dos valores de índices de qualificação econômico-financeira de licitante

Representação de empresa apontou possíveis irregularidades no edital da concorrência pública 2/2012, promovida pelo Município de Aripuanã/MT para contratação de obras de ampliação do sistema de esgotamento sanitário da região central do município custeadas com recursos federais. Entre as supostas irregularidades identificadas no certame, destaque-se a exigência, para efeito de qualificação econômico-financeira, de índice de liquidez mínimo de 2,0 e de grau de endividamento máximo de 0,30, com aparente contrariedade ao que estipula a IN 5/1995 do Ministro de Estado da Administração Federal e Reforma do Estado (MARE) e a jurisprudência do TCU (acórdãos 2.299/2011-Plenário e 170/2007- Plenário) e de tribunais do Poder Judiciário. A relatora, a despeito de revogar medida cautelar que suspendia o andamento do contrato resultante dessa licitação por considerar que sua possível anulação implicaria prejuízos irreparáveis ao erário, promoveu a audiência dos responsáveis acerca dos possíveis vícios no certame. Os responsáveis alegaram, em síntese, que a Lei de Licitações deixaria a critério da administração sua fixação, em face do disposto no art. 31, § 1º, da Lei 8.666/1993; que se buscou conferir segurança à contratação, uma vez que se tratava de serviços com obrigações futuras; que o objetivo da contratação foi alcançado; que a IN/MARE não obriga os municípios; que esses índices são utilizados usualmente pelo município. A relatora, ao endossar o entendimento da unidade técnica e valer-se de seus apontamentos, observou que, conforme publicação "*Maiores e Melhores da Revista Exame*", "*no ano de 2011, a média dos índices de Liquidez Geral (LG) e de Endividamento Geral (GEG) das empresas do setor da indústria da construção foi de 1,5 e 0,478, respectivamente ...*". Os índices exigidos, portanto, "*extrapolaram consideravelmente o padrão médio das empresas do setor consideradas*". E mais: "*a média dos indicadores das empresas de nenhum dos setores da economia listados pela revista alcança os patamares de Liquidez Geral e Grau de Endividamento Geral solicitados pela municipalidade*". Além disso, a despeito de reconhecer que a citada Instrução Normativa 5/1995 não se aplica a município, observou que os índices exigidos destoam, também, dos previstos nesse normativo, "*que estabelece como requisito para comprovação da boa situação financeira da empresa índices de liquidez geral, solvência geral e liquidez corrente superiores a 1,0, sequer prevendo exigência de grau de endividamento*". Observou ainda que "*O fato de a lei não fixar o limite do índice a ser adotado não afasta a responsabilidade do gestor por sua definição, que não pode ser aleatória, nem depender de simples 'palpite' do administrador público*". E arrematou: "*Este Tribunal já enfrentou essa questão e deliberou no sentido da obrigatoriedade de fundamentação em estudos/levantamentos específicos que demonstre a necessidade e adequação da adoção desses índices, principalmente, quando os adotados não sejam os usuais, como no caso ora examinado (acórdãos do Plenário 2.495/2010, 170/2007 e 291/2007)*". O Tribunal, então, ao acolher proposta da relatora e levar em conta o fato de ter havido efetiva restrição ao caráter competitivo do certame, decidiu: a) considerar procedente a representação; b) aplicar multa do art. 58 da Lei nº 8.443/1992 aos responsáveis. **Acórdão 932/2013-Plenário, TC 019.620/2012-8, relatora Ministra Ana Arraes, 17.4.2013.**

5. Os requisitos definidos para a conformação de rede credenciada devem compatibilizar o caráter competitivo do certame com a satisfação das necessidades da entidade, de tal modo a garantir o conforto e liberdade de escolha dos usuários

Representação versando sobre possível irregularidade no edital do Pregão Presencial 2/2013 do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo (Crea/SP), cujo objeto é a contratação de serviços de nutrição e alimentação, por fornecimento e entrega de vales refeição e vales alimentação.

Apontou-se, entre as ocorrências identificadas, suposta restrição ao caráter competitivo do certame, em exigência de se manter 50% de estabelecimentos credenciados e ativos em pelo menos uma praça de alimentação dos shoppings de cada uma das regiões do município de São Paulo. Ao apreciar a matéria, o relator considerou a reclamação improcedente, pois *“não se trata de cumprir tal requisito antes da contratação, como critério de habilitação, mas somente após o transcurso de prazo razoável a partir da assinatura da avença. Também não se trata de definir número mínimo de estabelecimentos credenciados, requisito que também tem sido considerado irregular pelo TCU”*. Apoiando-se em jurisprudência sedimentada do Tribunal, destacou que *“os requisitos definidos em edital voltados à rede credenciada devem buscar compatibilizar o caráter competitivo do certame com a satisfação das necessidades da entidade visando garantir o conforto e a liberdade de escolha dos funcionários da instituição para a aquisição de gêneros alimentícios, o que se insere no campo da discricionariedade do gestor, não se constituindo, com base nas informações constantes dos autos, em indício de direcionamento do procedimento licitatório ou perigo de lesão ao erário, sendo, essencialmente, parte fundamental do objeto da licitação”*. Seguindo o voto do relator, o Plenário conheceu da representação e considerou-a improcedente. **Acórdão 961/2013-Plenário, TC 007.727/2013-5, relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, 17.4.2013.**

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