

PARTE 1



Jurisprudência desde
2010 organizada por tema

Tribunal de Contas da União

com sumário clicável



Jurisprudência em Licitações do TCU

Julho de 2025 – Parte 1 – Julgamento, Qualificação e Revogação

Elaborado por **Escola de Licitante**

■ Índice Temático – Parte 1 – Julgamento, Qualificação e Revogação

Revogação de Licitação

- 7. Informativo de Licitações e Contratos 502/2025 — A revogação de certame licitatório só pode ocorrer diante de fatos supervenientes que demonstrem que a contratação pretendida tenha se tornado inconveniente...
- 112. Informativo de Licitações e Contratos 431/2022 — A publicação de revogação de licitação promovida por empresa estatal sem explicitação do fato superveniente que teria tornado o procedimento inconveniente...
- 199. Informativo de Licitações e Contratos 380/2019 — Somente é exigível a observância das disposições do art. 49, § 3º, da Lei 8.666/1993 (contraditório e ampla defesa) quando o procedimento licitatório,...
- 259. Informativo de Licitações e Contratos 353/2018 — Nos contratos celebrados entre entidades pertencentes à Administração Pública, são inaplicáveis as cláusulas exorbitantes, previstas nos arts. 58 e 59...
- 313. Informativo de Licitações e Contratos 334/2017 — A não realização da audiência pública prevista no art. 39 da Lei 8.666/1993 constitui vício insanável que macula todo o procedimento licitatório, ocas...
- 348. Informativo de Licitações e Contratos 322/2017 — Sendo necessária a execução do objeto ajustado, não pode o gestor, discricionariamente, autorizar a rescisão amigável do contrato, pois tal instituto ...
- 362. Informativo de Licitações e Contratos 318/2017 — Constatado fato superveniente a motivar o desfazimento do processo licitatório por inconveniência e/ou inoportunidade, a Administração deve comunicar ...
- 395. Informativo de Licitações e Contratos 306/2016 — A rescisão amigável do contrato não é medida adequada para solucionar contratação com superestimativa de quantitativos, cabendo, nessa hipótese, a anu...
- 432. Informativo de Licitações e Contratos 295/2016 — O prazo decadencial a ser observado pela Administração no exercício da autotutela (art. 54 da Lei 9.784/1999) , com vistas à anulação de ato praticado...
- 498. Informativo de Licitações e Contratos 272/2016 — Auditoria realizada em junho de 2015 verificou a aplicação de recursos federais repassados mediante convênio pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento d...
- 729. Informativo de Licitações e Contratos 203/2014 — Nos contratos por escopo, inexistindo motivos para sua rescisão ou anulação, a extinção do ajuste somente se opera com a conclusão do objeto e o seu r...
- 740. Informativo de Licitações e Contratos 200/2014 — Em observância ao princípio da supremacia do interesse público, não se configura hipótese de anulação do procedimento licitatório ou do contrato firmado...
- 743. Informativo de Licitações e Contratos 199/2014 — Com a revogação do inciso III do § 2º do art. 9º da Lei 12.462/2011, o regime de contratação integrada pode adotar outros critérios de

juízo das ...

- 832. Informativo de Licitações e Contratos 179/2013 — A aceitação de proposta de produtos com qualidade e/ou especificação inferiores às exigidas no edital, inclusive no que respeita aos requisitos de sus...
- 856. Informativo de Licitações e Contratos 173/2013 — O Tribunal pode determinar a anulação da licitação e autorizar, em caráter excepcional, a continuidade da execução contratual, em face de circunstâncias...
- 864. Informativo de Licitações e Contratos 171/2013 — A exigência de visita prévia ao local da obra pelo engenheiro indicado como responsável pela execução e em datas pre-definidas, sem a demonstração da ...
- 993. Informativo de Licitações e Contratos 144/2013 — Não cabe ao TCU habilitar ou não concorrente em certame licitatório. Compete ao Tribunal, isto sim, assinar prazo para que o ente da Administração adote...
- 1016. Informativo de Licitações e Contratos 140/2013 — A inexistência de projeto básico completo e com nível de precisão adequado, capaz de permitir a perfeita delimitação e quantificação do objeto a ser c...
- 1042. Informativo de Licitações e Contratos 135/2012 — A declaração de nulidade de ato ou fase da licitação não implica necessariamente a invalidação de todo o procedimento licitatório. É possível a anulac...
- 1047. Informativo de Licitações e Contratos 134/2012 — A revogação de ato eivado de grave irregularidade posteriormente à sua identificação pelo Tribunal não isenta o agente que o praticou de responsabiliz...
- 1082. Informativo de Licitações e Contratos 126/2012 — As condições para realização de vistoria 'in loco' devem ser as mesmas para as empresas participantes de licitação, sob pena de afronta ao princípio d...
- 1100. Informativo de Licitações e Contratos 122/2012 — A revogação de certame licitatório não configura impedimento para a aplicação da sanção de declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a A...
- 1192. Informativo de Licitações e Contratos 103/2012 — A anulação de certame licitatório pela Administração, em razão de vícios graves identificados em fiscalização do Tribunal, não isenta os responsáveis ...
- 1266. Informativo de Licitações e Contratos 88/2011 — A ausência de projeto básico satisfatório, em licitação de obra pública, justifica o condicionamento do repasse de recursos federais para pagamento de...
- 1424. Informativo de Licitações e Contratos 58/2011 — A revogação de processo licitatório e condicionada à ocorrência de fato superveniente, devidamente comprovado, que justifique tal medida...
- 1589. Informativo de Licitações e Contratos 32/2010 — Revogação X anulação de licitação: razões para cada uma e necessidade de contraditório e ampla defesa em ambas...
- 1720. Informativo de Licitações e Contratos 21/2010 — Anulação do ato que classifica proposta em desacordo com exigências editalícias...

- 1727. Informativo de Licitações e Contratos 20/2010 — Exigencias restritivas ao carater competitivo da licitacao: 3 - Prejuizo concreto a competitividade e anulacao do certame...
- 1940. Informativo de Licitações e Contratos 2/2010 — Pregao para realizacao de eventos: 4 - Vicios insanaveis e anulacao...

Qualificação Econômico-Financeira

- 3. Informativo de Licitações e Contratos 505/2025 — Para efeitos de qualificacao economico-financeira em licitacao de servicos continuados, o indice de 16,66% do Capital Circulante Liquido ou Capital de...
- 12. Informativo de Licitações e Contratos 497/2025 — Para participacao em licitacao regida pela Lei 14.133/2021, o microempreendedor individual (MEI) , ainda que dispensado da elaboracao de balanço patri...
- 114. Informativo de Licitações e Contratos 429/2022 — Para participacao em licitacao regida pela Lei 8.666/1993, o microempreendedor individual (MEI) deve apresentar, quando exigido para fins de qualifica...
- 202. Informativo de Licitações e Contratos 379/2019 — O uso de demonstracoes financeiras inidoneas com a finalidade de demonstrar qualificacao economico-financeira justifica a declaracao de inidoneidade d...
- 252. Informativo de Licitações e Contratos 356/2018 — Se nao houver clausula no edital que especifique o exercicio a que devam se referir, o balanço patrimonial e demais demonstracoes contabeis do exercic...
- 314. Informativo de Licitações e Contratos 334/2017 — Nao viola o art. 31, § 2o, da Lei 8.666/1993 o edital da licitacao exigir comprovacao de patrimonio liquido minimo pelo licitante, para fins de qualif...
- 380. Informativo de Licitações e Contratos 312/2016 — Nao ha vedacao legal a apresentacao de balanços intermediarios para fins de qualificacao economico-financeira em licitacao, desde que se comprove que ...
- 391. Informativo de Licitações e Contratos 308/2016 — A exigencia de garantia de participacao na licitacao, concomitantemente com a de patrimonio liquido minimo ou de capital social minimo, afronta o disp...
- 489. Informativo de Licitações e Contratos 275/2016 — SUMULA TCU 289: A exigencia de indices contabeis de capacidade financeira, a exemplo dos de liquidez, deve estar justificada no processo da licitacao,...
- 562. Informativo de Licitações e Contratos 241/2015 — A exigencia simultanea, para fins de qualificacao economico-financeira, de garantia de participacao na licitacao e de patrimonio liquido minimo afront...
- 712. Informativo de Licitações e Contratos 208/2014 — O prazo para aprovacao do balanço patrimonial e demais demonstracoes contabeis para fins de cumprimento do art. 31 da Lei 8.666/93 e o estabelecido no...
- 791. Informativo de Licitações e Contratos 189/2014 — A adocao de criterio unico para a comprovacao da qualificacao economico-financeira das licitantes, por meio de indices de

liquidez, pode, em contratac...

- 962. Informativo de Licitações e Contratos 152/2013 — A parcela do capital social integralizada com precatórios, cuja execução esta suspensa por decisão judicial, não serve a comprovação de qualificação e...
- 973. Informativo de Licitações e Contratos 148/2013 — É obrigatória a fundamentação, com base em estudos e levantamentos específicos, para definição dos valores de índices de qualificação econômico-financ...
- 1110. Informativo de Licitações e Contratos 120/2012 — A exigência simultânea de capital social mínimo e de garantia em montante correspondente a percentual do valor do contrato a ser celebrado, como condi...
- 1208. Informativo de Licitações e Contratos 100/2012 — É licita a inabilitação de licitante que não tenha apresentado a documentação comprobatória de regularidade fiscal, qualificação econômico-financeira ...
- 1239. Informativo de Licitações e Contratos 94/2012 — Para realização de obras custeadas com recursos de organismo financeiro internacional poderão ser efetuadas exigências de qualificação econômico-financ...
- 1320. Informativo de Licitações e Contratos 77/2011 — A exigência de relação dos compromissos assumidos, calculada em função do patrimônio líquido atualizado, para o fim de qualificação econômico-financi...
- 1325. Informativo de Licitações e Contratos 77/2011 — Licitação de obra pública: 2 - De modo geral, para o fim de qualificação econômico-financeira só podem ser exigidos índices usualmente utilizados pelo...
- 1495. Informativo de Licitações e Contratos 44/2010 — Exigência de índices de qualificação econômico-financeira destoantes da realidade do mercado...
- 1558. Informativo de Licitações e Contratos 37/2010 — Contratação de serviços de drenagem e pavimentação de vias urbanas: 2 - A possibilidade de os licitantes inabilitados, por não apresentarem índices de...
- 1730. Informativo de Licitações e Contratos 20/2010 — Incidência do valor de capital social mínimo ou patrimônio líquido mínimo, exigido como requisito de qualificação econômico-financeira, sobre o valor ...
- 1816. Informativo de Licitações e Contratos 12/2010 — Cláusulas editalícias restritivas a competitividade: 2 - Índices de qualificação econômico-financeira destoantes da realidade do mercado...
- 1848. Informativo de Licitações e Contratos 8/2010 — Exigências de habilitação restritivas ao caráter competitivo da licitação: 1 - Requisitos de qualificação econômico-financeira...
- 1872. Informativo de Licitações e Contratos 6/2010 — Concorrência para execução de obra: 4 - Exigência simultânea, para fim de qualificação econômico-financeira, da comprovação de capital social mínimo e...

Critérios de Julgamento

- 4. Informativo de Licitações e Contratos 504/2025 — Em licitações do tipo técnica e preço, os critérios de valorização dos quesitos das propostas técnicas devem estar adequados e compatíveis com o objeto ...
- 16. Informativo de Licitações e Contratos 495/2024 — O critério de julgamento de "melhor técnica" ou de "técnica e preço" deve ser adotado para a contratação dos serviços técnicos especializados previsto...
- 20. Informativo de Licitações e Contratos 493/2024 — Nas licitações de obras e serviços de engenharia, quando adotado o critério de julgamento técnica e preço, deve-se pontuar a proposta técnica de acord...
- 63. Informativo de Licitações e Contratos 462/2023 — A comissão julgadora de licitação do tipo "técnica e preço" deve fundamentar adequadamente as avaliações das propostas técnicas, deixando-as consignad...
- 91. Informativo de Licitações e Contratos 445/2022 — É possível a utilização pelas empresas estatais, por analogia, da hipótese de credenciamento prevista no art. 79, inciso II, da Lei 14.133/2021 visando...
- 102. Informativo de Licitações e Contratos 438/2022 — Nas licitações realizadas por estados e regidas pela Lei 8.666/1993, em que haja participação de recursos da União, é irregular a inclusão no edital d...
- 103. Informativo de Licitações e Contratos 437/2022 — Em licitações do tipo técnica e preço, o edital deve definir critérios objetivos para a graduação das notas a serem dadas a cada quesito da avaliação t...
- 169. Informativo de Licitações e Contratos 397/2020 — Em licitação do tipo técnica e preço, a Administração deve se abster de utilizar, para atribuição da nota de preço, qualquer critério que tenha como r...
- 322. Informativo de Licitações e Contratos 330/2017 — É indevida a utilização da ata de registro de preços por quaisquer interessados - incluindo o próprio gerenciador, os órgãos participantes e eventuais...
- 346. Informativo de Licitações e Contratos 323/2017 — Os serviços de assessoria de imprensa, clipping, mídia training e monitoramento de redes sociais devem ser contratados mediante procedimentos licitatórios...
- 359. Informativo de Licitações e Contratos 319/2017 — Na modelagem das licitações do tipo técnica e preço devem ser analisados, conjuntamente, a ponderação atribuída a esses quesitos e os critérios e as g...
- 378. Informativo de Licitações e Contratos 313/2017 — Nas licitações por lote para registro de preços, mediante adjudicação por menor preço global do lote, deve-se vedar a possibilidade de aquisição indiv...
- 480. Informativo de Licitações e Contratos 277/2016 — Nas licitações do tipo técnica e preço, ainda que não submetidas ao RDC, é possível adotar como referência o disposto no art. 20, § 2º, da Lei 12.462/...
- 612. Informativo de Licitações e Contratos 229/2015 — Nas contratações para aquisição de livros didáticos ou para bibliotecas, é permitido o uso do modelo de "aquisição por área do

conhecimento", em que o...

- 622. Informativo de Licitações e Contratos 250/2015 — O critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de se promover a adjudicação por item e...
- 663. Informativo de Licitações e Contratos 224/2014 — Em licitações do tipo técnica e preço em que houver preponderância da proposta técnica, os fatores de ponderação entre técnica e preço devem ser expre...
- 701. Informativo de Licitações e Contratos 212/2014 — Nas licitações do tipo técnica e preço, devem constar do edital os critérios objetivos a serem utilizados para a graduação dos quesitos pontuáveis no c...
- 714. Informativo de Licitações e Contratos 208/2014 — Em licitação para registro de preços, e irregular a adoção de adjudicação por menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por ite...
- 743. Informativo de Licitações e Contratos 199/2014 — Com a revogação do inciso III do § 2º do art. 9º da Lei 12.462/2011, o regime de contratação integrada pode adotar outros critérios de julgamento das ...
- 756. Informativo de Licitações e Contratos 196/2014 — Nas licitações de obras e serviços de engenharia, realizadas sob o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC, quando adotado o critério de ju...
- 758. Informativo de Licitações e Contratos 195/2014 — O emprego da modalidade pregão, como regra para a contratação de serviços de engenharia consultiva, supervisão e elaboração de projetos de obras, não ...
- 785. Informativo de Licitações e Contratos 190/2014 — Nas licitações do tipo técnica e preço, e irregular a atribuição de excessiva valoração ao quesito técnica, em detrimento do preço, sem amparo em estu...
- 801. Informativo de Licitações e Contratos 186/2014 — Nas licitações por lote para registro de preços, mediante adjudicação por menor preço global do lote, deve-se vedar a possibilidade de aquisição indiv...
- 860. Informativo de Licitações e Contratos 172/2013 — É ilegal, no pregão eletrônico, cláusula que exclua, da fase de lances, a participação dos licitantes que apresentaram propostas superiores a 10% do m...
- 866. Informativo de Licitações e Contratos 171/2013 — A adoção de critério de adjudicação pelo menor preço global por lote em registro de preços e, em regra, incompatível com a aquisição futura por itens,...
- 914. Informativo de Licitações e Contratos 161/2013 — A licitação por lote, com a adjudicação pelo menor preço global, sem comprovação de eventual óbice de ordem técnica ou econômica que inviabilize o par...
- 946. Informativo de Licitações e Contratos 155/2013 — Nas licitações sob a égide do RDC, quando estabelecerem intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances, e recomendável prever mecanismos que...

- 984. Informativo de Licitações e Contratos 146/2013 — A falta de estipulação de critérios para a graduação das notas de propostas técnicas, em licitações do tipo técnica e preço promovidas pelo Sesc e Sena...
- 1002. Informativo de Licitações e Contratos 143/2013 — A adoção do critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por...
- 1008. Informativo de Licitações e Contratos 141/2013 — As licitações sob a égide do RDC, quando estabelecerem intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances, devem prever mecanismos que coibam a ...
- 1067. Informativo de Licitações e Contratos 130/2012 — A adoção do critério de menor preço por grupo (e não por itens) para julgamento das propostas, em licitação visando o registro de preços para aquisição...
- 1072. Informativo de Licitações e Contratos 129/2012 — A adoção, em licitação do tipo técnica e preço, de peso excessivamente elevado para a pontuação técnica em relação a de preço, sem justificativa plaus...
- 1093. Informativo de Licitações e Contratos 124/2012 — A utilização de licitação do tipo técnica e preço para contratação de obra usual, que pode ser realizada sem emprego de tecnologia sofisticada, afront...
- 1156. Informativo de Licitações e Contratos 111/2012 — A pontuação do item técnico, em licitações do tipo técnica e preço, deve ser obtida a partir de critérios consistentemente estruturados e de julgamen...
- 1228. Informativo de Licitações e Contratos 96/2012 — Licitação de serviços advocatícios: 1 - O estabelecimento de critério de pontuação técnica, em licitação do tipo técnica e preço, que valoriza excessi...
- 1316. Informativo de Licitações e Contratos 78/2011 — Contratação de bens e serviços de informática: 2 - Em licitação do tipo técnica e preço, a atribuição de pontuação ao critério tempo de atuação da lic...
- 1317. Informativo de Licitações e Contratos 78/2011 — Contratação de bens e serviços de informática: 3 - Em licitação do tipo técnica e preço, e admissível a exigência de nota mínima para valorização da p...
- 1333. Informativo de Licitações e Contratos 75/2011 — A não aferição do perfil dos profissionais indicados em substituição aos originalmente integrantes da equipe técnica apresentada por empresa contratad...
- 1376. Informativo de Licitações e Contratos 68/2011 — Licitação do tipo menor preço global: 1 - A restrição quanto a participação de determinadas marcas em licitação deve ser formal e tecnicamente justifi...
- 1377. Informativo de Licitações e Contratos 68/2011 — Licitação do tipo menor preço global: 2 - A decisão do administrador em não parcelar uma contratação deve ser obrigatoriamente precedida de estudos te...
- 1401. Informativo de Licitações e Contratos 63/2011 — Concorrência do tipo técnica e preço para a revisão e elaboração de projeto básico de obra rodoviária: 1 - É possível a atribuição de

pontuacao a part...

