

Sessões: 10 e 11 de abril de 2012

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**Primeira Câmara**

O estabelecimento de especificações técnicas idênticas às ofertadas por determinado fabricante, da que resultou a exclusão de todas as outras marcas do bem pretendido, sem justificativa consistente, configura afronta ao disposto no art. 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993.

Plenário

A omissão de gestor em aplicar sanções de suspensão do direito de licitar e contratar a empresa que paralisou a execução de obra justifica sua apenação com multa do art. 58, II, da Lei nº 8.443/1992.

A desclassificação de empresa que apresentou proposta técnica contendo atestados em número superior ao previsto no edital afigura-se, em avaliação inicial, desarrazoada e contrária aos interesses da Administração.

A exigência de que empresa licitante apresente declaração lavrada por fabricante atestando que está por ele credenciada para fornecimento do produto pretendido extrapola os limites para habilitação contidos nos arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993.

Conjunto robusto de elementos que indiquem direcionamento de licitação em favor de certa empresa, ainda que do respectivo contrato não tenha resultado dano, justifica a aplicação de multa aos gestores responsáveis e a declaração de inidoneidade da empresa favorecida pela fraude.

Súmulas

Súmula nº 270: *“Em licitações referentes a compras, inclusive de softwares, é possível a indicação de marca, desde que seja estritamente necessária para atender a exigências de padronização e que haja prévia justificação.”*

Revogação da Súmula nº 190/TCU.

PRIMEIRA CÂMARA

O estabelecimento de especificações técnicas idênticas às ofertadas por determinado fabricante, da que resultou a exclusão de todas as outras marcas do bem pretendido, sem justificativa consistente, configura afronta ao disposto no art. 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993

Representação acusou possíveis irregularidades no Pregão Presencial nº 28/2009, realizado pela Prefeitura de Coronel Sapucaia/MS, que teve por objeto a aquisição de uma patrulha mecanizada com recursos provenientes de contrato de repasse firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF. Apontou-se, em especial, restrição ao caráter competitivo do certame, com violação ao art. 7º, § 5º, da Lei nº 8.666/1993, visto que as características e especificações do citado objeto impuseram a aquisição de trator da marca Valtra. Foram ouvidos em audiência o Prefeito e a pregoeira do certame. O auditor, ao examinar as razões de justificativas dos responsáveis, sugeriu fossem elas acatadas, em especial por terem as especificações do objeto sido endossadas pela CEF. O Diretor, com a anuência do titular da unidade técnica, porém, ao divergir desse entendimento, ressaltou que *“as quinze especificações técnicas exigidas para o bem objeto do certame eram idênticas àquelas do bem ofertado pela empresa vencedora ...”*. Tal detalhamento, sem justificativas técnicas para a exclusão de tratores de outros fabricantes, equivaliu, em concreto, à indicação de marca, o que afrontou o disposto no art. 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993. O relator também entendeu que *“a especificação do produto equivaliu à indicação de marca e não utilizou os termos referidos na jurisprudência do Tribunal (“ou similar”, “ou equivalente”, “ou de melhor qualidade”), de maneira a propiciar a participação de outras empresas na licitação”*. Observou, também, que o plano de trabalho aprovado pela CEF fora *“preenchido e assinado pelo próprio prefeito”*. Em face desses elementos de convicção, o Tribunal, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) aplicar a cada um dos citados responsáveis multa do art. 58, inciso II da Lei nº 8.443/1992; b) instar a Prefeitura daquele município a, em futuras

licitações para aquisições de bens, abster-se de formular especificações “*que demonstrem preferência por marca, a não ser quando devidamente justificado por critérios técnicos ou expressamente indicativa da qualidade do material a ser adquirido, hipótese em que a descrição do item deverá ser acrescida de expressões como ‘ou similar’, ‘ou equivalente’, ‘ou de melhor qualidade’, devendo, nesse caso, o produto ser aceito de fato e sem restrições pela Administração, de modo a se coadunar com o disposto nos arts. 3º, § 1º, inciso I, e 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993*”. **Acórdão n.º 1.861/2012-Primeira Câmara, TC 029.022/2009-0, rel. Min. José Múcio Monteiro, 10.4.2012.**

