

Sessões: 5 e 6 de julho de 2011

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, da jurisprudência do TCU quanto aos aspectos relevantes que envolvem o tema. Por esse motivo, 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**

Contratações públicas:

- 1 – Licitação com a participação de empresas com sócios em comum e que disputam um mesmo item prejudica a isonomia e a competitividade do certame;
- 2 - No caso de indícios de fraude à licitação, deve a Administração autuar processo administrativo contra as empresas participantes do esquema fraudulento, com o fim de declará-las inidôneas, sendo que a não autuação sem justificativa dos referidos processos poderá ensejar a aplicação de sanções aos servidores omissos;
- 3 – Nas licitações para o fim de registro de preços, as instituições que não participaram, inicialmente, do procedimento devem atentar para os limites contidos no art. 8º, caput e §3º, do Decreto 3.931/2001;
- 4 – É vedada a adesão a ata de registros de preços quando esta se encontra com validade expirada;
- 5 - É vedada a adesão de órgão ou entidade federal a ata de registro de preços promovida por órgão ou entidade estadual ou municipal;
- 6 – Normas constitucionais expressas (alínea ‘a’ do inc. I e alínea ‘a’ do inc. II do art. 54 da Constituição Federal) impedem que Deputados e Senadores, de modo geral, mantenham relações contratuais com entidades da Administração Pública;
- 7 – Para o fim de exame quanto à eventual declaração de inidoneidade anteriormente aplicada a empresa participante de licitação, cabe à Administração Pública, em complemento à consulta dos registros constantes do Sicafe, consultar o Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - (Ceis);
- 8 - Aditivos contratuais firmados em prazo exíguo constituem indício de falta de planejamento;
- 9 - Quando da habilitação de microempresa e de empresa de pequeno porte que tenha utilizado a prerrogativa de efetuar lance de desempate, deve ser verificado se o somatório dos valores das ordens bancárias recebidas pela empresa extrapola o faturamento máximo permitido como condição para esse benefício.

O sigilo quanto a determinadas informações relativas à licitação não pode afastar o direito ao contraditório e à ampla defesa nos processos no âmbito do TCU.

A contratação de prestação de serviços de assistência médica para trabalhadores de empresa pública deve ocorrer por intermédio de processo licitatório, excetuadas situações de autogestão.

PLENÁRIO**Contratações públicas: 1 – Licitação com a participação de empresas com sócios em comum e que disputam um mesmo item prejudica a isonomia e a competitividade do certame**

Auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, principais instrumentos gerenciadores das licitações e compras no âmbito do Governo Federal. A partir dos procedimentos efetuados, foram identificadas empresas com sócios em comum e que apresentaram propostas para o mesmo item de determinada licitação na modalidade pregão, o que poderia caracterizar, na opinião da unidade técnica, indício de conluio, com o propósito de fraudar o certame. Para ela, “*se houver a existência de sócios em comum de empresas que disputam o mesmo item de um mesmo certame, há evidente prejuízo à isonomia e à competitividade da licitação*”. Como consequência, ainda para

unidade técnica, *“é possível que existam empresas atuando como ‘coelho’, ou seja, reduzindo os preços a fim de desestimular a participação de outros licitantes na etapa de lances, desistindo posteriormente do certame para beneficiar a outra empresa que esteja participando do conluio, que, por sua vez, acaba sendo contratada sem ter apresentado a melhor proposta, provocando, assim, prejuízo para a Administração”*. Para minimizar a possibilidade da ocorrência desses conluios, seria recomendável, então, que os pregoeiros e demais servidores responsáveis pela condução dos procedimentos licitatórios, tomassem ciência da composição societária das empresas participantes dos certames, mediante alerta por intermédio do Comprasnet, a partir de modificações no sistema a serem feitas pela SLTI, o que foi sugerido pela unidade técnica ao relator, que acolheu a proposta, a qual foi referendada pelo Plenário. Precedentes citados: Acórdãos nºs 1433/2010 e 2143/2007, ambos do Plenário. **Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.**