- 1402. Informativo de Licitações e Contratos 63/2011 — Concorrência do tipo técnica e preço para a revisão e elaboração de projeto básico de obra rodoviária: 2 - limitação das propostas de preço ao orçamen...
- 1445. Informativo de Licitações e Contratos 53/2011 — Licitações do tipo técnica e preço: atribuição de pontuação distinta para técnica e preço demanda justificativa...
- 1465. Informativo de Licitações e Contratos 49/2011 — Licitação do tipo "técnica e preço": 1 - Eventual desproporção na pontuação atribuída aos critérios de técnica e de preço deve ser justificada...
- 1466. Informativo de Licitações e Contratos 49/2011 — Licitação do tipo "técnica e preço": 2 - Não é admitida a utilização de critério técnico baseado, unicamente, em experiência anterior do licitante...
- 1565. Informativo de Licitações e Contratos 35/2010 — Licitação do tipo "técnica e preço": condições para a convocação da segunda colocada no certame, no caso de impossibilidade de contratação da primeira...
- 1675. Informativo de Licitações e Contratos 24/2010 — Concorrência para prestação de serviços de tecnologia da informação: 3 - Uso da modalidade concorrência, do tipo técnica e preço, para contratação de ...
- 1703. Informativo de Licitações e Contratos 22/2010 — Licitação do tipo técnica e preço para prestação de serviços especializados de advocacia: 1 - Vedação da participação de consórcios...
- 1704. Informativo de Licitações e Contratos 22/2010 — Licitação do tipo técnica e preço para prestação de serviços especializados de advocacia: 2 - Computo maior de pontos ao licitante que comprovar atuação...
- 1705. Informativo de Licitações e Contratos 22/2010 — Licitação do tipo técnica e preço para prestação de serviços especializados de advocacia: 3 - Repactuação e não reajuste em contratos de prestação de ...
- 1791. Informativo de Licitações e Contratos 15/2010 — Licitação, do tipo "técnica e preço", para contratação de serviços advocatícios: 1 - Ausência de definição da pontuação máxima no quesito de experienc...
- 1792. Informativo de Licitações e Contratos 15/2010 — Licitação, do tipo "técnica e preço", para contratação de serviços advocatícios: 2 - Exigência de comprovação de vínculo do advogado com a sociedade l...
- 1875. Informativo de Licitações e Contratos 6/2010 — Licitação visando a contratação de empresa para realização de eventos: 1 - Adoção do tipo "técnica e preço"...

3. Informativo de Licitações e Contratos 505/2025 – Plenário

■ **Ementa:** Para efeitos de qualificação econômico-financeira em licitação de serviços continuados, o índice de 16,66% do Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro, previsto no Anexo VII-A, item 11.1.b, da IN Seges-MPDG 5/2017 (aplicada no âmbito da Lei 14.133/2021 por força do art. 1º da IN Seges-ME 98/2022), deve ser apurado em função do preço estimado da contratação para o período de doze meses, independentemente da duração do contrato, sob o risco de restrição à competitividade e direcionamento do certame.

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 90013/2024, sob a responsabilidade do Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (Inmetro), com valor estimado anual de R\$ 17.475.559,28, cujo objeto era a contratação de "serviço continuado de transporte coletivo para atender as necessidades de deslocamento da força de trabalho do Instituto, composta por servidores, colaboradores, estagiários e bolsistas, entre outros, até o Campus de Inovação e Metrologia localizado em Xerem, Duque de Caxias/RJ, bem como a disponibilização de veículos para uso eventual". O objeto do pregão foi dividido em dois grupos, de acordo com as linhas de ônibus atendidas. O grupo 1 compreendia onze linhas e os serviços eventuais, com despesas estimadas em R\$ 7.427.824,88/ano, ao passo que o grupo 2, quatorze linhas, com despesas previstas de R\$ 10.047.734,40/ano. Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque a exigência, para fins de qualificação econômico-financeira das licitantes, de "comprovação de capital circulante líquido ou capital de giro (Ativo Circulante - Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% do valor estimado dos cinco anos da contratação". Especificamente quanto ao grupo 2, do qual participou a empresa autora da representação, o valor exigido para o Capital Circulante Líquido (CCL) mínimo foi de R\$ 8.369.762,75, considerando o valor total do contrato para os cinco anos de sua duração (R\$ 50.238.672,00), portanto cinco vezes maior do que o CCL mínimo comprovado por aquela empresa, inicialmente classificada em primeiro lugar. Realizada oitiva, o Inmetro alegou que a jurisprudência do TCU, as normas de regência, notadamente a IN Seges-MPDG 5/2017, e os modelos de termos de referência fornecidos pela AGU estabelecem que o Capital Circulante Líquido (CCL) mínimo exigido é baseado no valor estimado da contratação. Afirmou não haver localizado, na base de dados do Tribunal, "jurisprudência ou recomendação de avaliação do critério de qualificação econômico-financeira levando-se em consideração apenas 12 (doze) meses de contrato sob a égide da nova Lei 14.133/2021", situação que o teria levado, "no momento do planejamento da contratação e julgamento das propostas", a aplicação literal do art. 106, inciso I, da Lei 14.133/2021 e do item 11.1.b do Anexo VII-A da IN Seges-MPDG 5/2017. Advogou que as normas de regência teriam sido rigorosamente observadas, porém seria cabível a expedição, por parte do TCU, de "recomendações ou determinações aos órgãos competentes para a alteração das minutas e instruções existentes a fim de que seja estabelecido que o capital líquido deverá ser calculado apenas durante o período de 12 (doze) meses ou do primeiro ano do contrato". Ao analisar tais argumentos, a unidade técnica rememorou o estudo produzido no âmbito do processo que originou o Acórdão 1214/2013-TCU-Plenário, por meio do qual o Tribunal, ao se debruçar sobre as dificuldades enfrentadas pela Administração Pública no que concerne a temática dos contratos de natureza continuada, entendeu ser possível exigir, como condição de habilitação econômico-financeira, o índice de Capital Circulante (CCL) de, no mínimo, 16,66% do valor estimado da contratação. Tal percentual, enfatizou a unidade instrutiva, foi estabelecido com base na necessidade de a prestadora dos serviços ter condições de honrar seus compromissos sem depender da contraprestação pecuniária por parte da Administração, equivalendo ao período de dois meses. Além disso, a unidade técnica asseverou que a leitura do edital do Pregão 90013/2024 e da IN Seges-MPDG 5/2017 deveria ser feita à luz da jurisprudência do TCU - a exemplo dos Acórdãos 1214/2013, 2763/2016, 1335/2010 e 2.268/2022, todos do

Plenário -, segundo a qual o valor considerado para o cálculo do índice contábil é o valor equivalente ao período de doze meses de contrato, sendo irregular, portanto, exigência de índice com base no valor total estimado da contratação. Conquanto os acordos mencionados tenham sido prolatados antes da vigência da Lei 14.133/2021, a unidade instrutiva rejeitou o argumento de que "não há jurisprudência sob a égide da nova lei de licitações", uma vez que o seu art. 69, o qual versa sobre a comprovação da boa situação financeira da licitante, a ser realizada por meio de índices contábeis, "não sofreu alterações em relação ao disposto no art. 31, § 5º, da Lei 8.666/1993, seu análogo". Ao mencionar a IN Seges-ME 98/2022, cujo art. 1º autoriza a aplicação da IN Seges-MPDG 5/2017 nas contratações regidas pela Lei 14.133/2021, a unidade técnica arrematou que "a jurisprudência do TCU permanece aplicável", restando assim configurada a ilegalidade da desclassificação das licitantes inicialmente mais bem classificadas no PE 90013/2024, por não apresentarem o índice de CCL definido em função do valor total estimado do contrato, este com vigência prevista de cinco anos. Em seu voto, o relator reforçou, preliminarmente, que o racional que levou ao estabelecimento de percentual mínimo para o índice em apreço, estabelecido no âmbito do Acordo 1214/2013-TCU-Plenário, fora construído ante a necessidade de a empresa contratada ter condições operacionais por prazo suficiente para sua atuação independente dos pagamentos da parte contratante, necessidade observada especialmente em início de contrato, devido a diversos custos por ela assumidos. Frisou que, conforme o voto condutor do aludido acórdão, compreendeu-se que esse prazo seria de dois meses, o que, com base no art. 57, caput, da Lei 8.666/1993 - estabelecia o prazo dos contratos "em vinculação à duração dos créditos orçamentários anuais" -, representaria dois doze avos do valor estimado do contrato. Nesse sentido, julgou oportuno transcrever o seguinte excerto daquele voto condutor: "O grupo de estudos registrou que as exigências de qualificação econômico-financeira previstas na maioria dos editais não estão sendo capazes de evitar a contratação de empresas sem a devida capacidade econômico-financeira para honrar os compromissos pertinentes à prestação dos serviços. O grupo ressalta que empresas de prestação de serviço são altamente demandantes de recursos financeiros de curto prazo para honrar seus compromissos, sendo necessário que elas tenham recursos suficientes para honrar no mínimo dois meses de contratação sem depender do pagamento por parte do contratante. Assim, propõe que se exija dos licitantes que eles tenham capital circulante líquido de no mínimo 16,66% (equivalente a 2/12) do valor estimado para a contratação (período de um ano)." (grifos do relator). Por outro lado, acrescentou o relator, não teria havido nenhuma conclusão acerca da obrigatoriedade da celebração de contratos limitados a doze meses, conclusão depreendida do seguinte trecho daquele mesmo voto condutor: "Considerando que a legislação não determina expressamente que esse tipo de contrato deve ter prazo inicial de vigência de 12 meses, levando em conta os aspectos mencionados nos parágrafos anteriores, entendo que não se deva fixar uma orientação geral de que a administração deve ou não fazer contratos para prestação de serviços continuados com prazo de 12, 24 ou 60 meses. É uma avaliação que deve ser feita a cada caso concreto, tendo em conta as características específicas daquela contratação. Cabe à administração justificar no procedimento administrativo o porquê da escolha de um ou outro prazo, levando-se em conta os aspectos aqui discutidos e outros porventura pertinentes para aquele tipo de serviço.". Portanto, a seu ver, o conteúdo do art. 106 da Lei 14.133/2021, que permite à Administração celebrar contratos de serviços contínuos com prazo de até cinco anos, "não representa uma inovação prática e que demande atualização jurisprudencial". Nesse contexto, não restariam dúvidas de que "esta Corte tem entendimento, assentado e anterior à edição da Lei 14.133/2021, de que as exigências econômico-financeiras devem se ater ao valor estimado para o período de 12 (doze) meses de contrato, independente da sua duração, sob o risco de restrição à competitividade e direcionamento do certame". Assim sendo, não poderia ser acolhido o argumento do Inmetro de que a suposta ausência de jurisprudência formada sob a égide da Lei 14.133/2021 ensejaria a adoção da literalidade do disposto na IN Seges-MPDG 5/2017 e, como consequência, a

estipulação da exigência do CCL mínimo considerando o período integral (de cinco anos) da contratação. No caso concreto, a diferença de valor do CCL mínimo exigido "acarretou a desclassificação das licitantes mais bem classificadas nos grupos e, portanto, operou em sentido restritivo a competitividade do certame". Também em decorrência da sua explanação, deveria ser considerado improcedente o argumento do Inmetro de que, ante a ausência de jurisprudência do TCU sobre essa matéria após a entrada em vigor da Lei 14.133/2021, deveria o TCU tão somente expedir "recomendação ou determinação" para ajustes na redação da IN Seges-MPDG 5/017 e dos modelos de termos de referência fornecidos pela AGU. Ao final, o relator propôs, e o Plenário decidiu, entre outras providências, fixar prazo ao Inmetro para promover a "anulação dos atos de homologação, adjudicação e habilitação do Pregão Eletrônico 90013/2024", com o consequente "retorno a fase de habilitação e julgamento das propostas, com a convocação das empresas que apresentaram melhores preços para apresentação de suas propostas ajustadas, dando-se prosseguimento ao certame, considerando, desta vez, quando da análise dos documentos de habilitação, que o índice do Capital Circulante Líquido, de 16,66%, deve ser calculado em relação ao valor estimado para 12 (doze) meses do contrato". Outrossim, decidiu o Pleno dar ciência a Secretaria de Gestão e Inovação do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos (Seges/MGI) do teor da representação, a fim de avaliar a "conveniência e oportunidade de ajustar a redação do item 11.1.b, do Anexo VII-A, da IN Seges/MP 5/2017, que prevê a exigência de que o Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro (Ativo Circulante - Passivo Circulante) seja de, no mínimo, 16,66% do valor estimado da contratação, no sentido de prover maior clareza informativa e/ou expedir orientações aos órgãos jurisdicionados da Administração Pública Federal Direta e Indireta quanto a observação jurisprudencial deste Tribunal acerca da matéria, que informa que para efeitos de qualificação econômico-financeira, o índice de 16,66% do Capital Circulante Líquido deve ser apurado em função do valor estimado da contratação para o período de doze meses (Acórdãos 1.214/2013-TCU-Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz, 2.763/2016-TCU-Plenário, Relator Ministro Augusto Nardes, 1.335/2010-TCU-Plenário, Relator Ministro José Mucio, e 2.268/2022-TCU-Plenário, Relator Ministro Antônio Anastasia), com vistas a prevenir equívocos sobre sua aplicação em relação a Lei 14.133/2021"; bem como cientificar a Câmara Nacional de Modelos de Licitações e Contratos da Consultoria-Geral da União, integrante da Advocacia-Geral da União (CNMLC/CGU/AGU), do teor da representação, para que "avalie a conveniência e oportunidade de ajustar a redação de seus modelos de termos de referência para a contratação dos serviços contínuos, que preveem a exigência de que o Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro (Ativo Circulante - Passivo Circulante) seja de, no mínimo, 16,66% do valor estimado da contratação, no sentido de prover maior clareza informativa e/ou expedir orientações aos órgãos jurisdicionados da Administração Pública Federal Direta e Indireta quanto a observação jurisprudencial deste Tribunal acerca da matéria". Acórdão 1087/2025 Plenário, Agravo, Relator Ministro Aroldo Cedraz.

4. Informativo de Licitações e Contratos 504/2025 – Plenário

■ **Ementa:** Em licitações do tipo técnica e preço, os critérios de valoração dos quesitos das propostas técnicas devem estar adequados e compatíveis com o objeto licitado, de modo que a atribuição da pontuação seja proporcional a relevância e a contribuição individual e conjunta de cada quesito para a execução contratual, evitando-se o estabelecimento de pontuação desarrazoada, limitadora da competitividade da disputa ou, ainda, sem relação de pertinência com os requisitos técnicos indispensáveis a boa execução dos serviços.

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Procedimento Licitatório Presencial 26/2023, tipo "Melhor Combinação de Técnica e Preço", sob

a responsabilidade do Hospital Nossa Senhora da Conceicao S.A. (HNSC), empresa publica, e tendo como objeto a prestacao de servicos advocaticios na "defesa de contencioso judicial e administrativo, assessoria e consultoria na area de direito individual do trabalho, direito coletivo do trabalho, direito processual do trabalho e direito publico aplicavel as empresas estatais, no que se refere as obrigacoes do dito Hospital como empregador, em todas as esferas administrativas e judiciais". No ambito do Tribunal, foi realizada a oitiva do HNSC e da sociedade de advogados vencedora do certame para apresentacao de justificativas acerca, entre outros pontos, da "adocao de criterio de julgamento 'tecnica e preco' para contratacao de servicos advocaticios que nao possuem natureza singular, a exemplo de causas trabalhistas corriqueiras, como apontado pelo HNSC em seus Estudos Tecnicos Preliminares, o que contraria a jurisprudencia do TCU, a exemplo dos Acordaos 2.104/2012, 197/2018 e 245/2021, todos do Plenario deste Tribunal, que apontam para a adocao do pregao, preferencialmente na sua forma eletronica, para situacoes como as verificadas no caso em tela". Nesse ponto, a unidade instrutiva entendeu que, para o HNSC, na condicao de empresa publica, haveria flexibilidade maior para a adocao da "tecnica e preco", nos seguintes termos: "31. (...) nao se pode negar que, conforme alegado pelo Grupo Hospitalar Conceicao e pelo escritorio, a contratacao de servicos de advocacia por meio de licitacao do tipo tecnica e preco vem encontrando respaldo na jurisprudencia desta Corte, a exemplo dos seguintes acordaos: Acordao 2.134/2015-TCU-Plenario, da relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues; Acordao 532/2016-Plenario, da relatoria do Ministro Vital do Rego; Acordao 2.976/2014-TCU-Plenario, da relatoria do Ministro Augusto Sherman; Acordao 1.452/2010-TCU-Plenario, da relatoria do Ministro Raimundo Carneiro; Acordao 1.336/2010-TCU-Plenario, da relatoria do Ministro Jose Mucio Monteiro; e Acordao 206/2010-TCU-Plenario, da relatoria do Ministro Valmir Campelo. 32. Ainda nessa linha, ha que sopesar o fato de que o Hospital Nossa Senhora da Conceicao S.A. se trata de uma empresa publica, com personalidade de direito privado, sob controle acionario integral da Uniao, sendo que o procedimento licitatorio em analise e regido pela Lei 13.303/2016 (Lei das Estatais) e pelo Regulamento proprio da entidade. Portanto, a referida entidade nao se aplica a utilizacao da Lei 14.133/2021, em sentido estrito, ainda que esta deva se pautar pelos principios gerais da Administracao Publica aplicados as licitacoes e contratos, tais como os da legalidade, isonomia, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiencia. 33. Assim, entende-se, a principio, cabivel a utilizacao de licitacao do tipo tecnica e preco no caso presente.". Todavia, entre as irregularidades suscitadas e nao devidamente justificadas sob a otica da unidade instrutiva, destacou-se a pontuacao excessiva para o "criterio de Qualificacao da Equipe Tecnica" em relacao aos demais itens que compunham a nota tecnica, com potencial de restricao a competitividade e risco de direcionamento do certame licitatorio. Em seu voto, o relator assinalou, preliminarmente, que o olhar do TCU "precisa ir alem das regras editalicias em si e alcancar, de fato, a avaliacao do risco de que a contratacao nao seja bem-sucedida. Por isso, por vezes o Tribunal determina a correcao imediata e o refazimento da licitacao, enquanto, em outras hipoteses, limita-se a orientar a prevencao de novas irregularidades em casos futuros. Vale dizer, o dado da realidade e relevante para calibrarmos a intensidade de nossa atuacao no caso concreto.". Reportando-se a situacao em apreco, frisou ser importante agregar o fato de que o procedimento licitatorio apresentara um unico interessado, qual seja, a propria empresa que ja prestava servicos ao HNSC, e o valor contratado continha indicios preliminares de sobrepreco. Na sequencia, anuindo ao entendimento da unidade instrutiva de que poderia ser admitida a utilizacao da "tecnica e preco" na licitacao em tela, salientou que, "em determinadas circunstancias, mesmo servicos de advocacia podem ser enquadrados como servicos comuns, e, nesse caso, aplica-se a exigencia de pregao, conforme art. 32, inciso IV, da Lei 13.303/2016, bem como reiterados julgados desta Corte (Acordaos 2.728/2022-TCU-Plenario e 245/2021-TCU-Plenario). Mas, em se tratando de servicos de natureza eminentemente intelectual, que nao possam ser caracterizados como comuns ou corriqueiros, a utilizacao pura e simples do pregao em busca do menor preco pode nao ser