PLENÁRIO

A omissão de gestor em aplicar sanções de suspensão do direito de licitar e contratar a empresa que paralisou a execução de obra justifica sua apenação com multa do art. 58, II, da Lei nº 8.443/1992

Ex-Diretora de Engenharia da Infraero insurgiu-se contra o Acórdão 1.887/2011 – Plenário, por meio do qual o Tribunal a apenou com a multa do art. 58, II, da Lei nº 8.443/1992, no valor de R\$ 5.000,00. O motivo que embasou essa deliberação foi a omissão em aplicar as sanções ao Consórcio Camargo Corrêa/Mendes Júnior/Estacon, no curso do contrato de execução das obras de ampliação e de melhorias do Aeroporto de Vitória/ES (Contrato 067-EG/2004/0023, no valor inicial de R\$ 337.438.781,17). Em face de indícios de sobrepreço em diversos serviços da obra, o Tribunal havia determinado a retenção cautelar de valores que representavam 13,12% do montante de cada medição que viria a ser aferida, com exceção das medições dos serviços “*Equipamentos e Sistemas Especiais*” e “*Serviços Técnicos e Profissionais*”, sobre as quais passaria a incidir retenção da ordem 20,96% dos valores contratuais (despacho do relator, endossado pelo Plenário). O citado consórcio, ao ser notificado dessa deliberação, decidiu suspender a execução do contrato, alegando que estaria amparado pelo permissivo contido no art. 78, XV, da Lei 8.666/1993, que autoriza rescisão do contrato por atraso nos pagamentos superior a 90 dias. Foram realizadas audiências de gestores da Infraero. A mencionada ex-Diretora, após ter suas razões de justificativas consideradas, foi multada por não ter suspenso o direito do consórcio inadimplente de licitar e contratar com a Infraero. Inconformada, interpôs pedido de reexame contra tal decisão, alegando ilegitimidade passiva; que não teria sido omissa; que teria buscado a retomada da execução do contrato. O relator do recurso, porém, em linha de consonância com a unidade técnica e com o Ministério Público/TCU, ressaltou que: a) o Presidente da Infraero, por meio dos Atos Administrativos nºs 2.006/PR/2005 e 206/PR/2007, delegara aos diretores das diversas áreas a competência para aplicar sanção de suspensão do direito de licitar e contratar com a Infraero, nas licitações e contratos de sua alçada; b) a suspensão unilateral do citado contrato demandava pronta atuação da Diretoria de Engenharia, especialmente por se tratar de obra altamente relevante; c) a imposição das sanções cabíveis poderia ter levado o consórcio a retomar as obras. O Tribunal então, ao ratificar proposta do relator, decidiu “*conhecer do pedido de reexame interposto para, no mérito, negar-lhe provimento*”. **Acórdão n.º 836/2012-Plenário, TC 014.560/2008-3, rel. Min. Augusto Nardes, 11.4.2012.**

A desclassificação de empresa que apresentou proposta técnica contendo atestados em número superior ao previsto no edital afigura-se, em avaliação inicial, desarrazoada e contrária aos interesses da Administração

Representação, com pedido de cautelar, formulada por empresa acusou possíveis irregularidades na Concorrência 1/2011, do tipo técnica e preço, conduzida pela Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República - Secom/PR, que tem por objetivo contratar a prestação de serviços técnicos de pesquisa de opinião pública, seleção de técnicas e desenvolvimento de metodologia, gerenciamento e aplicação, avaliação de resultados. Informou a representante que, em relação ao quesito capacidade de atendimento, apresentara 39 atestados. A Secom/PR, contudo, em razão de disposição contida no subitem 1.2.2.4 do Apêndice II do Edital, que limitava a 17 o número de atestados para esse quesito, retirou da representante todos os pontos relativos à capacidade de atendimento, o que resultou na desclassificação de sua proposta, uma vez não ter alcançado o mínimo de 200 pontos previstos no Edital. O relator considerou que “*não se vislumbra no subitem referido ou em qualquer outro dispositivo do Edital previsão de que a licitante que apresentasse atestados de capacidade técnica em número diferente dos 17 previstos no instrumento convocatório, seja para menos ou para mais, seria desclassificada*”. Ponderou que tal quantidade deveria ser entendida com mera sinalização, “*significando que a empresa que apresentasse menos atestados poderia não alcançar a pontuação máxima para o quesito, enquanto que aquela que apresentasse mais não teria consignados pontos em relação aos atestados que excedessem o número fixado*”. Entendeu ter havido “*rigor excessivo*” por parte da comissão de licitação. Reputou tal

