



Número 183

Sessões: 28 e 29 de janeiro de 2014

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. O regime jurídico-administrativo a que estão sujeitos os particulares contratantes com a Administração não lhes dá direito adquirido à manutenção de erros observados nas composições de preços unitários, precipuamente quando em razão de tais falhas estiver ocorrendo o pagamento de serviços acima dos custos necessários e realmente incorridos para a sua realização.
2. É obrigatória, nas licitações cujo objeto seja divisível, a adjudicação por item e não por preço global, de forma a permitir uma maior participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para o fornecimento da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas.
3. A adoção de critério de julgamento distinto daqueles constantes no edital, ainda que próprio das rotinas do Comprasnet, macula o certame.

PLENÁRIO

1. O regime jurídico-administrativo a que estão sujeitos os particulares contratantes com a Administração não lhes dá direito adquirido à manutenção de erros observados nas composições de preços unitários, precipuamente quando em razão de tais falhas estiver ocorrendo o pagamento de serviços acima dos custos necessários e realmente incorridos para a sua realização.

Embargos de Declaração apontaram omissão e contradição em decisão que determinara ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) a repactuação de contrato para execução de obras de restauração de rodovias, bem como a devolução de valores pagos a maior. O recorrente alegara, em síntese, que *"não era cabível a retroação da tabela Sicro para alcançar atos já praticados, consoante o princípio da segurança jurídica e o entendimento jurisprudencial consolidado desta Corte de Contas ..."*. Alegara ainda que *"os serviços relativos aos referenciais modificados já haviam sido executados, sendo incabível a correção determinada ..."*, e que o preço oferecido pela contratada baseou-se *"nos referenciais disponíveis à época"*. O relator entendeu não haver a omissão e a contradição alegadas, destacando entendimento consubstanciado no Acórdão 3393/2013-Plenário, de sua relatoria: *"... não há que se falar em violação do princípio da segurança jurídica em face da contratação com sobrepreço. Constatada a sua presença no ajuste, o controle deve incidir para promover a adequação necessária. Sendo materializado o enriquecimento sem causa da contratada, a saída é a devolução dos valores pactuados em excesso, conforme jurisprudência desta Corte (Acórdãos 570/2013-TCU-Plenário, 2.069/2008-TCU-Plenário e 1.767/2008-TCU-Plenário e Decisão 680/2000-TCU-Plenário)"*. Observou que, no caso concreto, não se trata de *"aplicação retroativa de nova composição de custo unitário"*, mas sim de *"mera correção de composição vigente, cuja aplicação aos contratos em andamento tem como objetivo evitar o enriquecimento sem causa do particular em detrimento da Administração, nos termos dos princípios da boa-fé contratual e probidade administrativa"*. Por fim, ressaltou que *"o regime jurídico-administrativo a que estão sujeitos os particulares contratantes com a Administração não lhes dá direito adquirido à manutenção de erros observados nas composições de preços unitários, precipuamente quando em razão de tais falhas estiver"*

*ocorrendo o pagamento de serviços acima dos custos necessários e realmente incorridos para a sua realização". O Tribunal, ao acolher a proposta do relator, negou provimento ao recurso. **Acórdão 117/2014-Plenário, TC 004.993/2011-3, relator Ministro Benjamin Zymler, 29.1.2014.***

2. É obrigatória, nas licitações cujo objeto seja divisível, a adjudicação por item e não por preço global, de forma a permitir uma maior participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para o fornecimento da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas.