conveniente, dado o risco de afetar a qualidade do serviço a ser prestado. Dai a necessidade de cautela na sua exigência.". De acordo com o relator, teria sido exatamente essa a opção do legislador no âmbito da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), ao assim dispor: "Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se: (...) XVIII - serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual: aqueles realizados em trabalhos relativos a: (...) e) patrocínio ou defesa de causas judiciais e administrativas; (...) Art. 29. A concorrência e o pregão seguem o rito procedimental comum a que se refere o art. 17 desta Lei, adotando-se o pregão sempre que o objeto possuir padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado. Parágrafo único. O pregão não se aplica às contratações de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual e de obras e serviços de engenharia, exceto os serviços de engenharia de que trata a alínea "a" do inciso XXI do caput do art. 6º desta Lei. (...) Art. 36. O julgamento por técnica e preço considerará a maior pontuação obtida a partir da ponderação, segundo fatores objetivos previstos no edital, das notas atribuídas aos aspectos de técnica e de preço da proposta. § 1º O critério de julgamento de que trata o caput deste artigo será escolhido quando estudo técnico preliminar demonstrar que a avaliação e a ponderação da qualidade técnica das propostas que superarem os requisitos mínimos estabelecidos no edital forem relevantes aos fins pretendidos pela Administração nas licitações para contratação de: I - serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, caso em que o critério de julgamento de técnica e preço deverá ser preferencialmente empregado;" (grifos do relator). Ele acrescentou que, tomando por base a Lei 14.133/2021, a jurisprudência do TCU também acena no sentido de que, caracterizada a natureza eminentemente intelectual dos serviços técnicos especializados contratados, aplica-se, preferencialmente, a "modalidade de técnica e preço (conforme racionalidade extraída do Acórdão 2.381/2024-TCU-Plenário)". Deixou assente ainda que, embora a referida lei não fosse plenamente aplicável ao certame licitatório apreciado, regido especificamente pela Lei 13.303/2016 (Lei das Estatais), a compreensão dos institutos "não apresenta diferenciação significativa nesse caso". No entanto, para ele, ao contrário do que fora alegado em sede de oitiva, não restara demonstrada a especificidade do objeto contratado em nível que justificasse a atribuição de pontuação excessiva na qualificação da equipe técnica, regramento que, a seu ver, "aumenta a subjetividade do julgamento e pode abrir margem para direcionamento da contratação". Nesse ponto, chamou a atenção para o trecho da instrução da unidade técnica que destacara a necessidade de ajuste na nota de qualificação técnica, a qual teria recebido pontuação excessiva em relação aos "demais itens do componente técnico, sem qualquer aderência a alguma especificidade do objeto a ser contratado", trecho esse que, por seus próprios fundamentos, o relator julgou oportuno transcrever: "37. Em se tratando de licitação do tipo técnica e preço, o HNSC ponderou os critérios técnicos na proporção 0,7 e o critério de preço na proporção 0,3 (subitem 14.3, peça 7, p. 20). Os critérios técnicos (pontuação total: 116) foram subdivididos em Capacitação (pontuação máxima: 20; peça 7, p. 51), Experiência (pontuação máxima: 4; peça 7, p. 52), Experiência em negociação coletiva (pontuação máxima: 6; peça 7, p. 52), Qualificação da equipe técnica (pontuação máxima: 76; peça 7, p. 52-55) e Qualidade Operacional (pontuação máxima: 10; peça 7, p. 55). 38. Analisando os critérios técnicos previstos no edital em referência, percebe-se que um dos critérios utilizados foi a titulação do advogado (mestrado; doutorado; experiência em mestrado de nível superior na área de direito; e livro, capítulo de livro ou artigo científico publicado) com pontuação máxima de 76 pontos em 116 pontos possíveis. Verifica-se, pois, que não se trata de exigência de qualificação técnica, que teria de guardar estreita correlação com o objeto do contrato, mas de critério para diferenciar e pontuar os profissionais que disputam o certame. 39. Nessa esteira entende-se que, embora títulos de mestrado e doutorado e a experiência de mestrado superior na área de direito, bem como livros/artigos científicos publicados, possam ser critérios válidos para a pontuação dos profissionais a serem contratados, atribuir pontuação muito elevada, em

detrimento da experiencia profissional, pode levar a distorcoes, privilegiando advogados com titulo de doutor e com experiencia no magisterio de ensino superior ou com livros/artigos publicados, em detrimento dos demais profissionais que, na sua maioria, ate pela praxe da profissao, nao detem tais titulos. 40. No caso especifico, ha ainda o agravante de a pontuacao dos titulos de mestre e doutor ser cumulativa. Em regra, os detentores de titulo de doutor tambem detem o titulo de mestre. Dessa forma, o titulo de doutor somado ao titulo de mestre, considerando quatro socios com as referidas qualificacoes, permitiria ao escritorio obter 28 pontos, de um total de 116 possiveis, colocando advogados com titulo de doutor em enorme vantagem frente aos demais advogados sem essa qualificacao, que nem e praxe na advocacia nem e essencial para a execucao do objeto do certame. 41. A pontuacao maxima de 76 pontos para o criterio de qualificacao da equipe tecnica mostra-se ainda mais excessivo se comparado a baixa pontuacao prevista para a comprovacao da experiencia profissional dos socios ou integrantes nao socios em atuacao no patrocinio de defesa de empregadores que atuam na area de assistencia a saude (maximo de 10 pontos). Quanto a isso, percebe-se que um dos argumentos utilizados pelo GHC para a realizacao de licitacao do tipo tecnica e preco, e nao o pregao eletronico, foi de que os servicos advocaticios necessarios ao bom funcionamento do Grupo Hospitalar Conceicao demandam qualificacao especifica e experiencia em relacoes de trabalho no setor de saude, de modo que o escritorio de advocacia que vier a assumir a carteira e as demais obrigacoes do contrato necessita contar com notoria especializacao e experiencia nessa area. 42. Desse modo, entende-se que sao potencialmente restritivos e desproporcionais os criterios de pontuacao utilizados no Procedimento Licitatorio Presencial 26/2023 para a qualificacao da equipe tecnica (subitem 4.4.4 do termo de referencia anexo ao edital), considerando a elevada e cumulativa pontuacao para detentores dos titulos de mestre e doutor, com experiencia de magisterio e/ou com capitulos e artigos cientificos publicados em livros e revistas." (grifos do relator). Nesse contexto, ele invocou o Acordao 2134/2015-TCU-Plenario para reforcar que "os criterios de valoracao dos quesitos das propostas tecnicas devem estar adequados e compatíveis com o objeto licitado, de modo que a atribuicao da pontuacao seja proporcional a relevancia e a contribuicao individual e conjunta de cada quesito para a execucao contratual, evitando-se o estabelecimento de pontuacao desarrazoada, limitadora da competitividade da disputa ou, ainda, sem relacao de pertinencia com os requisitos tecnicos indispensaveis a boa execucao dos servicos". E endossou nao caber ao TCU, evidentemente, arbitrar a melhor distribuicao da pontuacao ou fixar os pesos atribuidos pelo edital, "seja na ponderacao entre tecnica e preco, seja na segmentacao dos pontos dentro do item tecnica", mas caber-lhe, sim, avaliar a razoabilidade das escolhas administrativas e exigir fundamentacao tecnica suficiente que justifique a decisao adotada, em especial quando constatado risco substancial de restricao a competitividade ou mesmo de direcionamento. Por derradeiro, mencionou o Acordao 2976/2014-TCU-Plenario, por meio do qual o Tribunal, ao examinar a contratacao de sociedade de advogados realizada pelo Servico Social do Comercio - Administracao Regional no Rio Grande do Norte (Sesc-AR/RN) com vistas a prestacao de servicos juridicos judiciais e extrajudiciais, informou a entidade jurisdicionada acerca das irregularidades identificadas, as quais, segundo o relator, guardariam relacao com as questoes discutidas nos presentes autos: "b) dar ciencia ao Servico Social do Comercio Administracao Regional no Rio Grande do Norte (Sesc-AR/RN) que, a despeito da perda de seu objeto, ao examinar Representacao acerca de possiveis irregularidades no ambito da Concorrenca Publica 14/00004-CC, do tipo tecnica e preco, deflagrada por aquela entidade, o Tribunal de Contas da Uniao identificou, no edital do certame, a ocorrencia de irregularidades/impropriedades, relacionadas a proposta tecnica, com potencial de restringir a competitividade do certame, tanto por meio de criterios impertinentes ao objeto a ser contratado, quanto por meio de pontuacao desproporcional, as quais devem ser evitadas em futuros certames que vierem a ser realizados, conforme listado a seguir: (...) b.2) pontuacao relacionada ao tempo de inscricao da sociedade, na condicao de sede ou filial, na Seccional da OAB no

Estado do Rio Grande do Norte, quando a experiencia da sociedade poderia ser avaliada por meio do tempo de inscricao em qualquer seccional da OAB, o que configura violacao ao principio da ampla competitividade; b.3) atribuicao desproporcional de pontos a determinados criterios com potencial restritivo ou direcionador do certame, em violacao ao principio da ampla competitividade, conforme previsto nos arts. 37, XXI, da Constituicao Federal, 3o, da Lei 8.666/1993 (que tem aplicacao subsidiaria nas licitacoes realizadas por entidades do Sistema 'S') e 2o, do Regulamento de Licitacoes e Contratos do Sesc, e, em alguns casos, tambem em desacordo com a jurisprudencia desta Corte, tal como disposto, por exemplo, no subitem 9.3.1 do Acordao 2681/2008-TCU-Plenario: b.3.1) pontuacao dos itens constantes da parte capacidade tecnica e experiencia, que privilegia, de forma excessiva, a atuacao dos socios em acoes judiciais na segunda instancia, no Superior Tribunal de Justica e no Supremo Tribunal Federal, em detrimento da experiencia na primeira instancia, na qual tramita a maioria dos processos da entidade, e dos demais criterios constantes da parte Recursos Humanos, relativa a proposta tecnica; b.3.2) pontuacao de socios dos escritorios de advocacia pela participacao em conselhos de recursos fiscais, experiencia sem relacao direta com o objeto licitado, pouco comum a maioria dos advogados e com potencial de beneficiar o escritorio ate entao contratado; b.3.3) com relacao a pontuacao para os titulos de mestre e doutor: b.3.3.1) pontuacao excessiva e desproporcional dos titulos de mestre e doutor (22 pontos), em relacao aos demais criterios (100 pontos); b.3.3.2) pontuacao, para os titulos de mestre e doutor, que admite que ate dois socios com o titulo de mestre sejam pontuados e apenas um com o titulo de doutor. Tal forma de pontuacao pode, por um lado, evitar que escritorios com dois titulos de doutor sejam excessivamente beneficiados. Entretanto, observa-se que, com base nesse criterio, a sociedade de advogados ate entao contratada, atingiria a pontuacao maxima para esses titulos, em detrimento de outros escritorios com dois socios com ambos os titulos academicos; b.3.3.3) pontuacao cumulativa dos titulos de mestre e doutor de forma que, dependendo da pontuacao atribuida a cada titulo, pode beneficiar, de forma excessiva, os detentores do titulo de doutor; b.3.3.4) admissao, para fins de pontuacao, dos titulos de mestre e doutor apenas na esfera do Direito Publico, muito embora grande parte das acoes judiciais em andamento, nas quais o Sesc-AR/RN figura como parte, sao de natureza civil ou trabalhista; b.4) ausencia de clareza quanto aos criterios de pontuacao das experiencias no magisterio de ensino superior ou nas escolas de magistratura ou do Ministerio Publico de forma a explicitar se a um advogado que ja ministrou cursos, por curtos periodos de tempo, em diversas instituicoes, seria melhor pontuado em relacao a profissionais que atuam ha longo periodo em uma unica instituicao renomada. Tal omissao configura violacao ao principio da publicidade; c) (...) recomendar ao Sesc-AR/RN que, em futuros certames licitatorios, especialmente concorrancia do tipo tecnica e preco para a contratacao de servicos advocaticios, ao definir as exigencias editalicias e, especialmente, os criterios tecnicos a serem pontuados na proposta tecnica: (...) c.2) busque definir os itens a serem pontuados e a forma de pontuacao de modo que: c.2.1) os itens guardem alguma relacao com o objeto a ser contratado, sejam comumente utilizados na avaliacao de propostas tecnicas para a contratacao de servicos advocaticios e sejam comuns a maioria ou a boa parte dos advogados bem conceituados; c.2.2) os pontos atribuidos a cada item nao venham a ser desproporcionais entre si, com vistas a evitar que interessados sejam alijados do certame simplesmente por nao atenderem a determinados criterios do edital, a despeito de sua experiencia e de seus conhecimentos; c.3) adote cautela na definicao dos itens a serem pontuados bem como na forma de pontuacao de modo a evitar beneficiar, de forma indevida, qualquer licitante, inclusive o escritorio ate entao contratado;(...)" (grifos do relator). Dito isso, concordou com a posicao da unidade tecnica no sentido de que as regras editalicias estipuladas, de fato, nao encontraram fundamentacao devida e propiciaram restricao ao universo de concorrentes. Assim sendo, o relator propos, e o Plenario decidiu, determinar ao HNSC que o contrato decorrente do Procedimento Licitatorio Presencial 26/2023 vigore somente ate a conclusao do novo certame com mesmo objeto, "o qual deve ocorrer no prazo

maximo de 180 dias", a contar da comunicacao da decisao do TCU. Outrossim, o Pleno determinou a entidade a adocao, "desde ja", das acoes necessarias para a conducao desse novo certame, a ser realizado na forma eletronica e corrigindo-se, entre outras, a seguinte irregularidade verificada naquele procedimento: "pontuacao excessiva para o criterio de 'Qualificacao da Equipe Tecnica' (maximo de 76 pontos), previsto no subitem 4.4.4 do termo de referencia anexo ao edital, com potencial restritivo ou direcionador do certame".Acordao 949/2025 Plenario, Representacao, Relator Ministro Bruno Dantas.

7. Informativo de Licitações e Contratos 502/2025 – Primeira Câmara

■ **Ementa:** A revogacao de certame licitatorio so pode ocorrer diante de fatos supervenientes que demonstrem que a contratacao pretendida tenha se tornado inconveniente e inoportuna ao interesse publico. Ao constatar que a motivacao da revogacao foi generica e incapaz de demonstrar sua real necessidade, pode o TCU determinar ao jurisdicionado que anule o ato revogatorio, a fim de permitir a continuidade da licitacao.

■ **Contexto / Resumo:** Representacao formulada ao TCU apontou supostas inconformidades nos Pregoes Eletronicos (PE) 90840/2024 e 90057/2025, conduzidos pelo Servico Federal de Processamento de Dados (Serpro) com vistas a "aquisicao de plataforma de integracao de aplicacoes". O primeiro certame contara com a participacao de cinco licitantes, tendo a empresa vencedora oferecido o melhor lance; considerando que a empresa atendera aos requisitos documentais, o Serpro a convocou para realizacao de prova de conceito e concluiu que houvera o cumprimento integral das exigencias tecnicas. No entanto, ao analisar recurso administrativo interposto por licitante e as contrarrazoes apresentadas pela vencedora, a estatal "alterou o seu posicionamento e inabilitou esta ultima", revogando o pregao, sob o argumento de que seriam necessarios ajustes no edital. Posteriormente, fora publicado o PE 90057/2025, com o mesmo objeto da licitacao anterior. A representante alegara, em sintese: a) falhas na conducao da prova de conceito do PE 90840/2024, por ter sido realizada de forma "confusa e inadequada", alem de haver sido desconsiderado que a vencedora deixara de cumprir diversos requisitos; b) inabilitacao da vencedora apenas na fase recursal, a indicar "possivel convivencia anterior por parte da equipe tecnica responsavel pelo certame"; c) revogacao da licitacao sem motivacao idonea; d) publicacao do edital do PE 90057/2025 contendo requisitos semelhantes aos do pregao anterior, a sugerir "possivel favorecimento" a empresa vencedora, pois lhe permitiria "ajustar o seu produto para participar novamente do processo competitivo". Em resposta a oitiva previa realizada, o Serpro refutou as alegacoes da autora da representacao, defendeu a adequacao das decisoes proferidas naqueles certames e enfatizou a importancia da contratacao. Nada obstante, informou que havia suspenso a ultima licitacao, sem previsao de data para retomada. Em sua instrucao, a unidade tecnica propos considerar improcedentes as alegacoes da representante e arquivar o processo. Em seu voto, o relator, por um lado, concordou com a unidade instrutiva no sentido de que nao havia evidencias capazes de comprovar a ocorrencia de falhas graves na realizacao da prova de conceito da vencedora, sobretudo ao se levar em conta que a empresa "veio a ser inabilitada" na fase recursal do PE 90840/2024 em razao de desatendimento ao requisito tecnico constante do subitem 2.1.2.6.5 do correspondente instrumento convocatorio, conforme explicado pelo Serpro (grifos do relator): "O item 2.1.2.6.5 exige que a solucao possua uma interface WEB centralizada para consulta de, no minimo, logs, erros, alertas, tracing e acessos, referentes aos componentes da plataforma. Durante a avaliacao, constatou-se que a solucao da empresa atende plenamente a todos esses requisitos, com excecao da centralizacao da interface. Embora os dados de logs, erros, alertas e acessos estejam disponiveis em uma unica interface WEB, os dados de tracing sao acessados por meio de uma interface separada. Dessa forma, o requisito especifico de centralizacao nao