desclassificação prejudicial aos interesses da Secom/PR, visto que a empresa afastada do certame teria alcançado a 2ª maior pontuação das propostas técnicas, sendo que sua *“participação na fase seguinte (das propostas de preços) poderia contribuir sobremaneira para se alcançar a melhor proposta para a Administração”*. Ressaltou, também, que a comissão de licitação não procedeu com o mesmo rigor ao se deparar com recurso de licitante que requeria a desclassificação de outra licitante que apresentara proposta técnica sem a assinatura do seu representante legal em sua página final. Considerou a comissão irrelevante que a *“assinatura da representante legal constasse da folha final ou da inicial da proposta”*. O Relator observou, contudo que o subitem 1.1 do Edital estipulou expressamente que a proposta técnica deveria ser apresentada, *“sem emendas e rasuras, rubricada em todas as suas laudas, e conter página de finalização com data, assinatura e identificação clara do signatário (representante legal)”*. Ressaltou que o cumprimento dessa exigência, que tem por objetivo *“garantir que as propostas apresentadas pelos licitantes não serão alteradas após a entrega no órgão licitante ou que qualquer pessoa não autorizada a representá-la apresente proposta em seu nome com o fim de prejudicá-la”*, conforme ressaltado no Acórdão nº 327/2007 – Plenário. Lembrou também que já houve homologação da licitação, mas ainda não ocorreu a celebração do respectivo contrato. Em face desses elementos, considerou presentes os requisitos do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora**, que justificam a adoção da medida pleiteada pela autora da representação. O relator, então, decidiu: a) em caráter cautelar, determinar à Secom/PR que se abstenha de assinar contrato com a empresa declarada vencedora da Concorrência 1/2011, até que o TCU delibere sobre o mérito da representação; b) promover oitiva desse órgão a respeito dos indícios de irregularidades apurados; c) dar ciência à empresa declarada vencedora do certame para que se manifeste, se assim desejar. **Comunicação de Cautelar, rel. Min. Aroldo Cedraz TC 014.560/2008-3, 11.4.2012.**

A exigência de que empresa licitante apresente declaração lavrada por fabricante atestando que está por ele credenciada para fornecimento do produto pretendido extrapola os limites para habilitação contidos nos arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993

Representação apontou supostas irregularidades no Pregão Eletrônico 18/2011, conduzido pela Universidade Federal do Oeste do Pará - UFOPA, que tem por objeto a aquisição de equipamentos de informática. Entre os indícios de irregularidades, destaque-se a inabilitação de empresa licitante por descumprimento de cláusula do Edital que exigia a apresentação de declaração em papel timbrado do fabricante, informando que está por ele credenciada a fornecer o produto pretendido. O relator, por considerar que tal exigência não encontrava amparo na legislação e, em razão de outras falhas, determinou, em caráter cautelar, com posterior endosso do Plenário, que a UFOPA se abstinhasse de contratar a empresa declarada vencedora ou de efetuar pagamentos a ela, se a contratação já houvesse ocorrido. Determinou, também, a oitiva dessa empresa e daquela Universidade. Em resposta à oitiva, o gestor asseverou que pretendia assegurar sólida *“garantia de assistência técnica”* e a *“interoperatividade dos bens”*. E, também, que buscava evitar que os equipamentos adquiridos fossem produto de pirataria ou contrabando. A empresa também enfatizou esses aspectos. A unidade técnica, porém, considerou que *“as exigências de habilitação devem se limitar ao estritamente indispensável à garantia do cumprimento das obrigações, de modo a atender o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal c/c os arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993”*. E acrescentou: a despeito de se estar examinando requisitos da proposta e não de habilitação, *“o mesmo sentido teleológico deve ser observado, para que as exigências se limitem ao indispensável à garantia dos interesses da Administração”*. Por esse motivo e também por outros vícios, ofereceu proposta de anulação do certame, que foi endossada pelo relator. O Tribunal, então, determinou à UFOPA que adote *“as providências necessárias à anulação do Pregão Eletrônico nº 18/2011”*. Precedentes mencionados: Acórdãos nº 2.404/2009 – 2ª Câmara e nº 110/2007, nº 112/2007, nº 423/2007, nº 539/2007, nº 1.729/2008 e nº 1.227/2009, todos do Plenário. **Acórdão n.º 847/2012-Plenário, TC 036.819/2011-5, rel. Min. José Jorge, 11.4.2012.**