Contratações públicas: 2 - No caso de indícios de fraude à licitação, deve a Administração autuar processo administrativo contra as empresas participantes do esquema fraudulento, com o fim de declará-las inidôneas, sendo que a não autuação sem justificativa dos referidos processos poderá ensejar a aplicação de sanções aos servidores omissos

Ainda na auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, a unidade técnica detectou a existência de licitantes reiteradamente desclassificadas por não atenderem a exigências dos editais ou por não honrarem suas propostas comerciais. Na espécie, o que se percebeu foi que, recorrentemente, empresas que participaram de pregões, apresentaram lances mínimos, e, ao serem convocadas pelo pregoeiro incumbido da condução do certame para o encaminhamento de documentação de habilitação ou de planilhas ajustadas aos seus lances, desistiram de forma repentina e injustificada. Consoante a unidade técnica, tal conduta inadequada pode estar causando prejuízos à Administração, pois seria possível que algumas empresas tenham apresentado propostas excessivamente baixas, em prática nominada pelo mercado de ‘coelho’, apenas para que outras empresas que não estejam participando de um eventual conluio desistissem de competir, por verificar que outra licitante teria um preço que não lhes permitiria prosseguir na disputa. Assim, uma empresa que esteja em conluio com o ‘coelho’ ofereceria o segundo melhor lance e, por consequência, acabaria sendo contratada por um valor desvantajoso para a Administração. Para coibir a prática, a unidade técnica sugeriu, e o relator acolheu, que os gestores públicos fossem alertados sobre a necessidade de autuarem processo administrativo contra as empresas participantes da fraude, com o fim de declará-las inidôneas, deixando claro, ainda, que a não autuação sem justificativa dos referidos processos poderá ensejar a aplicação de sanções aos servidores omissos, conforme previsão do art. 82 da Lei 8.666/1993. A proposta foi referendada pelo Plenário. Precedentes citados: Acórdãos nºs 2143/2007, 785/2008 e 1433/2010, todos do Plenário. **Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.**

Contratações públicas: 3 – Nas licitações para o fim de registro de preços, as instituições que não participaram, inicialmente, do procedimento, os “caronas”, devem atentar para os limites contidos no art. 8º, caput e §3º, do Decreto 3.931/2001

Na mesma auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, a unidade técnica também buscou avaliar se os órgãos que utilizam o Siasg, quando efetuam suas compras mediante o Sistema de Registro de Preços (SRP), obedecem às condições estabelecidas pela legislação pertinente, sobretudo analisando se ocorrera extrapolação do limite estabelecido no § 3º do art. 8º do Decreto 3.931/2001. Conforme descrito pela unidade técnica, *“na sistemática de registro de preços, o órgão gerenciador da ata e os demais participantes informam, individualmente, a quantidade do bem ou do serviço a ser adquirida. A soma dessas quantidades é registrada na ata. Por sua vez, o art. 8º, § 3º, do Decreto 3.931/2001 possibilita que os órgãos públicos que inicialmente não participaram do registro de preços (‘caronas’), podem adquirir todo o quantitativo registrado na ata, (...). Ainda assim, o ‘carona’ está restrito a 100% do quantitativo consignado na ata”*. Ainda para a unidade técnica, o mandamento infralegal é importante, pois impede que órgãos não participantes, inicialmente, do registro de preços efetuem contratações em quantitativos exorbitantes, sem o prévio planejamento demandado pelo processo licitatório do registro de preço, sendo que *“a não participação desses órgãos durante o processo*