foi plenamente atendido, pois exige o uso de mais de uma interface para acesso as informacoes". Por outro lado, o relator assinalou que, apos detida analise do conjunto probatorio, divergia do posicionamento da unidade tecnica quanto a comparacao entre os editais dos certames e, tambem, em relacao a motivacao invocada para a revogacao do PE 90840/2024. Nesse ponto, destacou que a empresa estatal motivara o ato de revogacao nos seguintes termos: "Senhores Representantes, desta forma para garantir que os requisitos do edital estejam alinhados as necessidades tecnicas e negocio do Serpro, a Area Tecnica do Serpro solicitou a REVOGACAO do Pregao para ajustes. Esta medida assegurara a transparencia e a clareza no processo de contratacao, eliminando duvidas e evitando futuros questionamentos e buscando a proposta mais vantajosa que atenda as necessidades do Serpro" (grifos do relator). Ele retrucou que as nove modificacoes promovidas no edital do PE 90057/2025 consistiriam, na verdade, em "meros ajustes de redacao, sem alteracoes das caracteristicas do objeto e da essencia dos requisitos a serem observados pelos participantes", o que inclusive teria sido reconhecido pela propria estatal em sua resposta a oitiva, destacada a seguir (grifos do relator): "Portanto, os ajustes promovidos foram apenas de redacao, sem alterar o conteudo dos requisitos, mas sim para tornar mais claros os aspectos tecnicos desejados pelo SERPRO. Essas modificacoes foram elaboradas para adequar os requisitos as praticas e necessidades do SERPRO e incentivar a participacao do maior numero possivel de empresas no pregao eletronico, sem comprometer a competitividade ou a isonomia do certame. [...] A revogacao do Pregao Eletronico no 90840/2024 decorreu da identificacao de ajustes necessarios em alguns dos requisitos tecnicos originalmente estabelecidos no edital. Inicialmente, verificou-se um erro material critico no item 2.1.2.1, que exigia a utilizacao do sistema operacional CentOS. Este sistema operacional foi oficialmente descontinuado pela RedHat, conforme informado no site [omissis]. Tal fato tornou inviavel homologar o requisito mencionado, uma vez que este perdeu seu objetivo e nenhuma empresa poderia atender ao requisito. Diante deste contexto tornou-se necessaria a adequacao para viabilizar o atendimento ao requisito e possibilitar a participacao do maior numero de licitantes, visando a contratacao do objeto de acordo com as necessidades do Serpro (p. 43). Outro ponto relevante que justificou a revogacao foi a alocao do requisito relacionado a Lei Geral de Protecao de Dados (LGPD) entre os requisitos nao funcionais, de forma que gerou interpretacoes conflitantes, especialmente por ja existir clausula especifica tratando dessa tematica (Clausula Decima Terceira do Anexo III - minuta do contrato). Para assegurar uma interpretacao clara conforme o artigo 33 da Lei no 13.303/2026, evitar questionamentos futuros, conferir a necessaria seguranga juridica ao processo, tornou-se imprescindivel realocar corretamente o requisito exclusivamente na referida clausula contratual. Ademais, foi identificada a necessidade de ajustes pontuais em certas palavras na redacao de alguns requisitos, de modo a torna-los mais claros para o mercado, sem alterar a essencia das obrigacoes tecnicas estabelecidas". Sob a otica do relator, a exclusao da referencia ao sistema operacional CentOS nao representara alteracao relevante, pois a redacao original do primeiro edital previra que a plataforma ofertada na solucao do licitante "deve permitir a instalacao diretamente em sistema operacional Red Hat Linux e CentOS (nas versoes suportadas pelos fabricantes), virtualizado ou nao, em ambiente on-premise no SERPRO" (grifos do relator). Ele ressaltou que, "como o CentOS ja havia sido oficialmente descontinuado (incluido no edital por mero equivoco), inexistia versao suportada pelo seu fabricante. Em funcao dessa 'perda parcial de objeto', o requisito poderia ser satisfeito mediante a comprovacao de que a plataforma permitia a instalacao diretamente no sistema operacional Red Hat Linux", exatamente o que fora feito na prova de conceito da vencedora. E arrematou: "Prova disso e que, apesar de nao ter demonstrado a utilizacao da plataforma no primeiro sistema operacional, o fez no segundo, tendo o Serpro considerado a condicao atendida, mesmo apos a reanalise efetuada na fase recursal, posicionamento ratificado em sua resposta a oitiva previa" (grifos do relator). Dito isso, salientou que, nesse contexto, permanecia para ele a seguinte duvida: caso a empresa "tivesse atendido ao requisito da web centralizada

(unico considerado descumprido), o Serpro a teria declarado vencedora ou revogado o certame para ajustes redacionais no edital?". Acrescentou tambem nao haver nos autos nenhum registro de impugnacao ou de pedido de esclarecimento relacionado ao CentOS entre a data de publicacao do edital e a de apresentacao das propostas pelos licitantes, sequer havia evidencias de potenciais interessados que teriam deixado de participar do primeiro pregao em razao da mencao a esse sistema operacional, a reforcar o seu entendimento de que o ajuste de redacao nao implicara modificacao substancial do certame. Quanto a exigencia relacionada a LGPD, frisou que a previsao de sua verificacao na prova de conceito fora excluida do segundo edital apenas pelo fato de a estatal considerar que "o conteudo relacionado a privacidade de dados pessoais ja esta contemplado em um documento mais abrangente (minuta do contrato, anexo III do edital) e nao precisava figurar como requisito nao funcional no Anexo I" (grifos do relator), o que significaria dizer, em termos praticos, que o vencedor da nova licitacao continuaria a ter que atender as mesmas exigencias durante a execucao contratual. Nesse cenario, concluiu que a justificativa que embasou a revogacao fora generica e nao comprovava, "de forma clara e fundamentada, que os ajustes meramente redacionais seriam capazes de ampliar significativamente a competitividade do certame, atraindo outros potenciais interessados que teriam sido impedidos de participar da licitacao anterior em razao das exigencias originais" (grifos do relator). Na sequencia, pontuou que a jurisprudencia do TCU, a exemplo do Acordao 364/2022-Plenario, acena no sentido de que a publicacao de revogacao de licitacao promovida por empresa estatal, sem explicitacao do fato superveniente que teria tornado o procedimento inconveniente ou inoportuno, representa ofensa ao art. 31 da Lei 13.303/2016 e aos principios da transparencia e da ampla defesa. Nesse mesmo sentido, julgou oportuno transcrever o seguinte trecho do voto condutor do Acordao 3066/2020-Plenario: "22. No que tange a informacao prestada pela Fiocruz de que pretende revogar o certame ora em apreciacao, permito-me observar que a revogacao de processo licitatorio e condicionada a ocorrencia de fato superveniente, devidamente comprovado, que justifique tal medida. 23. O art. 49 da Lei 8.666/1993, tambem aplicavel aos certames fundamentados no RDC, dispoe que 'a autoridade competente para aprovacao do procedimento somente podera revogar a licitacao por razoes de interesse publico decorrente de fato superveniente devidamente comprovado...'. Em primeira analise, o mero aprimoramento do edital para que se obtenha um suposto aumento da competitividade nao parece ser uma motivacao satisfatoria, ja que o processo licitatorio em analise resultou na participacao de cinco licitantes e foi aparentemente competitivo. 24. Assim, alem das propostas consignadas pela unidade tecnica, cabe alertar a Fundacao Oswaldo Cruz de que a revogacao de certame licitatorio, nos termos do art. 49 da Lei 8.666/1993 (aplicavel ao Regime Diferenciado de Contratacoes Publicas), so pode ocorrer diante de fatos supervenientes que demonstrem que a contratacao pretendida tenha se tornada inconveniente e inoportuna ao interesse publico" (grifos do relator). Trouxe ainda a informacao de que, por meio do aludido acordao, o TCU determinara a anulacao da inabilitacao indevida de licitante, e que, no caso sob exame, tambem teria havido a participacao de cinco interessadas em ambiente competitivo de lances, a enfraquecer assim o argumento do Serpro, desacompanhado de evidencias, de que a revogacao do primeiro certame servira para ampliar a competitividade. Ademais, reproduziu em seu voto dois outros excertos de jurisprudencia que possuiriam correlacao com a situacao analisada (grifos do relator): a) "a teoria dos motivos determinantes conduz a conclusao de que a validade do ato administrativo esta vinculada a veracidade e a suficiencia dos motivos que o fundamentam, de tal modo que, se inexistentes ou falsos, implicam a sua nulidade" (enunciado extraido do Acordao 1147/2010-Plenario); b) "o TCU pode determinar medidas corretivas a ato praticado na esfera de discricionariedade das agencias reguladoras, desde que viciado em seus requisitos, a exemplo da inexistencia do motivo determinante e declarado; em tais hipoteses, se a irregularidade for grave, pode ate mesmo determinar a anulacao do ato" (enunciado extraido do Acordao 435/2020-Plenario). Apos enfatizar que a motivacao da revogacao fora generica e incapaz de demonstrar sua real necessidade, mormente quando se constatava que o pregao

posterior mantivera as mesmas características do objeto e, em essência, os mesmos requisitos dos licitantes previstos na primeira licitação, o relator propôs, e o colegiado decidiu, fixar prazo ao Serpro para que "anule o ato de revogação do Pregão Eletrônico 90840/2024 e todo o Pregão Eletrônico 90057/2025, a fim de permitir a continuidade do primeiro certame, por meio do chamamento da segunda colocada, em observância ao art. 31 da Lei 13.303/2016, aos princípios da competitividade e da isonomia, a teoria dos motivos determinantes e a reiterada jurisprudência desta Corte de Contas, consubstanciada nos Acórdãos 1.147/2010, 435/2020, 3.066/2020 e 364/2022, todos do Plenário". Acórdão 2251/2025 Primeira Câmara, Representação, Relator Ministro Jhonatan de Jesus.

12. Informativo de Licitações e Contratos 497/2025 – Plenário

■ **Ementa:** Para participação em licitação regida pela Lei 14.133/2021, o microempreendedor individual (MEI), ainda que dispensado da elaboração de balanço patrimonial (art. 1.179, § 2º, do Código Civil), deve apresentar, quando exigido para fins de qualificação econômico-financeira, o referido balanço e as demais demonstrações contábeis (art. 69, inciso I, e art. 70, inciso III, da Lei 14.133/2021).

■ **Contexto / Resumo:** O Plenário do TCU apreciou pedido de reexame interposto pela União contra o Acórdão 133/2022-Plenário, que considerara parcialmente procedente representação a respeito de possíveis irregularidades ocorridas em pregão eletrônico promovido pelo CINDACTA II e expedira ciência nos seguintes termos: "para participação em licitação pública, regida pela Lei 8.666/1993, o MEI [microempreendedor individual], mesmo que esteja dispensado da elaboração do balanço patrimonial, deverá apresentar, quando exigido para fins de comprovação de sua boa situação financeira, o referido balanço e as demonstrações contábeis do último exercício social, conforme previsto no art. 31, inciso I, da Lei de Licitações". A União, entre outros argumentos, alegou que a exigência de elaboração de balanço patrimonial por MEI, para participação em licitação, implicaria onus considerável, haja vista a dispensa prevista no art. 1.179, § 2º, c/c o art. 970 do Código Civil e no art. 68 da Lei Complementar 123/2006, inviabilizando sua participação em compras públicas. Ademais, sustentou que seria contraditório a lei dispensar o MEI da elaboração de balanço patrimonial para seu funcionamento, mas a exigir para contratação com o Poder Público. Diante disso, pleiteou a insubsistência da ciência impugnada, ou, subsidiariamente, sua conversão em recomendação, a fim de possibilitar a construção coletiva da solução para o achado. Em sua instrução, a unidade instrutiva pontuou que "as hipóteses de dispensa de apresentação da documentação comprobatória da qualificação econômico-financeira se encontram elencadas no art. 32, § 1º, da Lei 8.666/1993 e no art. 70, III, da Lei 14.133/2021, correspondentes a licitações de menor repercussão financeira e, portanto, correlacionadas com a participação de MEI, ante sua baixa materialidade". E, levando em consideração que o microempreendedor individual está restrito a uma receita bruta anual de R\$ 81.000,00, "mostra-se proporcional a exigência de que apresente balanço patrimonial para participar de licitação cujo compromisso a ser assumido atinja soma superior ao mencionado permissivo legal e, por conseguinte, ultrapasse a capacidade financeira presumida de um microempreendedor individual". A unidade instrutiva invocou, ainda, o princípio da "preservação da execução contratual, que obsta a contratação de licitantes cuja situação financeira não seja proporcional ao objeto licitado", concluindo que seria desproporcional dispensar o MEI da apresentação de balanço patrimonial para contratações de valor superior a sua capacidade econômica, pois submeteria o órgão contratante ao risco de o objeto não ser executado. Em seu voto, o relator destacou que "o atual Estatuto das Licitações, Lei 14.133/2021, prevê expressamente em seu art. 70, inciso III, quando poderá ser dispensada a apresentação da documentação comprobatória de habilitação econômico-financeira",

destacando que a "excecao prevista na referida regra dirige-se a objetos de baixa materialidade economica, logo, passíveis de fornecimento por microempreendedores individuais, o que demonstra sua plena compatibilidade com o tratamento favorecido reclamado pela norma constitucional". No entanto, ele ponderou que "a extensao generalizada da dispensa dessa documentacao, a licitacoes de qualquer valor, como pleiteia o recorrente, nao apenas colidiria com o texto legal mas tambem imporia riscos desproporcionais a Administracao Publica, como bem retratado pela unidade instrutiva". Com essas consideracoes e incorporando as suas razoes de decidir a manifestacao da unidade tecnica, o relator refutou os argumentos da recorrente. Contudo, tendo em vista a revogacao superveniente das leis que regulamentavam as contratacoes publicas, especificamente as Leis 8.666/1993 e 10.520/2002, o ministro votou por dar provimento parcial ao recurso, de modo a ajustar a ciencia aos artigos correspondentes da nova Lei 14.133/2021. Acolhendo o voto do relator, o Plenario alterou o dispositivo recorrido, dando-lhe a seguinte redacao: "9.3. dar ciencia a Advocacia-Geral da Uniao (AGU) e ao Segundo Centro Integrado de Defesa Aerea e Controle de Trafego Aereo - CINDACTA II que para participacao em licitacao publica, regida pela Lei 14.133/2021, o MEI, mesmo que esteja dispensado da elaboracao do balanço patrimonial, devera apresentar, quando exigido para fins de comprovacao de sua boa situacao financeira, o referido balanço e as demonstracoes contabeis do ultimo exercicio social, exceto nas hipoteses previstas pelo art. 70, inciso III, da Lei 14.133/2021".Acordao 2586/2024 Plenario, Pedido de Reexame, Relator Ministro Aroldo Cedraz.

16. Informativo de Licitações e Contratos 495/2024 – Plenário

■ **Ementa:** O criterio de julgamento de "melhor tecnica" ou de "tecnica e preco" deve ser adotado para a contratacao dos servicos tecnicos especializados previstos no art. 6o, inciso XVIII, alneas 'a', 'd' e 'h', da Lei 14.133/2021 (projetos, fiscalizacoes e ensaios tecnicos) com valores estimados superiores ao estabelecido no art. 37, § 2o, da Lei 14.133/2021, pois tais servicos possuem, em regra e presumidamente, complexidade que exige a afericao da tecnica.

■ **Contexto / Resumo:** Denuncia formulada ao TCU apontou possiveis irregularidades ocorridas na Concorrencia 1/2023, conduzida pela Universidade Federal Rural de Pernambuco (UFRPE), tendo por objeto a "contratacao de servico especial de engenharia prestado por empresa com fins de promover a realizacao de planejamento, levantamentos, ensaios e a elaboracao dos projetos executivos de engenharia, de arquitetura e documentacoes legais referentes a construcao do Campus definitivo da Unidade Academica de Belo Jardim (UABJ) da Universidade Federal Rural de Pernambuco (UFRPE)". O denunciante alegou, em sintese, que: i) o objeto da concorrencia se enquadraria como servicos tecnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, "relacionado a trabalhos relativos a 'estudos tecnicos, planejamentos, projetos basicos e projetos executivos', listados na alinea 'a' do inciso XVIII do art. 6o da Lei 14.133/2021"; ii) assim, o criterio de julgamento pelo "menor preco", previsto no edital, contrariaria o art. 37, § 2o, da Lei 14.133/2021, "haja vista que 'servicos tecnicos especializados de natureza predominantemente intelectual' (estudos tecnicos, planejamentos, projetos basicos e projetos executivos) devem ter como criterio de julgamento 'melhor tecnica' ou 'tecnica e preco', considerando ainda que o valor estimado da contratacao supera R\$ 300 mil"; iii) a UFRPE entendera, de forma incorreta, que poderia adotar o criterio de "menor preco" simplesmente pelo fato de se tratar de concorrencia; iv) a legislacao nao permitiria, no caso concreto, discricionariedade ao gestor para escolher o "menor preco" como criterio de julgamento das propostas dos licitantes. Ao se pronunciar no voto, o relator entendeu que a denuncia deveria ser considerada improcedente, resumidamente, porque: a) a Lei 14.133/2021 nao teria estipulado, em carater absoluto e peremptorio, que todos os servicos enumerados no

art. 6o, inciso, XVIII teriam natureza predominantemente intelectual; b) a natureza intelectual seria tipica de servicos em que a arte e a racionalidade humanas sao essenciais para a execucao satisfatoria, nao se aplicando a tarefas executaveis mecanicamente ou por metodos preestabelecidos, conforme decidido mediante o Acordao 2.471/2008-Plenario; c) pouquissimos casos de contratacoes publicas se enquadrariam como "servicos tecnicos especializados de natureza predominantemente intelectual", pois exigem qualificacao tecnica diferenciada e a predominancia da intelectualidade; d) para o enquadramento de servicos no inciso XVIII do caput do art. 6o, eles nao poderiam ser prestados segundo normas, metodos, protocolos e tecnicas preestabelecidas; e) nao sendo de "natureza eminentemente intelectual", nao haveria necessidade de licitacao por "tecnica e preco", como impoe o art. 37, § 2o, da Lei 14.133/2021, podendo, inclusive, ser utilizada a modalidade pregao; f) os principios da economicidade, da proporcionalidade, do interesse publico e da motivacao exigiriam uma interpretacao nao literal do art. 37, § 2o, da Lei 14.133/2021, considerando o custo-beneficio da "tecnica e preco", devendo tal criterio de julgamento ser adotado quando houver a preponderancia eminentemente intelectual; g) o uso da "tecnica e preco" poderia ocorrer em caso de objeto tecnicamente simples, sem diferencas relevantes de solucao, quando o valor ultrapassasse o limite legal, tornando esse criterio de julgamento nao razoavel; h) a jurisprudencia do TCU, a exemplo do Acordao 713/2019-Plenario, classifica servicos de engenharia consultiva como comuns, impondo a realizacao de pregao; i) alguns servicos referentes a controle de qualidade de materiais de construcao e ensaios de solo seriam executados por especificacoes usuais de mercado, afastando-os de uma classificacao "eminentemente intelectuais"; j) a jurisprudencia do TCU, baseada na Lei 8.666/1993, considera indevida a adocao de "tecnica e preco", pela ausencia de predominancia intelectual, em servicos de manutencao e supervisao de equipamentos (Acordao 653/2007-Plenario) e planejamento, execucao e acompanhamento de eventos com valor estimado de R\$ 394.892,00 (Acordao 327/2010-Plenario); k) a interpretacao literal do dispositivo questionado poderia levar a situacoes absurdas, com a aplicacao da "tecnica e preco" para atividades simples, o que poderia representar indesejado risco ao erario, contrario, portanto, ao interesse publico. Em funcao do que expos, o relator concluiu que: "a) o rol exaustivo constante do inciso XVIII do art. 6o da Lei 14.133/2021 tem o condao de restringir os servicos tecnicos especializados passíveis de serem classificados como de natureza predominantemente intelectual e nao de estipular em carater peremptorio que os servicos listados, de per si, possuirao tal natureza; b) assim sendo, os servicos tecnicos especializados arrolados no inciso XVIII do caput do art. 6o da Lei 14.133/2021 podem ou nao ser considerados de 'natureza predominantemente intelectual'; c) o excepcional enquadramento do servico a ser contratado como 'servico tecnico especializado de natureza predominantemente intelectual' deve ser demonstrado durante o planejamento da contratacao (fase preparatoria) e explicitado no documento 'estudo tecnico preliminar' de contratacao (Lei 14.133/2021, art. 5o, principio da motivacao); e d) nao se aplica a regra prevista no art. 37, § 2o, da Lei 14.133/2021 quando nao estiver caracterizada a natureza predominantemente intelectual da maior parte do objeto que se pretende contratar". Divergindo do relator, o Ministro Benjamin Zymler apresentou declaracao de voto, em que, inicialmente, afirmou nao compartilhar com a tese de flexibilizacao do conteudo do art. 37, § 2o, da Lei 14.133/2021, admitindo que, se nao houvesse norma expressa e literal determinando o contrario, ele tenderia a concordar com a posicao defendida pelo relator. Nesse sentido, transcreveu o teor do mencionado dispositivo: "Art. 37. O julgamento por melhor tecnica ou por tecnica e preco devera ser realizado por: [...] §2o Ressalvados os casos de inexigibilidade de licitacao, na licitacao para contratacao dos servicos tecnicos especializados de natureza predominantemente intelectual previstos nas alineas 'a', 'd' e 'h' do inciso XVIII do caput do art. 6o desta Lei cujo valor estimado da contratacao seja superior a R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), [valor atualizado, R\$ 359.436,08] o julgamento sera por: I - melhor tecnica; ou II - tecnica e preco, na proporcao de 70% (setenta por cento) de valoracao da proposta tecnica" (grifos do original) e, em seguida, as mencionadas alineas "a", "d" e "h": "Art. 6o [...]