Representação relativa a pregão eletrônico promovido pelo Hospital Federal dos Servidores do Estado (HFSE), para aquisição de insumos para serviço de cirurgia bariátrica por meio de sistema de registro de preços, apontara, dentre outras irregularidades, a "*inobservância do art. 15, inciso IV, e art. 23, §1º, da Lei 8.666/1993, em razão do agrupamento de diversos itens em apenas um lote*". Realizadas as oitavas regimentais e a suspensão cautelar do certame, o relator observou que "*o agrupamento de alguns itens no mesmo lote mostra-se pertinente, por exemplo, para os itens 1, 2 e 3 (grampeador cirúrgico, grampos para tecido normal e grampos para tecido vascular); e itens 4, 5, 6, 7 e 8 (trocater descartável de 5mm, cânula para trocater de 5 mm, trocater descartável de 11mm, trocater descartável de 12 mm e cânula para trocater de 12 mm)*". Desse modo, conforme a natureza, os itens poderiam ser divididos, a princípio, em pelo menos três lotes distintos". Ressaltou, contudo, que a entidade não apresentou "*justificativas técnicas razoáveis para que os materiais que compõem os nove itens sejam licitados em um único lote*". Em relação ao aspecto competitivo, registrou que a modelagem da licitação em lote único permitiu a participação de apenas duas licitantes. Além disso, "*foram identificadas outras licitações realizadas por órgãos públicos que obtiveram preços próximos a 1/3 do valor obtido no pregão em questão para os itens 1 a 3 e até 26% menor para o item 9*". Ao concluir que a ausência de competitividade no certame não permitiu a seleção da melhor proposta, destacou que "*a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que é obrigatória, nas licitações cujo objeto seja divisível, a adjudicação por item e não por preço global, de forma a permitir uma maior participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para o fornecimento da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas*". O Tribunal, ao acolher a proposta do relator, julgou parcialmente procedente a Representação e fixou prazo para a anulação do certame. **Acórdão 122/2014-Plenário, TC 031.937/2013-6, relator Ministro Benjamin Zymler, 29.1.2014.**

3. A adoção de critério de julgamento distinto daqueles constantes no edital, ainda que próprio das rotinas do Comprasnet, macula o certame.

Agravo interposto por sociedade empresária, em processo de Representação, contestou despacho concessivo de medida cautelar para obstar o início da execução de eventual contrato derivado de pregão eletrônico conduzido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio Grande do Norte (TRE/RN), destinado à contratação de serviços de rede de comunicação multimídia para interligação dos cartórios eleitorais e de outras unidades da Justiça Eleitoral à sede do Tribunal. A medida acautelatória fora motivada, dentre outros aspectos, por alteração do critério de julgamento das propostas no momento dos lances. Sobre esse aspecto, apontou o relator que "*a alteração do critério de julgamento das propostas dos licitantes no momento dos lances não se reveste em impropriedade formal, sendo indício grave o bastante para embasar a medida adotada e provocar o exame mais acurado do certame*". Relembrou o relator que o edital consignara que o julgamento adotaria o critério de "*menor preço unitário por lote*", declarando-se vencedora "*aquela que apresentar o menor preço por lote*". E que, provocado pela representante, o pregoeiro esclarecera que "*o critério seria a menor soma de todos os preços unitários de determinado lote*". No entanto, constatado que o sistema Comprasnet não permitiria a utilização do critério adotado no edital – admitindo apenas o "menor preço global do lote" –, inclinou-se o pregoeiro pela revogação do certame. A Diretora-Geral do TRE/RN, contudo, decidiu pelo prosseguimento do pregão. Analisando o mérito, consignou o relator que "*ainda que a agravante possa ter razão quanto a eventual ausência de dubiedade na presença da palavra 'unitário' no subitem 6.1 do edital, o esclarecimento do pregoeiro concedeu ao fato outra dimensão*". Em tais condições, o relator entendeu que "*ao concretizar o julgamento pelo critério disponibilizado pelo Comprasnet, diferente daquele constante no edital e reforçado pelo pregoeiro, o certame foi maculado*" e que tal alteração "*efetivamente afetou o resultado da licitação*". Nesse sentido, não afastados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* motivadores da cautelar concedida, o Plenário acatou a proposta da relatoria, negando provimento ao Agravo e adotando as demais medidas destinadas ao saneamento dos autos. **Acórdão 130/2014-Plenário, TC 031.114/2013-0, relator Ministro José Jorge, 29.1.2014.**

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