licitatório causa, em regra, o subdimensionamento das quantidades previstas em ata, reduzindo, assim, uma potencial economia com o ganho de escala". Em oitava promovida pelo TCU, a SLTI/MPOG informou que o sistema não controla as quantidades a serem adquiridas por 'caronas', mas tão só com relação às instituições que participaram originariamente da licitação, para o fim de registro de preço. Nesse contexto, aduziu o órgão que "com relação às contratações feitas por participantes extraordinários [caronas], informamos que cabe ao gerenciador apenas ser consultado para que indique os possíveis fornecedores e respectivos preços a serem praticados em relação à Ata de Registro de Preços. O órgão ou entidade que, não havendo participado do processo licitatório, desejar utilizar a Ata, deve obedecer os ditames do art. 8º do Decreto 3.931, de 19 de setembro de 2001, em especial, a regra insculpida no § 3º (...)", ou seja, haveria possibilidade de o limite contido no § 3º do art. 8º do Decreto 3.931/2001 estar sendo extrapolado, a depender, por exemplo, do número de caronas que aderissem a um registro de preços realizado, o que restou comprovado, a partir dos procedimentos de auditoria aplicados. Todavia, para a unidade técnica, o argumento da SLTI/MPOG de que a responsabilidade pela contratação obedecer ao limite de 100% é do próprio contratante, seria aceitável, "vez que não é plausível que o órgão central do Sigs monitore todas as contratações mediante SRP efetuadas por 'caronas'". No entanto, isso não seria motivo razoável para não serem implementados controles com a finalidade de se evitar a ocorrência dessa irregularidade, tendo em vista que a própria SLTI/MPOG informou que essa crítica já é realizada para as contratações efetivadas pelo órgão gerenciador e pelos demais participantes do registro de preços. Por conseguinte, a unidade apresentou proposta ao relator, que a acatou, de se determinar à SLTI/MPOG, quando se tratar de contratações mediante SRP, que estabeleça meios de evitar tal irregularidade, sem prejuízo de determinar ao órgão, ainda que oriente os gestores dos órgãos integrantes do Sigs a respeitarem os limites previstos no art. 8º, caput e §3º, do Decreto 3.931/2001, o que foi referendado pelo Plenário. **Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.**

Contratações públicas: 4 – É vedada a adesão a ata de registros de preços quando esta se encontra com validade expirada

Ainda por conta da auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, a unidade técnica verificou que em diversas oportunidades contratos administrativos, resultantes de registro de preços, foram celebrados, mesmo com a ata do procedimento já tendo perdido sua validade. Em vista do fato, a unidade instrutiva entendeu que "não é razoável que sejam feitas adesões a atas de registro de preços após o fim de sua vigência, vez que os preços registrados por meio de licitação específica podem não mais estar compatíveis com aqueles oferecidos no mercado". Ainda que o órgão contratante justifique os preços registrados em ata após o fim de sua vigência, isso, conforme a unidade técnica, "não significa que a contratação continuará sendo vantajosa, pois é possível que a realização de nova licitação permita a obtenção de melhores preços para a Administração do que aqueles anteriormente registrados". Nesse quadro, com a anuência do relator, propôs que o TCU determinasse à SLTI/MPOG que orientasse aos gestores dos órgãos integrantes do Sigs, quando atuarem como gerenciadores de atas de registro de preço, a não aceitarem a adesão após o fim da vigência das atas, sem prejuízo de ser determinado à instituição que implantasse controles no sistema Siasg, de modo a não permitir a aquisição de bens e serviços oriundos de adesão a registro de preço após o fim da vigência da respectiva ata, o que foi aprovado pelo Plenário. **Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.**

Contratações públicas: 5 - É vedada a adesão de órgão ou entidade federal a ata de registro de preços promovida por órgão ou entidade estadual ou municipal