XVIII - serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual: aqueles realizados em trabalhos relativos a: a) estudos técnicos, planejamentos, projetos básicos e projetos executivos; [...] d) fiscalização, supervisão e gerenciamento de obras e serviços; [...] h) controles de qualidade e tecnológico, análises, testes e ensaios de campo e laboratoriais, instrumentação e monitoramento de parâmetros específicos de obras e do meio ambiente e demais serviços de engenharia que se enquadrem na definição deste inciso;" (grifos do original). Transcritos os normativos envolvidos e considerando que o objeto do caso em apreciação fora descrito como "serviços de elaboração de projeto arquitetônico e complementares", o Ministro Zymler asseverou que, na gramática da nova lei, "o critério de julgamento do certame questionado haveria de ser a melhor técnica, ou a técnica e preço". Prosseguindo, sustentou que se fosse viável licitar pelo menor preço ou maior desconto nessas hipóteses, haveria um temperamento do dispositivo, tendo em vista o que estabelece o art. 36 da Lei 14.133/2021: "Art. 36. O julgamento por técnica e preço considerará a maior pontuação obtida a partir da ponderação, segundo fatores objetivos previstos no edital, das notas atribuídas aos aspectos de técnica e de preço da proposta. § 1º O critério de julgamento de que trata o caput deste artigo será escolhido quando estudo técnico preliminar demonstrar que a avaliação e a ponderação da qualidade técnica das propostas que superarem os requisitos mínimos estabelecidos no edital forem relevantes aos fins pretendidos pela Administração nas licitações para contratação de: I - serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, caso em que o critério de julgamento de técnica e preço deverá ser preferencialmente empregado;" (grifos do original). Numa primeira análise, o Ministro Zymler julgou que "a regra do art. 36, § 1º, seja uma regra geral, e a do art. 37, § 2º, uma regra específica, devendo prevalecer esta última para os objetos listados no art. 6º, inciso XVIII, em suas alíneas 'a', 'd' e 'h', sobre a primeira, em clássica técnica interpretativa". E, pedindo venias, afirmou: "mais que uma flexibilização hermenêutica, a tese esposada pelo eminente relator estabelece o inverso: que tal uso da melhor técnica (ou técnica e preço) somente ocorreria excepcionalmente, não apenas adotando uma lógica mais descolada para a gramática legal, mas invertendo o seu comando. Na prática, os serviços de engenharia consultiva listados nas alíneas 'a', 'd' e 'h' do art. 6º, inciso XVIII, da NLLC só seriam, em exceção, julgados por melhor técnica ou técnica e preço". E arrematou que deveria haver algum limite para temperar um comando tão claro e assertivo, considerando que o processo legislativo deixou pouco espaço para uma interpretação diferente da intenção original da lei. Nesse ponto, lembrou que o art. 37, § 2º, da Lei 14.133/2021 fora vetado pelo Presidente da República e, resumindo as razões do veto, afirmou que o chefe do Poder Executivo desejara "que, discricionariamente, o gestor pudesse motivar, ainda que em contratações de projeto, fiscalização e ensaios técnicos (altamente especializados), o critério de julgamento que entendesse mais adequado. Existiriam casos em que a complexidade do objeto - nada obstante o seu valor - não compensaria a licitação por técnica e preço". Tal visão, entretanto, não prevalecera no Congresso Nacional, pois o veto fora derrubado e a lei promulgada, reincluindo o dispositivo no texto da NLLC. Assim, entendeu o Ministro Zymler que a margem de interpretação disponível para o juiz, dentro desse contexto, e bastante restrita, devido à clara intenção expressa pelo Congresso Nacional, e caso "prevalecesse a visão extensiva (ou permissiva) do uso relativo da técnica, nem sequer o art. 37, § 2º, precisaria existir. Seria, em algum termo, uma letra morta na lei ou com dispositivo com eficácia praticamente nula. Bastaria justificar, em qualquer caso, se a técnica merece ser tratada. Fato é que, ao testemunhar tal trâmite, o legislador - afirmativamente, em derrubada de veto - entendeu que os serviços técnicos especializados previstos nas alíneas 'a', 'd' e 'h' do inciso XVIII do art. 6º possuem, em regra e presumidamente, complexidade tal que exija a aferição da técnica, com discricionariedade restrita ao administrador público nesses casos". A lógica do entendimento do Congresso Nacional, na visão do Ministro Zymler, fora que, para os serviços abarcados pelo art. 37, § 2º, da NLLC "(eminente de engenharia), quanto maior o seu valor, maior seria também a sua complexidade e o desafio intelectual necessário para adimpli-lo. Essa indução e

intuitivamente correta. Projetos e obras de supervisao pequenos (em areas menores, com obras de porte e valor menor) podem ser licitados por menor preco, porque os produtos apresentados tendem a ser semelhantes. A medida em que o porte (e obviamente o valor do empreendimento; e do seu projeto e fiscalizacao) cresce, e muito natural que se elevem, igualmente, as demandas de capacidade da contratada, para alem de um minimo habilitatorio". Voltando a atencao para o caso concreto, o Ministro observou que o total do empreendimento atingira um valor aproximado de R\$ 40 milhoes e que, embora as normas tecnicas sejam praticamente as mesmas de um projeto de obra menor, o esforco e a expertise necessarios para integrar as diversas disciplinas de um projeto de tal magnitude, assim como a complexidade de cada subsistema, tornaria vantajoso valorizar, no minimo, a experiencia e a equipe tecnica da empresa contratada, razao por que a licitacao questionada "trata-se, sim, de servico eminentemente intelectual, apto a obedecer ao comando expresso no art. 37, § 2o, da Lei 14.133/2021". Trazendo o raciocinio para o contexto de licitacoes para projetos de obras civis na Administracao Publica, quando julgadas com o criterio de menor preco, o Ministro Zymler argumentou que um desafio comum enfrentado pelos gestores seria a apresentacao de propostas com descontos significativos, que frequentemente ultrapassam o limite da inxequibilidade presumida. Em licitacoes de projetos de obras civis, "como a projetista pode, simplesmente, alegar a decisao pela reducao de seus honorarios e no mundo real faz-se desafiador desclassificar projetistas 'temerarias', por preco muito baixo. Caso se pontuassem experiencias anteriores - ou seja, com mais pontos conferidos quanto mais certidoes apresentadas, dando conta da feitura de servicos semelhantes (vide inciso I do art. 37 da Lei 14.133/2021) -, empresas aventureiras, ao menos em tese, teriam maior dificuldade. Embora isso nao seja um remedio absoluto, para projetos maiores, com maior risco de precos irresponsavelmente baixos, o prestigio da tecnica, bonificando numerosas experiencias, parece condizer com o principio da obtencao da proposta mais vantajosa" (grifos do original). Dito isso, o Ministro concluiu que "Inexiste, nesse teor, uma interpretacao desarrazoada ou que leve a contratacoes ineficientes e antieconomicas". Por fim, ele considerou desnecessaria a discussao sobre a consideracao de os servicos tecnicos especializados listados no inciso XVIII do caput do art. 6o da Lei 14.133/2021 poderem ou nao ser considerados de "natureza predominantemente intelectual". Para fundamentar a sua afirmacao, transcreveu o art. 36, § 1o, da Lei 14.133/2021, que especificou os objetos que podem ser licitados pelo criterio de tecnica e preco: "Art. 36. [...] § 1o O criterio de julgamento de que trata o caput [tecnica e preco] deste artigo sera escolhido quando estudo tecnico preliminar demonstrar que a avaliacao e a ponderacao da qualidade tecnica das propostas que superarem os requisitos minimos estabelecidos no edital forem relevantes aos fins pretendidos pela Administracao nas licitacoes para contratacao de: I - servicos tecnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, caso em que o criterio de julgamento de tecnica e preco devera ser preferencialmente empregado; II - servicos majoritariamente dependentes de tecnologia sofisticada e de dominio restrito, conforme atestado por autoridades tecnicas de reconhecida qualificacao; III - bens e servicos especiais de tecnologia da informacao e de comunicacao; IV - obras e servicos especiais de engenharia; V - objetos que admitam solucoes especificas e alternativas e variacoes de execucao, com repercussoes significativas e concretamente mensuraveis sobre sua qualidade, produtividade, rendimento e durabilidade, quando essas solucoes e variacoes puderem ser adotadas a livre escolha dos licitantes, conforme criterios objetivamente definidos no edital de licitacao" (grifos do original). Assim, na otica do Ministro, a lei, como regra geral, estabelece "uma preferencia para o uso da tecnica e preco para servicos tecnicos especializados de natureza eminentemente intelectual, mas nao uma compulsoriedade". E, mesmo para projetos, fiscalizacoes e ensaios tecnicos - ainda que "de natureza intelectual" -, seria possivel, com base no art. 36, § 1o, da Lei 14.133/2021, realizar a licitacao pelo menor preco (ou maior desconto) "se demonstrado que a ponderacao da qualidade tecnica das propostas que superarem os requisitos minimos estabelecidos no edital nao forem relevantes aos fins pretendidos pela

Administracao". Portanto, nao seria "necessario classifica-los como 'nao intelectuais' para viabilizar o uso do criterio de julgamento pelo menor preco (a execucao da lista destacada no art. 37, § 2o, em clara execucao a regra geral)". Apos afirmar que a jurisprudencia do TCU, ainda pautada na Lei 8.666/193, ja se debrucara sobre o assunto nesse mesmo sentido, transcrevendo a ementa do Acordao 601/2011-Plenario para reforcar o seu posicionamento, o Ministro Zymler concluiu que "excepcionar da tarja de 'intelectual' o rol de servicos listados no art. 6o, XVIII, da Lei 14.133/2021 so serviria para nao seguir a gramatica expressa no art. 37, § 2o da mesma lei, o que, pelos motivos que perfilhei, nao entendo adequado". Retomando a atencao para o desfecho do caso concreto, o Ministro pontuou que, sendo impositivo o texto do art. 37, § 2o, da Lei 14.133/2021, caberia considerar a nulidade do processo, contudo, avaliando que se tratava de ajustes nos entendimentos jurisprudenciais sobre o tema e reconhecendo um novo espaco interpretativo, julgou essencial aplicar ao caso o disposto nos arts. 23 e 24 da Lei de Introducao as Normas do Direito Brasileiro (Lindb), ponderando: "Se, mesmo no ambito desta Corte, o assunto rende posicoes opostas, o que dira o administrador publico. A anulacao do certame, assim, talvez mais gere beneficios para o particular que propriamente para a Administracao, no atraso de mais meses necessarios a correcao do edital, sua republicacao (via tecnica e preco) e novo procedimento licitatorio". Assim, defendeu a permissao para a continuidade do certame, dando ciencia a UFRPE a fim de evitar o erro em futuras licitacoes. Em voto complementar, o relator aderiu ao encaminhamento do ministro Zymler. Todavia, fez ponderacoes a respeito, externando preocupacoes com a possibilidade de uso indiscriminado do criterio de julgamento do tipo "tecnica e preco", especialmente para servicos que nao possuem predominancia intelectual, o que poderia levar a contratacoes mais caras sem melhorias efetivas, alem de facilitar o direcionamento de contratacoes por meio de criterios tecnicos desproporcionais. Outrossim, de acordo com o relator, a maior subjetividade da analise tecnica poderia aumentar o risco de contestacoes e impugnacoes, prejudicando a celeridade dos processos. Ele sugeriu que a qualidade dos servicos poderia ser melhorada com requisitos minimos obrigatorios e exigencias robustas de qualificacao tecnica, citando experiencias passadas com contratacoes de tecnologia da informacao como exemplo de que o uso do criterio "tecnica e preco" nem sempre resulta em propostas adequadas. O relator concluiu que o tempo e auditorias futuras poderao confirmar ou refutar suas previsoes, mas, por concordar que "a intencao do legislador foi mesmo de tornar o tipo 'tecnica e preco' a regra geral para a contratacao dos servicos das alineas 'a', 'd' e 'h' do inciso XVIII do caput art. 6o da Lei 14.133/2021 com valores superiores a R\$ 300 mil", acompanhou a proposta do Ministro Zymler. Ao final, o colegiado decidiu considerar parcialmente procedente a denuncia, revogar a medida cautelar referendada pelo Acordao 1.217/2024-Plenario, de modo a permitir a continuidade da Concorrenca 1/2023, e dar ciencia a UFRPE de que "a nao utilizacao do criterio de julgamento do tipo 'tecnica e preco' no edital de Concorrenca 1/2023 atentou contra o art. 37, § 2o, da Lei 14.133/2021, por ultrapassar o limite de R\$ 300,000,00 relativo a estimativa do valor da contratacao para servicos tecnicos especializados de natureza eminentemente intelectual estabelecido no nominado dispositivo (atualizado para R\$ 343.249,93, mediante o Decreto 11.317/2022 e, posteriormente, para R\$ 359.436,08, pelo Decreto 11.781/2023)". Acordao 2381/2024 Plenario, Denuncia, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman.

20. Informativo de Licitações e Contratos 493/2024 – Plenário

■ **Ementa:** Nas licitacoes de obras e servicos de engenharia, quando adotado o criterio de julgamento tecnica e preco, deve-se pontuar a proposta tecnica de acordo com a valoracao da metodologia ou da tecnica construtiva a ser empregada, e nao somente pontuar a experiencia anterior das licitantes.

■ **Contexto / Resumo:** Na fiscalização realizada pelo TCU nas obras de construção do Hospital do Câncer de Aracaju/SE, incluindo o processo licitatório e o contrato dele decorrente, lastreadas com recursos federais repassados por meio do Contrato de Repasse 0374150-15/2011, firmado entre o Ministério da Saúde e o Fundo de Saúde do Estado de Sergipe, foi constatada, entre outros achados de auditoria, a "utilização irregular do critério de julgamento de técnica e preço". A licitação fora conduzida pela Companhia Estadual de Habitação e Obras Públicas de Sergipe (Cehop/SE), sob a égide da Lei 12.462/2011 (RDC), tendo sido adotada a modalidade de contratação integrada. A equipe de auditoria observou que, de acordo com o item 9 do termo de referência, que estabeleceria o critério de julgamento de "técnica e preço", a nota final (NF) resultaria do somatório da nota da proposta técnica (NPT), ponderada pelo fator 0,3, e da nota da proposta de preços (NPP), ponderada pelo fator 0,7. A NPT seria a soma da pontuação técnica relativa a empresa (PT_{empresa}) e da pontuação técnica relativa a equipe (PT_{equipe}), sendo que os licitantes deveriam alcançar ao menos 50% do total possível da NPT e não possuir nota zero para PT_{empresa} (máximo de 40 pontos) ou PT_{equipe} (máximo de 60 pontos). A regra de pontuação para PT_{empresa} e PT_{equipe} fora estabelecida do seguinte modo: "9.3.7 Qualificação da empresa LICITANTE: máximo de 40 (quarenta) pontos (PT_{empresa}). 9.3.7.1 CRITÉRIO 1: Atestados Comprobatórios de experiência da EMPRESA com no máximo 30 (trinta) pontos para os itens de 1 a 7, e no máximo 10 (dez) pontos para o item 8 e serão pontuados até 5 (cinco) atestados. A licitante não poderá apresentar nota zero nos itens 1 a 8 da Tabela C1: (...) 9.3.8 Qualificação da Equipe Técnica, máximo de 60 (sessenta) pontos (PT_{equipe}). Cada profissional deve comprovar mediante atestado haver executado serviços de características semelhantes ao edital, identificando as parcelas de maior relevância e valor significativo. 9.3.8.1 CRITÉRIO 2: A equipe técnica deverá apresentar atestados de acordo com a Tabela C3. O critério 2 computará no máximo 48 (quarenta e oito) pontos e serão avaliados no máximo 4 (quatro) atestados por item, e a licitante não poderá apresentar nota zero nos itens 1 a 8 da Tabela C3. As categorias usadas para o Critério 2 estão apresentadas na Tabela C2. (...) 9.3.8.2 CRITÉRIO 3: Pontuação do coordenador e/ou supervisor de projeto e/ou obra. A LICITANTE deverá demonstrar que possui profissional com vínculo com a empresa. A pontuação máxima do coordenador e/ou supervisor de projeto e/ou obra será de 12 (doze) pontos, em consonância com a Tabela C4". Por sua vez, as tabelas C1 a C4 referenciadas exigiam "comprovações de execuções preteritas ou tempo de experiência de profissionais". De acordo com a equipe de fiscalização, o Edital de Licitação RDC Cehop/SES-SE 1/2020, no item 9 do Termo de Referência, adotara o critério de julgamento "técnica e preço" sem definir "valorização de aspectos relacionados ao objeto da licitação", como a metodologia a ser empregada ou a técnica construtiva proposta, baseando-se tão somente na experiência anterior dos licitantes. Tal prática, conforme a equipe, contrariaria as seguintes disposições da Lei 12.462/2011 (grifos no relatório de auditoria): "Art. 9º Nas licitações de obras e serviços de engenharia, no âmbito do RDC, poderá ser utilizada a contratação integrada, desde que técnica e economicamente justificada e cujo objeto envolva, pelo menos, uma das seguintes condições: (...) § 3º Caso seja permitida no anteprojeto de engenharia a apresentação de projetos com metodologias diferenciadas de execução, o instrumento convocatório estabelecerá critérios objetivos para avaliação e julgamento das propostas. (...) Art. 20. No julgamento pela melhor combinação de técnica e preço, deverão ser avaliadas e ponderadas as propostas técnicas e de preço apresentadas pelos licitantes, mediante a utilização de parâmetros objetivos obrigatoriamente inseridos no instrumento convocatório. § 1º O critério de julgamento a que se refere o caput deste artigo será utilizado quando a avaliação e a ponderação da qualidade técnica das propostas que superarem os requisitos mínimos estabelecidos no instrumento convocatório forem relevantes aos fins pretendidos pela administração pública, e destinar-se-á exclusivamente a objetos: (...)". O relatório assinalou, ainda, que a doutrina especializada "leciona no mesmo sentido, trazendo detalhes e reflexões sobre a própria razão de ser dos dispositivos legais. Conforme