Conjunto robusto de elementos que indiquem direcionamento de licitação em favor de certa empresa, ainda que do respectivo contrato não tenha resultado dano, justifica a aplicação de multa aos gestores responsáveis e a declaração de inidoneidade da empresa favorecida pela fraude

Tomada de contas especial apurou possíveis irregularidades na Tomada de Preços 2/2005 realizada pelo Município de Olindina/BA, cujo objeto foi o fornecimento de alimentação escolar durante o exercício de 2005, custeado com federais. A despeito de não se ter identificado a ocorrência de dano ao erário, diversas irregularidades restaram caracterizadas, conforme síntese apresentada pelo Relator: a) a empresa vencedora do certame tinha, como sócia, filha do presidente da comissão de licitação; b) tal empresa, baseada em Sergipe, foi a única participante do certame realizado na Bahia; c) todos os atos de abertura do referido

processo licitatório ocorreram no dia 26/1/2005; d) a ficha de inscrição cadastral emitida pelo Estado de Sergipe da empresa apresentava prazo de validade expirado; e) a ata do Conselho Municipal de Alimentação Escolar do Município que atestou o recebimento dos produtos e aprovou as contas tem data anterior à da realização das despesas; f) os conselheiros que assinaram a referida ata não constam no rol de Conselheiros registrados no FNDE para o período de 9/4/2003 a 9/4/2005. Em face desse conjunto probatório, concluiu o relator, na mesma linha de entendimento da unidade técnica e do MP/TCU que *“houve direcionamento e fraude na referida licitação”* e que os responsáveis e a empresa deveriam ser apenados. Deixou, contudo, de acatar a sugestão de aplicação de multa do art. 58 da Lei nº 8.443/1992 à empresa, tendo em vista a inexistência de débito. O Tribunal então, ao endossar a proposta do relator decidiu: a) aplicar ao ex-Prefeito do município multa no valor de R\$ 10.000,00 e aos integrantes da comissão de licitação, no valor de R\$ 5.000,00; b) declarar a inidoneidade da empresa Vitor e Souza Comércio Ltda. para contratar com a Administração por um ano, com suporte no comando contido no art. 46 da Lei nº 8.666/1993. **Acórdão n.º 856/2012-Plenário, TC 009.220/2009-9, rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti, 11.4.2012.**

SÚMULAS

Súmula nº 270/2012: *“Em licitações referentes a compras, inclusive de **softwares**, é possível a indicação de marca, desde que seja estritamente necessária para atender a exigências de padronização e que haja prévia justificação.”*

Revogação da Súmula nº 190/TCU:

“Para a validade dos contratos administrativos, torna-se, em princípio, indispensável a aprovação expressa de Ministro de Estado ou autoridade equivalente ou delegada (exceto o ordenador de despesa ou celebrante), salvo aqueles cujo valor seja inferior a 500 (quinhentas) vezes o maior valor de referência, fixado de acordo com o art. 2º da Lei nº 6.205 de 29/04/75, e desde que sejam observados modelos ou padrões aprovados pelo Ministro de Estado ou autoridade equivalente ou delegada (exceto o ordenador de despesa ou celebrante).”

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