Na mesma auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, a unidade instrutiva registrou a adesão por instituição federal a atas de registros de preços decorrentes de licitações feitas por instituições de outras esferas federativas. Nesse quadro, após citar divergências doutrinárias a respeito da questão, a unidade técnica consignou existência da orientação normativa 21, da Advocacia Geral da União - (AGU), na qual se posiciona pela impossibilidade da prática, com o que concordou a unidade técnica, que mencionou, ainda, não haver previsão legal nesse sentido. Registrou-se, ainda, que, em razão de expressa disposição legal (art. 2º da Lei 10.191/2001), seria

possível a estados e municípios aderirem a atas de registro de preços oriundas de licitações promovidas pelo Ministério da Saúde, quando este fosse o responsável pela aquisição, o que não seria o caso, nas situações examinadas. Ademais, ainda conforme a unidade instrutiva, “a adesão à ata de registro de preço oriunda de órgão estadual, municipal ou distrital pode não atender aos requisitos que o gestor federal obrigatoriamente deveria seguir caso ele optasse por efetuar a compra mediante licitação, sem adesão à referida ata”. Seria, em outros termos, um contorno indevido à publicidade, já que em suas compras as instituições federais têm deveres de publicidade mais amplos do que instituições estaduais e municipais. Em consequência, por considerar oportuno, propôs a unidade técnica, com anuência do relator, que o Tribunal determinasse à SLTI/MPOG que orientasse os órgãos integrantes do Sisg acerca da impossibilidade de adesão a atas de registro de preços provenientes de licitações de administração estadual, municipal ou distrital, por falta de amparo legal, o que foi aprovado pelo Plenário. *Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.*

Contratações públicas: 6 – Normas constitucionais expressas (alínea ‘a’ do inc. I e alínea ‘a’ do inc. II do art. 54 da Constituição Federal) impedem que Deputados e Senadores, de modo geral, mantenham relações contratuais com entidades da Administração Pública

No intuito de aferir o cumprimento de disposições constitucionais expressas (alínea ‘a’ do inc. I e alínea ‘a’ do inc. II do art. 54 da Constituição Federal), a unidade técnica, na auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, executou procedimento para identificar parlamentares, em exercício, que possuíssem significativo vínculo societário (donos de pelo menos 50% das cotas) com empresas contratadas pela Administração Pública Federal, tomando em consideração apenas os parlamentares em exercício, no que identificou infrações à Carta Magna. Nesse contexto, ressaltou que em uma situação um desses parlamentares assinou pessoalmente os termos contratuais durante o exercício do mandato, reforçando a conclusão de ofensa a dispositivos constitucionais. Houve por bem a unidade técnica apresentar proposta de que fosse encaminhada, para as providências cabíveis, ao Ministério Público Eleitoral e à Comissão de Ética da Câmara dos Deputados a relação de deputados federais sócios cotistas de empresas que firmaram, mantiveram ou executaram contratos junto à Administração Pública Federal e exerciam mandatos parlamentares em agosto de 2010 descumprindo as alíneas “a” dos incisos I e II do art. 54 da Constituição Federal de 1988, sem prejuízo de propor também que o TCU expedisse recomendação aos Tribunais Eleitorais, bem como à Câmara e ao Senado, que aperfeiçoem seus procedimentos para verificação do cumprimento dos citados artigos constitucionais, o que foi acatado pelo relator e referendado pelo Plenário. Precedente citado: *Acórdão n.º 610/2003, do Plenário. Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.*

Contratações públicas: 7 – Para o fim de exame quanto à eventual declaração de inidoneidade anteriormente aplicada a empresa participante de licitação, cabe à Administração Pública, em complemento à consulta dos registros constantes do Sicaf, consultar o Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - (Ceis)

Também na auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, a unidade responsável pelo processo consignou casos em que empresas declaradas inidôneas foram contratadas por instituições públicas federais. Para chegar a essa conclusão, a unidade técnica se valeu de consulta formulada ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - (Ceis), no qual a Controladoria Geral da União - (CGU) registra, por conta de convênios com estados e municípios, suspensões e declarações de inidoneidade oriundas das três esferas da federação. A opção de se utilizar o Ceis para aplicação do procedimento deveu-se, de acordo com a unidade técnica, pelas deficiências do atual cadastro de ocorrências do Sicaf, uma vez que este último sistema não é compulsoriamente alimentado pelas instituições das demais esferas federativas, e mesmo por algumas entidades federais, desobrigadas de usar o Sicaf. Por conta disso, a unidade técnica, com a concordância do relator, encaminhou proposta de determinação à SLTI/MPOG para que orientasse os gestores dos órgãos integrantes do Sisg acerca da importância de se consultar o Ceis em complementação à consulta do Sicaf, o que foi aprovado pelo