ensinam Benjamin Zymler e Laureano Canabarro Dios (Regime Diferenciado de Contratações - RDC, 3ª Edição, p. 124-128, 2014, Belo Horizonte, editora Forum), a qualificação técnica constante da habilitação dos licitantes e limitada a rol taxativo de atestados, podendo não ser suficiente para obter a melhor proposta para os interesses da administração. Assim, quando, excepcionalmente se busca avaliar outras características da proposta técnica, e possível a adoção do critério técnico e preço, que também possui limitações de aplicação. Segundo os autores, a licitação do tipo 'técnica e preço' deve ser excepcional e adotada quando o objeto: i) tenha natureza predominantemente intelectual; ii) comporte inovação tecnológica ou técnica; iii) possa ser executado por diferentes metodologias; iv) demande tecnologias de domínio restrito no mercado; ou v) comporte metodologias com diferentes níveis em termos de sustentabilidade ambiental". Para a equipe de auditoria, restou claro que, embora a Administração tenha alegado "buscar a adoção de diferentes metodologias e a maior sustentabilidade ambiental", mediante o uso da contratação integrada prevista no RDC, e apesar de esses objetivos "serem justificantes" da adoção do critério de técnica e preço, os fatores ensejadores de pontuação técnica não possuíam conexão com tal propósito, tratando apenas de experiência preterita dos licitantes. E, caso algum licitante apresentasse proposta com metodologia construtiva mais eficiente ou sustentável que a prevista no anteprojeto, "não obteria qualquer vantagem frente a qualquer concorrente que atendesse apenas aos requisitos mínimos de metodologia e sustentabilidade", haja vista que apenas a sua experiência preterita seria valorada. Nesse cenário, não haveria incentivos que induzissem o atingimento dos objetivos invocados para justificar a "adoção do RDC do tipo técnica e preço". Em verdade, ressaltou o relatório, o modelo adotado "tratou de fazer um balanceamento entre a experiência preterita da licitante (questão afeta à habilitação técnica) com a proposta de preços", configurando "modalidade não prevista na legislação". A equipe também frisou que o modelo colocado em prática afrontara a jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdãos 622/2018, 1167/2014, 1510/2013 e 1388/2016, todos do Plenário, os quais reforçam a importância de critérios claros e objetivos na avaliação das propostas e, especialmente, a necessidade de valoração da metodologia ou da técnica construtiva a ser empregada, e não somente a pontuação individual decorrente da experiência dos licitantes ou de seus responsáveis técnicos, quando se tratar do critério de técnica e preço. Nesse sentido, transcreveu o seguinte excerto do voto condutor do supracitado Acórdão 1510/2013-Plenário: "Conforme já explicitado, esses critérios podem ser de qualidade, produtividade, rendimento, durabilidade, segurança, prazo de entrega, economia ou outro benefício objetivamente mensurável, a ser necessariamente considerado nos critérios de julgamento do certame. A coerência com a lógica do regime impõe essa valoração, a época do julgamento. Se não existe vantagem, afinal, em atribuir a solução para contratada (capaz de ser pontuada e comparada), que a própria administração o faça - e por um preço menor". Na situação sob exame, a ausência de critérios que medissem efetivamente as propostas técnicas impedira a comparação entre as propostas, sendo possível, em tese: "(i) contratar proposta que tinha o menor preço e mesmo assim não configurava a mais vantajosa para a administração; ou (ii) contratar proposta que não tinha o menor preço e também não apresentava qualquer vantagem técnica em relação às demais - o que parece ter sido o caso da licitação comento". Concluiu então a equipe de auditoria que o critério de técnica e preço fora utilizado de maneira irregular, sem valorar aspectos técnicos, mas apenas experiência preterita dos licitantes, em afronta aos arts. 9º, § 3º, e 20, § 1º, incisos I e II, da Lei 12.462/2011. Nada obstante haver "riscos relevantes à administração" quando da adoção do critério de julgamento "técnica e preço" em que os critérios técnicos "abordem exclusivamente o passado dos licitantes" e não as metodologias, técnicas e tecnologias a serem adotadas, mas, por outro lado, considerando que o preço contratado continha desconto em relação ao referencial da Administração, e que a qualidade da construção alinhou-se aos requisitos do edital e memoriais descritivos, não se mostrava "imperiosa a responsabilização individual ou a adoção de medidas coercitivas quanto a essa irregularidade", sendo suficiente para fins de reorientar a atuação administrativa, consoante o relatório,

"cientificar os jurisdicionados a respeito do fato". Por derradeiro, a equipe externou o seu entendimento de que, "apesar de a Lei do RDC ter sido revogada pela Lei 14.133/2021, esta manteve a inteligência acerca do critério de técnica e preço, conforme explicita seu art. 36", que assim dispõe: "Art. 36: O julgamento por técnica e preço considerará a maior pontuação obtida a partir da ponderação, segundo fatores objetivos previstos no edital, das notas atribuídas aos aspectos de técnica e de preço da proposta. § 1º O critério de julgamento de que trata o caput deste artigo será escolhido quando estudo técnico preliminar demonstrar que a avaliação e a ponderação da qualidade técnica das propostas que superarem os requisitos mínimos estabelecidos no edital forem relevantes aos fins pretendidos pela Administração nas licitações para contratação de: (...)". Em seu voto, anuindo as considerações aduzidas pela equipe de auditoria, o relator endossou a existência de falhas nos critérios utilizados para a mensuração da proposta técnica dos licitantes, isso porque os critérios se concentraram apenas na experiência preterita dos interessados e de seus profissionais, sem qualquer valorização sobre o objeto da licitação, a metodologia a ser empregada ou a técnica construtiva proposta. Desse modo, "a licitação não propiciou comparações de caráter técnico entre as propostas dos licitantes, mas sim, apenas uma análise comparativa entre o acervo técnico de cada um, ou seja, aplicando de maneira inadequada o julgamento da técnica e preço". Quanto à legislação de regência e a jurisprudência do TCU sobre a matéria, o relator reforçou serem elas "claras" ao indicar que o julgamento pela técnica e preço demanda uma comparação da metodologia ou da técnica construtiva a ser empregada e não, somente, a pontuação individual decorrente da experiência profissional dos licitantes ou de seus responsáveis técnicos. Assim sendo, o relator propôs, e o Plenário decidiu, entre outras medidas, cientificar a Companhia Estadual de Habitação e Obras Públicas de Sergipe, bem como a Secretaria de Saúde do Estado de Sergipe, sobre a seguinte ocorrência na licitação das obras de construção do Hospital do Câncer de Aracaju/SE: "utilização do critério de julgamento técnica e preço sem o estabelecimento de parâmetros objetivos para valorização das propostas técnicas, baseando-se apenas na experiência anterior das licitantes, o que infringe os arts. 9º, § 3º, e 20, § 1º, incisos I e II, ambos da Lei 12.462/2011, vigente à época do certame, bem como a jurisprudência do TCU, a exemplo dos Acórdãos 1.510/2023, 1.167/2014, 1.388/2016 e 622/2018, todos exarados pelo Plenário desta Corte de Contas". Acórdão 2107/2024 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Vital do Rego.

63. Informativo de Licitações e Contratos 462/2023 – Plenário

■ **Ementa:** A comissão julgadora de licitação do tipo "técnica e preço" deve fundamentar adequadamente as avaliações das propostas técnicas, deixando-as consignadas em relatório circunstanciado nos autos do processo, não se limitando a meramente expressar as notas ou os conceitos. Para reduzir o grau de subjetividade nas pontuações atribuídas a essas propostas, os critérios de julgamento devem estar suficientemente detalhados no edital do certame, sob pena de violação ao princípio do julgamento objetivo.

■ **Contexto / Resumo:** Por meio do Acórdão 479/2015-Plenário, que apreciou representação formulada ao Tribunal apontando possíveis irregularidades na Concorrência 2/2014 - promovida pela Empresa Brasileira de Hemoderivados e Biotecnologia (Hemobras) com vistas à contratação de serviços de apoio técnico-operacional e gerencial, compreendendo, entre outras, as atividades de gerenciamento e fiscalização das obras da fábrica de hemoderivados, em Goiana/PE -, o Pleno do Tribunal acabou por confirmá-las e, como consequência, determinou a anulação da licitação, bem como a adoção de medidas corretivas. No processo de monitoramento da aludida deliberação, a unidade técnica constatou a efetiva anulação da Concorrência 2/2014, bem como a publicação, pela Hemobras, da Concorrência 1/2015, em

substituicao ao certame anulado. Realizou tambem inspecao com o intuito de obter elementos suficientes para averiguar o cumprimento das demais determinacoes expedidas pelo Acordao 479/2015-Plenario, ocasio em que foi observado o nao atendimento de algumas delas. Tendo em vista que, no ambito da inspecao, a Hemobras noticiou a suspensao da Concorrencia 1/2015 para ajustes, o Acordao 2778/2015-Plenario determinou a continuidade do monitoramento. A republicacao do edital ensejou nova instrucao por parte da unidade tecnica, que, apos aprecia-lo, concluiu no sentido de que as irregularidades apontadas na Concorrencia 2/2014 nao mais persistiam na Concorrencia 1/2015. Todavia, em dezembro de 2015, veiculos de comunicacao noticiaram que a Policia Federal realizara a Operacao Pulso na Hemobras, tendo sido constatados indicios de irregularidades em licitacoes da estatal. Apos o compartilhamento de informacoes autorizado pela Justica Federal, foram os autos restituídos a unidade tecnica para analise dos elementos compartilhados que tinham conexao com as Concorrencias 2/2014 e 1/2015, o que resultou em propostas de audiencias. Entre as condutas atribuidas ao ex-chefe do Servico de Escritorio de Projetos de Engenharia da Hemobras e ao ex-gerente de Engenharia e Automacao da estatal, mereceu destaque a "utilizacao no julgamento das propostas de criterios subjetivos que possam elidir o principio da igualdade entre os licitantes (art. 44, § 1o, da Lei 8.666/1993)". Os responsaveis argumentaram que o edital da Concorrencia 2/2014 continha criterios objetivos de julgamento, que possibilitavam avaliar coerencia, clareza, objetividade, inovacao, grau de abordagem, apresentacao e inter-relacionamento entre atividades, bem como o escalonamento da pontuacao conferida a cada um desses quesitos, em conformidade com criterios de adequacao qualitativa das respostas ("nao abordado", "insuficiente", "regular", "atende satisfatoriamente" e "atende plenamente"). Dessa forma, caberia a comissao de licitacao justificar a aplicacao dos parametros fixados no instrumento convocatorio. Afirmaram tambem que os criterios adotados no edital eram claros, objetivos e atendiam aos ditames de licitacao "tecnica e preco". Em sua instrucao, a unidade tecnica retrucou que o edital nao estabelecera objetivamente os topicos a serem abordados pelos licitantes nos quesitos "plano de trabalho" e "conhecimento do problema", considerando-os proposicoes abertas, para os quais cada empresa participante da licitacao apresentaria conteudos diversos, de acordo com sua propria metodologia e experiencia. De acordo com a unidade instrutiva, o quesito "conhecimento do problema" contemplara pontos relativos a visao geral acerca do empreendimento, incluindo implantacao de infraestruturas, projetos principais e suas funcionalidades, alem de aspectos relevantes a serem considerados, ao passo que, na avaliacao do quesito "plano de trabalho", fora prevista a abordagem da descricao geral dos servicos e definicao das atividades pertinentes, da estrutura organizacional proposta para a execucao dos servicos, do fluxograma das atividades a serem desenvolvidas e da definicao das atribuicoes e responsabilidades das equipes e a descricao das tecnicas e metodos aplicaveis ao desenvolvimento das atividades. Conforme o edital, a avaliacao dos referidos quesitos deveria considerar os aspectos de coerencia, clareza, objetividade, inovacao, grau de abordagem, apresentacao e inter-relacionamento entre atividades, avaliados em cinco graus de abordagem: "nao abordado" - 0% da nota de cada quesito; "insuficiente" - 25% da nota de cada quesito; "regular" - 50% da nota de cada quesito; "atende satisfatoriamente" - 75% da nota de cada quesito; e "atende plenamente" - 100% da nota de cada quesito". Para a unidade tecnica, a forma de julgamento tambem nao teria um delineamento preciso, haja vista que nao fora estabelecido em que circunstancias seriam atribuidos os conceitos "nao abordado", "insuficiente", "regular", "atende satisfatoriamente" e "atende plenamente". A unidade instrutiva ainda assinalou que, "para ilustrar essa subjetividade, basta imaginar que, caso o julgamento fosse efetuado por gestores distintos, alta a probabilidade de que cada um deles atribuiria nota diversa ao licitante, de acordo com o seu talante, conforme o seu entendimento do que deveria constar no 'conhecimento do problema' e no 'plano de trabalho' e se o assunto foi abordado ou nao e de maneira suficiente ou insuficiente". Anuindo a manifestacao da unidade tecnica, o relator destacou, em seu voto, que, de fato, os "intervalos plasticos" adotados pelo edital para a

atribuição de pesos ou notas abriram indesejável espaço discricionário para a comissão de licitação julgar as propostas, em evidente prejuízo ao princípio do julgamento objetivo. Tal sistemática, a seu ver, infringiria dispositivos da Lei 8.666/1993, "no caso o art. 40, inciso VII, determinando que o edital contenha critérios para julgamento com disposições claras e parâmetros objetivos; o art. 44, § 1º, que veda a utilização de critérios subjetivos no julgamento que possam interferir na igualdade entre os licitantes; e o art. 45, que estabelece que a comissão deva realizar julgamento objetivo, de forma a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle". A corroborar sua assertiva, o relator invocou a jurisprudência do TCU, a exemplo do Acórdão 2253/2014-Plenário, o qual considerara que, em licitações do tipo "técnica e preço", devem constar do edital critérios objetivos a serem utilizados para a graduação dos quesitos pontuáveis, no caso de atendimento parcial. Frisou que entendimento semelhante fora adotado no Acórdão 769/2013-Plenário. Destacou, também, o Acórdão 3139/2013-Plenário, deixando assente que o relator daquele processo, "diante de licitação muito semelhante a ora examinada, a despeito de constatar a possibilidade de aprimorar a definição dos critérios de avaliação, considerou que tais critérios atenderiam a ideia de 'parâmetros mínimos'. Ressaltou, no entanto, que 'para a esmerada e imparcial avaliação das propostas, a formulação de robusta fundamentação da avaliação procedida por cada avaliador e tão ou mais importante que a definição de critérios os mais objetivos possíveis. Quanto maior a margem de subjetividade (impossível de ser eliminada) que restar ao avaliador na aplicação dos critérios, tanto mais consistente e fundamentada deverá ser a respectiva justificativa para a nota/conceito que atribuir a cada licitante'. Nesse sentido, concluiu que o órgão jurisdicionado deveria 'adotar as medidas necessárias para garantir que os membros da comissão de licitação fundamentem adequadamente suas avaliações e as deixem consignadas nos autos, não se limitando a meramente expressar cada um dos conceitos acima elencados". E, nessa mesma direção, prosseguiu o relator, estaria o voto condutor do Acórdão 1542/2012-Plenário, segundo o qual "o critério de julgamento absolutamente objetivo só é possível na licitação do tipo menor preço" (grifos no original), arrematando: "O que se poderia exigir em certames do gênero seria o menor grau de subjetividade possível, com avaliações devidamente fundamentadas pela comissão julgadora". Por derradeiro, o relator afirmou haver constatado, no caso concreto, que "o parecer da comissão que realizou o julgamento das propostas técnicas basicamente se limitou a atribuir os conceitos, sem apresentar justificativas para suas avaliações", mas que tal fato não teria comprometido significativamente a isonomia do certame, pois ambas as licitantes obtiveram as mesmas menções no quesito "conhecimento do problema". Frisou que, no entanto, "houve uma pequena diferença entre as avaliações no quesito 'plano de trabalho'". Assim sendo, o relator propôs e o Plenário decidiu rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo responsável quanto a esse e a outros pontos da audiência, aplicando-lhes a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, sem prejuízo de cientificar a Hemobras de que "os editais de licitação do tipo 'técnica e preço', que não englobam o máximo detalhamento possível nos critérios de avaliação, ferem o princípio do julgamento objetivo, pois referido detalhamento visa diminuir o grau de subjetividade nas pontuações das propostas técnicas a serem apresentadas pelos licitantes, além de ser necessária a apresentação, após o julgamento das propostas técnicas, de relatório circunstanciado com o detalhamento dos motivos pelos quais foram dadas as notas pela comissão julgadora, tal como o ocorrido na Concorrência 2/2014". Acórdão 1257/2023 Plenário, Representação, Relator Ministro Benjamin Zymler.

91. Informativo de Licitações e Contratos 445/2022 – Segunda Câmara

■ **Ementa:** É possível a utilização pelas empresas estatais, por analogia, da hipótese de credenciamento prevista no art. 79, inciso II, da Lei 14.133/2021 visando a contratação de serviço de gerenciamento e fornecimento de vales alimentação e refeição, em substituição a

licitação com critério de julgamento pelo menor preço, inviabilizada para esse tipo de contratação após a edição do Decreto 10.854/2021 e da MP 1.108/2021.

■ **Contexto / Resumo:** O Plenário do TCU apreciou representação acerca de possíveis irregularidades em credenciamento realizado pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero) para a contratação de empresa especializada com vistas a prestação de serviços de gerenciamento, implementação, administração e disponibilização de crédito em cartões eletrônicos/magnéticos, nas modalidades refeição e alimentação, para os funcionários da estatal. Após a fase de habilitação, foram autorizadas a assinar contrato três empresas. A representante sustentou a ilegitimidade da utilização do credenciamento para a contratação de fornecimento de vales alimentação e refeição, invocando que haveria viabilidade de competição e que não seria necessário o atendimento da demanda por várias empresas ao mesmo tempo, condições necessárias ao emprego do credenciamento, a luz do art. 30, inciso II, da Lei 13.303/2016. Argumentou, ainda, ser impossível a aplicação do art. 79 da Lei 14.133/2021 às empresas estatais. Em sua instrução, a unidade técnica, de um lado, destacou que o Decreto 10.854/2021 e a Medida Provisória 1.108/2021 proibiram o deságio na contratação de vales refeição e alimentação, ou o uso de taxa de administração negativa aplicada sobre valor dos aludidos benefícios, circunstância que inviabilizaria o emprego de licitação baseada no critério de julgamento do menor preço, em que as empresas competiam ofertando as menores taxas de administração. Por outro lado, entendeu que a opção pelo julgamento de melhor técnica encontraria problemas no estabelecimento de critérios de comparação e pontuação entre as empresas. Nesse cenário, o credenciamento surgiria como alternativa para contratações como a examinada, em que são selecionadas empresas que preenchem os requisitos previstos no edital, ficando a efetiva escolha da contratada a cargo do usuário do serviço, conforme hipótese prevista no art. 79, inciso II, da Lei 14.333/2021, aplicável de forma analógica às estatais. Em seu voto, o relator destacou que "o credenciamento tem sido a alternativa encontrada pela Administração Pública para contratar serviços de gerenciamento e fornecimento de vales alimentação e refeição após a proibição do emprego da taxa de administração negativa, veiculada no Decreto 10.854/2021 e na Medida Provisória 1.108/2021. Até então o objeto era licitado pelo critério de julgamento do menor preço, e vencia a empresa que fornecesse a menor taxa de administração, inclusive negativa. A impossibilidade de uso de tal critério doravante impõe à Administração o dever de encontrar modelos alternativos". E prosseguiu: "embora não coincida com as hipóteses ordinárias de inexigibilidade previstas na Lei 13.303/2016, tratadas no Acórdão 351/2010-TCU-Plenário, cujos pressupostos centrais são a impossibilidade de competição e a necessidade da prestação de serviços por diversos prestadores concomitantes, e necessário reconhecer a subsunção da situação ao credenciamento previsto no art. 79, inciso II, da Lei 14.133/2021". Para reforçar o seu posicionamento, o relator transcreveu excerto do voto condutor do Acórdão 533/2022-Plenário, segundo o qual, não obstante a Lei 14.133/2021 não se aplicar às empresas regidas pela Lei 13.303/2006, "é razoável admitir que as novas regras de flexibilização e busca de eficiência dos processos seletivos para contratações públicas, ao serem aprovadas pelo Poder Legislativo para aplicação no âmbito da administração direta, autárquica e fundacional - de rito administrativo mais rigoroso -, podem, e devem, ser estendidas, por analogia, às sociedades de economia mista, que, sujeitas ao regime de mercado concorrencial, exigem, com mais razão, instrumentos mais flexíveis e eficientes de contratação. Assim, embora o credenciamento não esteja previsto expressamente na Lei 13.303/2006, é razoável admitir, na espécie, a aplicação analógica das regras previstas nos arts. 6º, XLIII, e 79, da Lei 14.133/2021 às empresas estatais". Ao final, o relator concluiu não haver impeditivo ao uso do credenciamento na forma realizada pela Infraero e o colegiado, seguindo o voto do condutor do processo, conheceu da representação e julgou-a improcedente. Acórdão 5495/2022 Segunda Câmara, Representação, Relator Ministro Bruno Dantas.

102. Informativo de Licitações e Contratos 438/2022 – Plenário

■ **Ementa:** Nas licitações realizadas por estados e regidas pela Lei 8.666/1993, em que haja participação de recursos da União, e irregular a inclusão no edital de regras que, embora baseadas na legislação estadual, contrariem aquela lei, a exemplo de critério de julgamento por maior desconto e de inversão das fases de habilitação e julgamento de propostas, por afronta aos arts. 1º, caput e parágrafo único, e 118 da Lei 8.666/1993.

■ **Contexto / Resumo:** Em auditoria realizada nas obras de Extensão da Linha 9 - Esmeralda, da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos (CPTM), trecho Grajaú/Varginha, no município de São Paulo/SP, objeto da Concorrência 8343160011, tipo menor preço, sob o regime de execução por empreitada integral, foi identificada, entre outros achados, a "utilização de instrumentos do Regime Diferenciado de Contratações, a exemplo da inversão de fases entre habilitação e apresentação de propostas, bem como uso de critério de julgamento pelo maior desconto, sem que isto estivesse explícito no edital de licitação". Chamados em audiência, os responsáveis esclareceram que, no tocante a inversão de fases, o art. 40, incisos VI e VII, da Lei Estadual 13.121/2008 criou a possibilidade da realização de tal procedimento, de modo a trazer eficiência e celeridade às contratações públicas. Afirmaram também que o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo já havia consolidado entendimento em relação à regular aplicação do aludido diploma estadual e que, em 20/07/2012, no âmbito do STF, sobreveio decisão negando seguimento à Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.116/08, que continha pedido de liminar para suspender temporariamente a eficácia e a aplicabilidade daquela lei estadual. Quanto ao critério de julgamento e classificação das propostas, foi assinalado pelos responsáveis que "a seleção da proposta aprovou o menor preço total, conforme preâmbulo e subitem 12.1 do edital, que estipulava concorrência do tipo menor preço", e que na hipótese de inexistência dessa disposição editalícia, a CPTM estaria sujeita a aceitar propostas cujo preço global estivesse abaixo do orçamento, mas contemplando preços unitários superiores aos patamares alcançados pela pesquisa de preços, de modo que a regra definida no edital visava mitigar o denominado jogo de planilha e, ainda, obter a proposta mais vantajosa à Administração. Também frisaram que a CPTM observara disposições constantes das "Orientações para elaboração de planilhas orçamentárias de obras públicas" do TCU, cujas "perguntas e respostas números 4 e 5 a respeito da elaboração de custos" determinavam o desconto linear na apresentação das propostas em que o critério de julgamento fosse o de menor preço global. Por fim, os responsáveis enfatizaram que o certame fora bem sucedido no tocante à sua competitividade, e "a não indicação explícita de uso do RDC no edital de licitação no que se refere ao regime de execução, visita técnica e eventual uso dos instrumentos do RDC no procedimento licitatório em análise não trouxeram prejuízos". Em sua instrução, a unidade técnica argumentou que a Lei 8.666/1993, em seu art. 118, exige a "adaptação das normas licitatórias dos estados, do Distrito Federal, e dos municípios, em obediência ao caput e parágrafo único do art. 1º da mesma Lei", e que "adotar outro procedimento seria também uma afronta à legalidade prevista no caput do art. 3º dessa Lei". Além disso, a jurisprudência do TCU "não admite esse procedimento nas licitações com recursos federais", consoante a Súmula TCU 222, segundo a qual "As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios". A corroborar tal assertiva, a unidade técnica invocou o Acórdão 1223/2013-TCU-Plenário, em que restou decidido: "Ao celebrarem termos de compromisso com órgãos federais, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal abrem mão de parte de sua autonomia e passam a se submeter às normas emanadas da União que disciplinam a gestão dos recursos públicos federais, incluindo normas gerais de licitação e contratação para a

Administracao Publica.". Reforçou que o edital da Concorrência 8343160011 era regido pela Lei 8.666/1993 e, portanto, seria indevida a inversão de fases entre habilitação e apresentação de propostas, bem como o uso de critério de julgamento pelo maior desconto, somente permitido para licitação regida pelo RDC. Da mesma forma, a ordem das fases e os critérios de julgamento não poderiam ser alterados pela Lei Estadual 13.121/2008, haja vista o conteúdo do art. 118 da Lei 8.666/1993. Nada obstante, considerando que foram apresentadas cinco propostas, tendo a vencedora oferecido desconto de 40,12% em relação ao orçamento estimativo, a evidência de que não se verificara restrição a competitividade nem prejuízo ao erário, propôs a unidade técnica tão somente dar ciência a CPTM acerca das falhas constatadas. Em seu voto, o relator concordou que, de fato, as fases e os critérios de julgamento não poderiam ser alterados pela Lei Estadual 13.121/2008, porquanto o art. 118 da Lei 8.666/1993 "exige adaptação das normas licitatórias estaduais ao texto da Lei". Mesmo se manifestando pela não aceitação das justificativas oferecidas pelos responsáveis, justamente em razão do teor de dispositivo em contrário expresso em lei de âmbito nacional, o relator concluiu que eles não deveriam ser multados, pois mesmo seguindo indevidamente lei estadual, não foram observados prejuízos ao certame ou aos cofres públicos. Bastaria então, na esteira do que sustentou a unidade instrutiva, cientificar o órgão promotor do certame, de forma a evitar ocorrências semelhantes. Assim sendo, nos termos propostos pelo relator, o Plenário decidiu acolher as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, sem prejuízo de dar ciência a CPTM que "o edital de licitação cujos recursos tenham participação federal não pode conter dispositivos baseados na legislação estadual que contrariem a Lei 8.666/1993, a exemplo de critério de julgamento de propostas por maior desconto e de inversão de fases entre habilitação e abertura das propostas, por afronta ao caput e o parágrafo único do art. 1º, e o caput do art. 118, da Lei 8.666/1993, confirmados por jurisprudência do TCU (Sumula TCU 222 e Acórdão 1.223/2013-TCU-Plenário)". Acórdão 1246/2022 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Aroldo Cedraz.

103. Informativo de Licitações e Contratos 437/2022 – Plenário

■ **Ementa:** Em licitações do tipo técnica e preço, o edital deve definir critérios objetivos para a graduação das notas a serem dadas a cada quesito da avaliação técnica, assim como distribuir a pontuação técnica de modo proporcional a relevância de cada quesito para a execução do objeto contratual, de forma a permitir o julgamento objetivo das propostas e evitar o estabelecimento de pontuação desarrazoada, limitadora da competitividade.

■ **Contexto / Resumo:** Em processo de representação constituído de forma apartada do relatório da auditoria realizada com vistas a verificar a regularidade da contratação e da execução das obras de implantação de vias transversais de interligação, os Corredores Estruturantes, Alimentadores ou Transversais I e II, no município de Salvador/BA, empreendimento denominado "Corredor de Ônibus de Salvador/BA", foram apreciadas razões de justificativas apresentadas por gestores da contratante, Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia (Conder), chamados a se manifestar em razão de irregularidades constatadas na condução do RDC 002/2013. Acerca do referido certame, promovido na modalidade de contratação integrada e tendo por objeto a "elaboração dos projetos básico/executivo e execução das obras do Corredor Alimentador I e II", fora identificada, entre outros achados, a "ausência de critérios objetivos para o julgamento de proposta técnica". Mais especificamente, foram identificados, para o julgamento das propostas técnicas, critérios subjetivos em relação ao item "Conhecimento do Empreendimento/Metodologia de Execução (Ceme)". No que se refere à avaliação do item "Capacidade Técnica da Proponente (CTP)", fora fixada, sem a fundamentação devida, pontuação para o "Tempo de Atuação da Proponente

(TAP)", o que não se coadunaria com a avaliação da qualidade técnica. Já em relação ao item "Experiência Específica da Proponente", a Conder estabeleceu a apresentação de alguns atestados com exigências irrelevantes, se comparadas aos objetos a serem contratados, e, ainda, com atribuição de pontuações desarrazoadas ou desproporcionais à relevância da atividade no conjunto das obras. Em sua instrução, a unidade técnica asseverou que os critérios de pontuação e avaliação das propostas, questionados pela equipe de auditoria, de fato não foram devidamente justificados pelos responsáveis ouvidos em audiência, os quais se restringiram a explicar os motivos que levaram à adoção desses critérios. No entanto, ponderou que, até então, "não havia um histórico de licitações em que esses critérios teriam sido adotados de forma substancialmente diferente da adotada pela Conder". Assim sendo, propôs o acolhimento das razões de justificativas apresentadas para esse achado. Ao discordar da análise empreendida pela unidade técnica, o relator destacou em seu voto, preliminarmente, que um dos princípios norteadores do RDC, especialmente quanto ao regime de contratação integrada, presentes no art. 3º da Lei 12.462/2011, e o julgamento objetivo das propostas nos certames. Frisou ainda que os arts. 18, § 2º, e 20 do RDC ratificam a necessidade de que, no julgamento pela melhor combinação de técnica e preço, sejam avaliadas e ponderadas as propostas técnicas e de preço apresentadas pelos licitantes, mediante a utilização de parâmetros objetivos, obrigatoriamente inseridos no instrumento convocatório. Destarte, a ausência de critérios objetivos para o julgamento de proposta técnica "é falha grave, que afronta o princípio do julgamento objetivo das propostas, com reflexos também no princípio da isonomia". O relator também pontuou que não se poderia afastar, em princípio, a correlação dessa irregularidade à baixa competitividade ocorrida no certame. Segundo ele, quanto ao item "Conhecimento do Empreendimento/Metodologia de Execução (CEME)", a pontuação indicada trazia conceitos subjetivos: "Muito Satisfatório", "Satisfatório", "Pouco Satisfatório" e "Insatisfatório", sem especificar objetivamente o que seria cada um deles, ou de que forma o licitante seria pontuado. Além disso, teriam sido fixadas pontuações desarrazoadas, como a atribuição de "até 03 pontos para construção de ciclovias em área urbana, pouco menos que a experiência em obras de OAE (item A - max. 05 pontos); e a mesma pontuação para a experiência em elaboração de projetos de empreendimentos correlatos (itens J e K - max. 03 pontos)". Nesse sentido, assinalou o relator, a jurisprudência do TCU anterior à realização do certame em apreço, a exemplo do Acórdão 1782/2007-Plenário, já orientava no sentido de que em licitações do tipo técnica e preço, deve-se atribuir pontuação proporcional à relevância e à contribuição individual e conjunta de cada quesito para a execução contratual, evitando-se o estabelecimento de pontuação desarrazoada, limitadora da competitividade. No que concerne ao quesito "Tempo de Atuação da Proponente", o relator deixou assente que a sua utilização tinha precedente em julgamentos de propostas técnicas, em licitações de técnica e preço de outros órgãos, a exemplo do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) nos RDC's 412/2013-00 e 537/2013-00. Além disso, esse subitem equivaleria a menos de 10% do valor total do item "Capacidade técnica da proponente", sendo a pontuação "mais relevante aquela atinente à experiência das licitantes", razão por que a irregularidade em relação a esse quesito poderia ser relevada. De igual modo, considerou que o fato de não terem sido fixados critérios para pontuação da metodologia construtiva apresentada pela licitante, uma vez que se tratava de contratação integrada, deveu-se às incertezas referentes à "recentidade do RDC a época da licitação". Nada obstante, enfatizou que restaram não elididas as irregularidades quanto à subjetividade da pontuação no item CEME e a distribuição desbalanceada dos pontos para a "Experiência Específica do Proponente", ocorrências que, a seu ver, seriam suficientes para caracterizar a grave inobservância das normas que regem as contratações públicas (notadamente o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e os arts. 1º, § 1º, inciso IV, 3º, 18, § 2º, e 20 da Lei 12.462/2011), constituindo culpa grave caracterizada como erro grosseiro, passível de aplicação de penalidade. Dessa forma, quanto ao item de audiência relativo à "ausência de critérios objetivos para o julgamento de proposta técnica", manifestou-se pela

rejeicao parcial das razoes de justificativa dos responsaveis, com a consequente aplicacao de multa individual fundada no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no que foi acompanhado pelos demais ministros. Acordao 1169/2022 Plenário, Representacao, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman.

112. Informativo de Licitações e Contratos 431/2022 – Plenário

■ **Ementa:** A publicacao de revogacao de licitacao promovida por empresa estatal sem explicitacao do fato superveniente que teria tornado o procedimento inconveniente ou inoportuno representa ofensa ao art. 31 da Lei 13.303/2016 e aos principios da transparencia e da ampla defesa.

■ **Contexto / Resumo:** Representacao formulada ao TCU por sociedade empresaria apontou possiveis irregularidades em licitacao promovida por Furnas Centrais Eletricas S.A., cujo objeto era a "venda de um lote com aproximadamente 15.300 toneladas (com possibilidade de variacao a mais ou a menos) de Oleo Combustivel B1, armazenados na Usina Termoeletrica de Santa Cruz". Entre as irregularidades suscitadas, a representante alegou que, "em 14/12/2021, o agente de licitacao, sem qualquer fundamentacao e prova necessaria e exigida em lei, revogou a licitacao sob a alegacao de ocorrencia de fato superveniente que alterou sobremaneira a competitividade do certame, o que teria tornado o procedimento inconveniente/inoportuno", todavia, apenas em 11/1/2022, ao apreciar recurso interposto pela representante contra a decisao administrativa que revogara o certame, "o agente de licitacao, por meio de nota complementar de esclarecimento, apontou que o fato superveniente decorreu da publicacao da Resolucao ANP 852, de 23/9/2021". Ao apreciar a materia, a unidade tecnica destacou que, de fato, o aviso de revogacao da licitacao, datado de 14/12/2021, ao mencionar a ocorrencia de fato superveniente que teria alterado sobremaneira a competitividade do certame, limitou-se a indicar, como fundamento, o art. 62 da Lei 13.303/2016, e que, somente por meio de nota complementar, publicada em 11/1/2022, a entidade veio, ai sim, esclarecer que a revogacao do certame se dera em razao da publicacao da Resolucao ANP 852, de 23/9/2021 (disciplina o exercicio da atividade de producao de derivados de petroleo e gas natural, seu armazenamento, sua comercializacao), a qual ampliou consideravelmente o rol das empresas autorizadas a realizar a atividade prevista no escopo da licitacao. De acordo com a unidade instrutiva, a alegada ampliacao do potencial competitivo decorrente da mencionada resolucao, "nao se constituiria em obice manifesto e incontornavel apto a justificar o enquadramento na hipotese do art. 62 da Lei 13.303/2016". Todavia, o referido certame, alem de ter restringido a participacao de outros licitantes que ja estariam aptos a participar em razao das novas regras (vigentes apos a publicacao do instrumento convocatorio), na forma como foi formulado, "levaria a desclassificacao da representante, que nao atendeu as exigencias do edital (que tambem nao precisariam mais existir)". Assim, "tais circunstancias atipicas elidiriam a impropriedade relacionada a revogacao do certame". Nada obstante, a unidade instrutiva chamou a atencao para o fato de que a publicacao da revogacao, em 14/12/2021, sem explicitar a natureza do fato superveniente que teria alterado a competitividade do certame, tornando o procedimento inconveniente ou inoportuno (o que so veio a ocorrer quase um mes depois, por meio de nota complementar), representou ofensa aos principios da transparencia e da ampla defesa, razao por que sugeriu que a empresa estatal fosse cientificada da falha, com vistas a prevencao de ocorrencias semelhantes no futuro. Em seu voto, o relator anuiu integralmente as analises efetuadas pela unidade tecnica e considerou suficiente para a solucao do caso o encaminhamento sugerido na instrucao. Ao final, nos termos propostos pelo relator, o Plenário decidiu, com relacao ao ponto, cientificar a entidade sobre a "publicacao da revogacao do certame, em 14/12/2021, sem explicitar a natureza do fato superveniente que teria alterado a

competitividade da licitação, o que só veio a ocorrer quase um mês depois da respectiva revogação, por meio de nota complementar, em restrição indevida ao art. 31 da Lei 13.303/2016 e aos princípios da transparência e da ampla defesa". Acórdão 364/2022 Plenário, Representação, Relator Ministro Benjamin Zymler.