Plenário. Precedente citado: Acórdão nº 1647/2010, do Plenário. *Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.*

Contratações públicas: 8 - Aditivos contratuais firmados em prazo exíguo constituem indício de falta de planejamento

A auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, também analisou os aditivos contratuais realizados nos primeiros 180 dias seguidos à contratação, no que identificou mais de seiscentos casos nessa condição. Para a unidade técnica, “a prerrogativa de acréscimo contratual, com fulcro no art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993, não deve ser utilizada de forma a negligenciar o planejamento da contratação, o qual, segundo a mesma Lei e a jurisprudência do TCU, é condição necessária para o início do processo licitatório”. O resultado observado demonstrou, ainda de acordo com a unidade instrutiva, “que há indício de deficiência no planejamento das contratações da Administração Pública Federal, podendo causar prejuízos à economicidade da licitação, bem como à isonomia entre os licitantes”. Assim, propôs que o Tribunal expedisse determinação à SLTI/MPOG para que orientasse os órgãos integrantes do Siasg a executarem adequadamente o processo de planejamento de suas contratações a fim de bem estimarem os quantitativos de bens e serviços a serem contratados, evitando a necessidade de firmar aditivos com acréscimo de valor em prazo exíguo, no que contou com a anuência do relator e do Plenário. Precedentes citados: Acórdão nºs 838/2004, 2094/2004, 117/2006, 304/2006 e 2640/2007, todos do Plenário. *Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.*

Contratações públicas: 9 - Quando da habilitação de microempresa e de empresa de pequeno porte que tenha utilizado a prerrogativa de efetuar lance de desempate, deve ser verificado se o somatório dos valores das ordens bancárias recebidas pela empresa extrapola o faturamento máximo permitido como condição para esse benefício

Noutro procedimento levado a efeito na auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, a unidade técnica buscou verificar ocorrências de microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) que utilizaram o benefício previsto no § 2º do art. 44 da Lei Complementar 123/2006 (lance de desempate), mas foram beneficiárias de ordens bancárias em somatório superior ao limite estabelecido pelo art. 3º, inciso II, da mesma LC, no ano anterior (ordens bancárias provenientes do sistema Siasg em montante superior a R\$ 2,4 milhões). Os resultados indicaram casos em que, por exemplo, empresas que faturaram mais de 10 milhões reais em 2008 continuaram a usufruir, indevidamente, do benefício da LC 123/2006. Por conseguinte, a unidade instrutiva propôs que o Tribunal determinasse à SLTI/MP a inserção no Comprasnet de controle capaz de identificar, por meio de consultas ao Siasg, empresas em situação fiscal incompatível com o seu real faturamento e que tentem utilizar o benefício previsto no art. 44, § 2º, da LC 123/2006, de forma a impossibilitar a emissão de seu lance de desempate nos certames licitatórios. Além disso, sugeriu a unidade técnica que o TCU recomendasse aos gestores de sistemas de pregão eletrônico (Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal) que orientassem seus usuários a verificar no Portal da Transparência, quando da habilitação de microempresas e de empresas de pequeno porte que tenham utilizado a prerrogativa de efetuar lance de desempate, se o somatório dos valores das ordens bancárias recebidas pela empresa extrapola o faturamento máximo permitido como condição para esse benefício. As propostas, encampadas pelo relator, foram aprovadas pelo Plenário. Precedentes citados: Acórdão nº 1028/2010, do Plenário. *Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.*

O sigilo quanto a determinadas informações relativas à licitação não pode afastar o direito ao contraditório e à ampla defesa nos processos no âmbito do TCU

“Sistemática de licitação de sociedade de economia mista (contratante) não prevista no ordenamento jurídico, desguarnecida de razões de interesse social e de motivos objetivos capazes de justificar sua existência e que privilegia o sigilo em detrimento do princípio da publicidade e da transparência, não pode afastar o exercício do contraditório e da ampla defesa por parte de interessados nos autos (contratados) e, muito menos, obstar a fiscalização por parte do TCU”. Foi a esse entendimento a que chegou o TCU ao

apreciar embargos de declaração opostos pela Petróleo Brasileiro S.A. - (Petrobras) contra os itens 1.7.3, 1.8.3 e 1.9.3 do Acórdão nº 1.319/2011, do Plenário. Na etapa processual anterior, o Tribunal deferiu pedido de vista e cópia de diversos elementos constantes dos autos a instituições privadas, interessadas no processo e executoras de contratos nas obras de construção da Refinaria Abreu e Lima, em Recife/PE, o que levou ao descontentamento da embargante, em face de alegado sigilo e confidencialidade das referências de precificação, oriundas das estimativas de custos da Petrobras, incorporadas, em parte, a planilhas preparadas por unidade técnica do Tribunal, para cálculo de sobrepreço. Na sistemática atual da Petrobras, baseada na norma interna PG-12-SL/ECP-001 (estimativas de custos de investimentos), a estatal não revela, nem antes nem após a conclusão do certame licitatório, as estimativas de custos, o que não permite às empresas, sejam licitantes ou contratadas, ter acesso às referências que levaram à formação de tais custos. Todavia, para analisar se estes estavam de acordo com a realidade de mercado, o Tribunal teve de analisar as estimativas feitas pela Petrobras, apondo-as, parcialmente, em planilha eletrônica, que embargante requereu que não fosse divulgada às instituições privadas por ela contratadas para as execuções das obras da Refinaria Abreu e Lima. Todavia, para o relator, *“até que a companhia desenvolva uma tabela de custos referenciais para a área de petróleo, como fez o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes -DNIT com o Sicro, por exemplo, não há outra opção ao TCU que não a utilização das estimativas de custos preparadas pela companhia para a realização de cálculos que se prestam à aferição da conformidade dos preços praticados aos de mercado”*. Ou seja, haveria que se dar o mínimo de publicidade com relação às estimativas de custos, sobretudo para que se oportunizasse, na espécie, às instituições privadas, caso desejassem, o contraditório com relação ao sobrepreço apurado pelo TCU, resultantes da comparação entre os custos informados pela Petrobras e aqueles que, na visão do Tribunal, são os custos reais. Isso, inclusive, permitiria que fosse dado vazão ao princípio do contraditório, de espeque constitucional, ainda na forma de ver do relator, o qual ressaltou, ainda, que *“a opção da Petrobras em manter o absoluto sigilo de suas estimativas de custos (referências de precificação), antes do lançamento de suas licitações e após seu encerramento, não tem amparo no ordenamento jurídico vigente”*. Portanto, a tese da embargante, quanto aos supostos sigilo e confidencialidade dos dados constantes das planilhas eletrônicas preparadas pela unidade instrutiva do Tribunal e que serviram de base para o cálculo do sobrepreço, não se sustenta, consoante o relator, já que *“as estimativas de custos da Petrobras são sigilosas neste processo e continuarão sendo inacessíveis aos interessados, distintamente das referidas planilhas que, na ótica do controle, não têm dados tão sensíveis – como quer fazer crer a Petrobras – a ponto de não poderem ser repassados aos consórcios executores das obras”*. Destarte, no ponto, o relator, com o referendo do Plenário, não acatou a ideia defendida pela estatal nos embargos apresentados. Todavia, de modo a esclarecer o conteúdo da decisão inicial, acolheu, parcialmente, o recurso, para registrar que os documentos que deveriam ser fornecidos às instituições privadas executoras das obras seriam as planilhas elaboradas pelo TCU, com o cálculo do sobrepreço, sendo que as fórmulas relativas às estimativas de custos da companhia deveriam continuar resguardadas por sigilo e não sendo disponibilizadas aos interessados. Nos termos do voto do relator, o Plenário manifestou sua anuência. **Acórdão n.º 1784/2011-Plenário, TC-009.830/2010-3, rel. Min. Min. Ubiratan Aguiar, 06.07.2011.**

A contratação de prestação de serviços de assistência médica para trabalhadores de empresa pública deve ocorrer por intermédio de processo licitatório, excetuadas situações de autogestão

Representação formulada junto a este Tribunal trouxe notícia acerca de suposta ausência de fundamentação legal para a celebração de convênios de reciprocidade entre o Serviço Federal de Processamento de Dados – (Serpro) e a Caixa de Assistência dos funcionários do Banco do Brasil – Cassi, com vistas a disponibilizar aos empregados da instituição pública planos de assistência médica e hospitalar, suas redes convenientes. Para a representante, dentre outros argumentos apresentados por ela apresentados, a firmatura por empresa pública de convênios para ajustes dessa natureza seria ilegal, caracterizando burla ao dever de licitar, dado que, no caso, tratar-se-ia de verdadeira contratação, a demandar licitação. Inicialmente, o relator originário do feito, Ministro Raimundo Carreiro, afastou o argumento de que a Lei nº 8.112/90, em conjunto com os Decretos nºs 4.978/2004 e 5.010/2004, seriam aplicáveis ao caso examinado, uma vez se tratar de planos de assistência médica e hospitalar destinados a empregados públicos regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Não seriam úteis, portanto, precedentes jurisprudenciais do TCU, nos quais fora consignado o entendimento de que convênio de prestação de assistência médica a servidores, por parte de órgão público, só seria possível se celebrado com entidade de autogestão por ele patrocinada, ou, em alternativa, contratando-se a operadora de plano e seguro privado de assistência à saúde por meio de licitação, na forma prevista na Lei nº 8.666/93. Ao proceder no voto, o relator consignou entender não haver

irregularidade na assinatura de convênio entre as o Serpro e Cassi, pois “*por não se tratar de um contrato que tivesse como escopo estabelecer obrigações de prestação e contraprestação entre partes com vistas a satisfazer interesses divergentes e opostos, os convênios de reciprocidade em questão naturalmente não se enquadram no parágrafo único do art. 2º da Lei nº 8.666/93*”. Não se trataria também, ainda para o relator originário do feito, de situação enquadrável como inexigibilidade, uma vez não se estar diante do fundamento legal para tanto, argumentos últimos que levaram à discordância do Ministro Ubiratan Aguiar, revisor no processo. Para ele, “*o principal aspecto a ser observado na análise do presente caso é a natureza do objeto que se pretende ver satisfeito com o ajuste celebrado entre o Serpro e a Cassi, qual seja a prestação de serviços de assistência médica. Essa prestação de serviços pode se dar por meio de rede credenciada junto a entidades de autogestão ou contratada por meio de licitação exclusivamente para esse fim*”. Após análise das normas expedidas no âmbito da competência regulatória da Agência Nacional de Saúde Suplementar – (ANS), entendeu o revisor que não seria o caso de autogestão, tratando-se, portanto, de situação que demandaria a realização do devido processo licitatório. Por conseguinte, votou por que o Tribunal fixasse o prazo de 180 dias para que o Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro) rescindisse o convênio de reciprocidade celebrado com a Caixa de Assistência dos Funcionários do Banco do Brasil (Cassi), proposta aprovada pelo Plenário. Precedentes citados: Acórdãos nºs 458/2004, 1563/2007, 2538/2008 e 689/2009, todos do Plenário, **Acórdão n.º 1780/2011-Plenário, TC-030.583/2007-9, rel. Min. Raimundo Carreiro, revisor Min. Ubiratan Aguiar, 06.07.2011.**

<p><i>Elaboração: Secretaria das Sessões</i> <i>Contato: infojuris@tcu.gov.br</i></p>