114. Informativo de Licitações e Contratos 429/2022 – Plenário

■ **Ementa:** Para participação em licitação regida pela Lei 8.666/1993, o microempreendedor individual (MEI) deve apresentar, quando exigido para fins de qualificação econômico-financeira, o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social (art. 31, inciso I, da Lei 8.666/1993), ainda que dispensado da elaboração do referido balanço pelo Código Civil (art. 1.179, § 2º, da Lei 10.406/2002).

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 88/2021, promovido pelo Segundo Centro Integrado de Defesa Aérea e Controle de Tráfego Aéreo (Cindacta II), cujo objeto era a celebração de contrato de prestação de serviços de administração e gerenciamento de frota para a manutenção preventiva e corretiva de veículos e equipamentos, com vigência inicial de doze meses, podendo ser prorrogado, por interesse das partes, até o limite de sessenta meses. Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque o fato de o edital, em sua cláusula 9.12.2, dispensar o microempreendedor individual que pretendesse auferir os benefícios do tratamento diferenciado previsto na LC 123/2006 da apresentação do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis do último exercício. Segundo a representação, cláusula com idêntico teor constava do modelo de editais elaborado pela Advocacia-Geral da União. Em sua instrução, a unidade técnica considerou não haver justificativas para a dispensa, em relação ao microempreendedor individual, do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis do último exercício. Deduziu a unidade de instrução que a dispensa seria decorrente do teor do art. 1.179, § 2º, do Código Civil, c/c o art. 68 da LC 123/2006 e o art. 106, inciso I e § 1º, da Resolução CGSN 140/2018, que, em síntese, dispensa o microempreendedor individual da elaboração do balanço patrimonial, bem como da escrituração dos livros fiscais e contábeis. No entanto, acrescentou que a LC 123/2006, ao tratar das aquisições públicas, "embora estabeleça tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte, não as exclui da obrigação de comprovarem os requisitos de qualificação econômica definidos em editais de licitações". Frisou ainda que a Lei 8.666/1993 determina que "toda e qualquer empresa deve cumprir alguns requisitos, apresentando documentos que comprovem qualificação técnica, regularidade fiscal e trabalhista, qualificação econômico-financeira e habilitação jurídica. A qualificação econômico-financeira serve para demonstrar que a empresa tem boa saúde financeira. E, para isso, o principal documento probatório para verificar as finanças da empresa é o balanço patrimonial". E arrematou: "Portanto, ainda que o MEI esteja dispensado da elaboração do balanço patrimonial, para participação em licitação pública, regida pela Lei 8666/1993, quando exigido para fins de comprovação de sua boa situação financeira, deverá apresentar o balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, conforme previsto no art. 31, inciso I, da Lei 8666/1993". Considerando que o certame se encontrava em andamento e que as duas empresas que apresentaram propostas não são MEI, não havendo, portanto, nenhum impacto à licitação, e considerando também que a cláusula 9.12.2 do edital seguiu modelo de idêntico teor disponibilizado pela AGU em seu sítio na internet, a unidade instrutiva propôs tão somente cientificar aqueles órgãos acerca da irregularidade identificada. Em seu voto, o relator concordou com o entendimento da unidade técnica. Para corroborar sua posição, trouxe à colação o Acórdão 5221/2016-TCU-2a Câmara, por meio do qual o Tribunal decidiu "determinar

ao Comando Logístico do Exército que, nos seus procedimentos licitatórios, observe que as microempresas e as empresas de pequeno porte somente devem ser liberadas da apresentação do balanço patrimonial do último exercício se o certame envolver fornecimento de bens para pronta entrega, conforme previsto no art. 3º do Decreto nº 8.538, de 6 de outubro de 2015". Assim sendo, nos termos da proposta do relator, o Plenário decidiu dar ciência a AGU e ao Cindacta II que, "para participação em licitação pública, regida pela Lei 8666/1993, o MEI, mesmo que esteja dispensado da elaboração do balanço patrimonial, deverá apresentar, quando exigido para fins de comprovação de sua boa situação financeira, o referido balanço e as demonstrações contábeis do último exercício social, conforme previsto no art. 31, inciso I, da Lei de Licitações". Acórdão 133/2022 Plenário, Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues.

169. Informativo de Licitações e Contratos 397/2020 – Plenário

■ **Ementa:** Em licitação do tipo técnica e preço, a Administração deve se abster de utilizar, para atribuição da nota de preço, qualquer critério que tenha como resultado prático a fixação de preço mínimo, a exemplo da limitação da nota de preço a um valor máximo, em desacordo com os arts. 3º e 40, inciso X, da Lei 8.666/1993 e com o princípio da economicidade.

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no edital da Concorrência 2/2020, do tipo técnica e preço, promovida pelo Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs), por meio da Coordenadoria Estadual da Paraíba (Cest/PB), tendo por objeto a contratação de empresa especializada nos serviços de supervisão, gerenciamento e controle tecnológico das obras de construção do Sistema Aduitor Ramal do Pianco, para transferência de água do Trecho II do Eixo Norte do Projeto de Integração do Rio São Francisco (Pisf) para a Bacia do rio Pianco. Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque a "limitação da nota de preços a um valor máximo", isso porque, de acordo com o edital, a nota de preços (NP) seria obtida pela equação $NP = 10 \times P1/P2$, sendo P1 a média entre o orçamento do Dnocs e os preços ofertados, e P2 o proposto pelo licitante; ficou estipulado que o valor máximo da relação P1/P2 estaria limitado a um inteiro. Em sua instrução, a unidade técnica destacou que a aplicação do limitador da nota de preços teria por efeito o desestímulo à obtenção de propostas mais econômicas para a Administração. E esse risco de perda de economicidade, segundo ela, "não restou justificado como sendo imprescindível para a contratação de empresa com a técnica requerida para a execução dos serviços a serem contratados". Em seu voto, o relator ressaltou que a unidade técnica bem demonstrou que o modelo adotado para apuração, "ao igualar a referida nota de preços para propostas que superem determinado limite, permite, em certos casos, que a classificação final seja decidida exclusivamente a partir da avaliação da proposta técnica, de cunho predominantemente subjetivo", e que a avaliação ponderada entre as propostas técnica e de preço "deveria permitir uma diferenciação, por menor que fosse, de modo a não sofrer perda de economicidade". Entendeu também pertinente registrar que, em caso similar (Acórdão 479/2015-Plenário), o TCU criticou edital em que idêntica fórmula para nota da proposta de preços foi prevista, transcrevendo o seguinte trecho do voto condutor do aludido acórdão: "[...] 31. Verifico, portanto, que o uso de tal critério não beneficia a licitante que tenha cotado preço abaixo do preço médio apurado entre o orçamento da administração e a média das propostas. Ou seja, para fins de pontuação de preço, torna-se totalmente irrelevante que a proposta de preço esteja abaixo da média das propostas das demais licitantes. (...) 33. Não assiste razão a Hemobras, pois essa matéria, especificamente, já foi tratada pelo TCU em algumas ocasiões, por exemplo, no Acórdão 1.891/2006-TCU-Plenário, no qual o Tribunal entendeu haver afronta ao art. 40, inciso X, da Lei 8.666/1993, determinando que a entidade fiscalizada se abstinhasse de utilizar, para

atribuicao de nota de preco, qualquer criterio que tenha como resultado pratico a fixacao de preco minimo". Nos termos da proposta do relator, o Plenario considerou procedente a representacao e, entre outras deliberacoes, decidiu determinar ao Dnocs a adocao de providencias no sentido de anular o ato convocatorio da Concorrencia 2/2020, bem como os eventuais atos dele decorrentes, por infringencia "ao art. 37, caput e inciso XXI, da Constituicao Federal de 1988; aos arts. 3o, caput e § 1o, inciso I, 3o, § 1o, 4o, inciso VII, 44, § 1o, e 45 da Lei 8.666/1993; ao art. 2o da Lei 9.784/1999 e aos arts. 26 e 28 da Instrucao Normativa MP 5/2017", sem prejuizo de cientificar a entidade, com vistas a prevencao de ocorrencias semelhantes, sobre a "limitacao da nota de precos a um valor maximo, em desacordo com o previsto no art. 3o da Lei 8.666/1993 e com o principio da economicidade".Acordao 2108/2020 Plenario, Representacao, Relator Ministro Raimundo Carreiro.

199. Informativo de Licitações e Contratos 380/2019 – Plenário

■ **Ementa:** Somente e exigível a observancia das disposicoes do art. 49, § 3o, da Lei 8.666/1993 (contraditorio e ampla defesa) quando o procedimento licitatorio, por ter sido concluido com a adjudicacao do objeto, gera direitos subjetivos ao licitante vencedor, ou em casos de revogacao ou de anulacao em que o licitante seja apontado, de modo direto ou indireto, como o causador do desfazimento do certame.

■ **Contexto / Resumo:** Representacao formulada ao TCU apontou possiveis irregularidades no RDC Eletronico 425/2014-12, conduzido pela Superintendencia Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) no Estado de Goias e no Distrito Federal visando a "contratacao integrada de servicos de elaboracao de projeto basico e de projeto executivo de engenharia e de execucao das obras de implantacao e pavimentacao da Rodovia BR-080/GO, incluindo obras de arte especiais". Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque a "revogacao da licitacao sem motivacao e sem abertura de prazo para o exercicio do contradictorio pelos licitantes". Ao apreciar a materia, a unidade tecnica concluiu que nao fora desarrazoada a decisao pela revogacao do certame. Segundo ela, varios precedentes do TCU abordaram os problemas derivados de desatualizacao de projeto utilizado em licitacoes publicas e, no caso concreto, "ainda que se trate de contratacao integrada na qual o contratado assume riscos decorrentes de elementos do anteprojeto, ha defasagem de mais de cinco anos entre as informacoes geometricas (impactadas pela topografia) e de jazidas (impactadas pelo cadastro), disponibilizadas aos licitantes e utilizadas para elaboracao das propostas, com grande probabilidade de que as propostas de precos apresentadas pelos licitantes estejam dissociadas do objeto que sera projetado e construido". Todavia, no que concerne a ausencia de contradictorio antes da decisao pela revogacao da licitacao, o titular da unidade tecnica propos a oitiva do Dnit, medida que, para a relatora, nao seria necessaria. Em seu voto, ao analisar as disposicoes legais sobre o tema, a relatora se alinhou ao entendimento consignado em deliberacoes do TCU, a exemplo do Acordao 111/2007-Plenario, e do STJ, como o Mandado de Seguranca 7.017/DF, que apregoam ser necessario dar oportunidade de contradictorio e ampla defesa antes da revogacao de licitacao apenas quando ja se adjudicou o seu objeto. Por sua clareza, a relatora julgou oportuno transcrever o seguinte excerto da ementa da mencionada decisao judicial: "(...) 3. Revogacao de licitacao em andamento com base em interesse publico devidamente justificado nao exige o cumprimento do § 3o, do art. 49, da Lei 8.666/93. 4. Ato administrativo com a caracteristica supramencionada e de natureza discricionaria quanto ao momento da abertura de procedimento licitatorio. 5. So ha aplicabilidade do § 3o, do art. 49, da Lei 8.666/93, quando o procedimento licitatorio, por ter sido concluido, gerou direitos subjetivos ao licitante vencedor (adjudicacao e contrato) ou em casos de revogacao ou de anulacao onde o licitante seja apontado, de modo direto ou indireto, como tendo dado causa ao proceder o

desfazimento do certame". Segundo a relatora, na situação sob exame, prolongar a discussão sobre os procedimentos adotados no RDC Eletrônico 425/2014-12 poderia ir contra o princípio da eficiência e configurar maior risco de prejuízo ao interesse público do que realizar nova licitação. Ponderações dessa natureza, a seu ver, se alinhariam as recentes disposições legais incorporadas ao Decreto-Lei 4.657/1942 (Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro) pela Lei 13.655/2018, em especial as do art. 22, segundo as quais as dificuldades reais do gestor devem ser consideradas na interpretação de normas sobre gestão pública, e as circunstâncias práticas envolvidas a ação do agente público avaliadas em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato ou contrato. Assim sendo, nos termos da proposta da relatora, o Plenário decidiu considerar improcedente a representação. Acórdão 2656/2019 Plenário, Representação, Relator Ministra Ana Arraes.

202. Informativo de Licitações e Contratos 379/2019 – Plenário

■ **Ementa:** O uso de demonstrações financeiras inidoneas com a finalidade de demonstrar qualificação econômico-financeira justifica a declaração de inidoneidade da empresa responsável para participar de licitações no âmbito da Administração Pública Federal (art. 46 da Lei 8.443/1992) .

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades na Superintendência Estadual de Compras e Licitações (SUPEL) do Governo do Estado de Rondônia, relacionadas a incapacidade econômico-financeira de empresas vencedoras de concorrências públicas destinadas a pavimentação asfáltica no município de Rolim de Moura/RO, com recursos de convênios. Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque o fato de a empresa vencedora das Concorrências 20, 21, 22, 23, 24, 26 e 27/18/CPLO/SUPEL/RO haver apresentado documentação com balanços orçamentários inidôneos, em afronta ao art. 31, inciso I, da Lei 8.666/1993, e ao art. 176, caput, incisos I e III, c/c o § 1º, da Lei 6.404/1976. Em especial, foi constatado que, no ano de 2013, havia uma diferença no valor de R\$ 1.006.660,29 entre a receita auferida pela empresa informada pelos entes federativos, no valor de R\$ 2.750.529,77, e o declarado na Demonstração de Resultado do Exercício (DRE) daquele ano, no valor de R\$ 1.743.869,48, e, no ano de 2014, uma nova diferença no valor de R\$ 647.465,03 entre a receita informada pelos entes federativos e a apurada nos portais de transparência, no valor de R\$ 4.129.501,83, e a declarada na DRE, no valor de R\$ 3.482.036,80. Em sua defesa, a empresa alegou, em suma, que "a divergência em relação aos valores do faturamento foi oriunda de equívocos, e não de conduta fraudulenta para obter vantagens em licitações públicas, bem como que já teria efetuado as retificações devidas". Exame da unidade técnica demonstrou que, nos documentos anexados, não havia nenhuma declaração retificadora, mas apenas requerimentos encaminhados a Junta Comercial do Estado de Rondônia, os quais não comprovavam se, de fato, teria havido retificação. No que concerne aos reflexos da prática irregular nas referidas concorrências, a unidade técnica assinalou: "A Lei 6.404/1976, art. 176, caput, inciso I e III c/c §1º, prevê expressamente que as demonstrações financeiras, entre elas o balanço patrimonial e a demonstração do resultado do exercício, serão publicadas com os valores correspondentes das demonstrações do exercício anterior e que as demonstrações financeiras deverão exprimir com clareza a situação do patrimônio da empresa e as mutações ocorridas no exercício. Isto significa que, em razão de haver um encadeamento lógico e contábil entre os balanços patrimoniais de um ano e o seu seguinte, a informação errônea contida em um balanço patrimonial terá a característica de projetar erros sucessivos em todos os balanços patrimoniais seguintes ao do ano em que houver o erro, somente cessando essa cadeia de eventos se for retificada e corrigida a informação errônea. Além disso, a declaração na DRE referente ao exercício de 2014, no valor de R\$ 3.482.036,80, manteve a

empresa na situação de EPP, já se tivesse declarado a quantia recebida de recursos federais naquele ano, no valor de R\$ 4.129.501,83, a empresa deixaria de ser enquadrada como EPP e não poderia usufruir de um regime tributário mais benéfico. Assim, a empresa, ao não contabilizar todas as receitas oriundas da Administração Pública no ano de 2014, cometeu fraudes tributária e contábil". Em seu voto, anuindo ao entendimento esposado pela unidade instrutiva, o relator ressaltou que a grave irregularidade relacionada a apresentação de documentação para habilitação com balanços orçamentários inidôneos "justifica a declaração de inidoneidade da empresa para participar de licitação na administração pública federal, com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/1992". Quanto a dosimetria da pena, o relator arbitrou em dois anos a sanção da empresa, levando em conta que: "o ato irregular de não contabilizar todas as receitas nos exercícios de 2013 e 2014 contaminou os demonstrativos contábeis desses anos e dos subsequentes", não havia notícia de retificação dos dados, "a não contabilização permitiu que a empresa usufruísse irregularmente da condição de Empresa de Pequeno Porte (EPP), ao menos durante o exercício de 2014", e, por fim, "a omissão não permite aferir a real situação econômico-financeira da empresa para participar de licitação e honrar os compromissos daí advindos". Assim, nos termos da proposta do relator, o Plenário decidiu determinar ao Governo do Estado de Rondônia a anulação do "ato administrativo que habilitou a empresa nas Concorrências 20, 21, 22, 23, 24, 26 e 27/18/CPLO/SUPEL/RO, pelo fato de ter apresentado documentação para habilitação com balanços orçamentários inidôneos". O Pleno decidiu também "declarar a inidoneidade da empresa para participar, por 2 (dois) anos, de licitação na administração pública federal", além de recomendar a Superintendência Estadual de Compras e Licitações do Governo do Estado de Rondônia que, "havendo dúvidas sobre o enquadramento de licitante na condição de microempresa ou de empresa de pequeno porte, segundo os parâmetros estabelecidos no art. 3º da Lei Complementar 123/2006, além de realizar as pesquisas pertinentes nos sistemas de pagamento da administração pública federal, solicite a licitante a apresentação dos documentos contábeis aptos a demonstrar a correção e a veracidade de sua declaração de qualificação como microempresa ou empresa de pequeno porte, para fins de usufruto dos benefícios da referida lei". Acórdão 2445/2019 Plenário, Representação, Relator Ministra Ana Arraes.

252. Informativo de Licitações e Contratos 356/2018 – Plenário

■ **Ementa:** Se não houver cláusula no edital que especifique o exercício a que devam se referir, o balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis do exercício imediatamente anterior somente podem ser exigidos se a convocação da licitante para apresentação da documentação referente a qualificação econômico-financeira (art. 31 da Lei 8.666/1993) ocorrer após a data limite definida nas normas da Secretaria da Receita Federal para a apresentação da Escrituração Contábil Digital (ECD) no Sistema Público de Escrituração Digital (Sped) .

■ **Contexto / Resumo:** Representação apresentada por licitante apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 09/2018, promovido pelo Tribunal Regional Eleitoral da Bahia (TRE/BA) para a contratação de serviços de tecnologia da informação, referentes a Service Desk e sustentação de infraestrutura de tecnologia. A principal ocorrência examinada foi a desclassificação da empresa representante, que ofertara a proposta mais vantajosa, sob a justificativa de que a documentação enviada a título de comprovação de sua qualificação econômico-financeira estaria em desacordo com o Acórdão TCU 1.999/2014 Plenário e com os termos do edital, pois não continha: "(i) prova de publicação do balanço patrimonial do exercício de 2017 no Diário Oficial da União ou no Diário Oficial do Estado; (ii) cópia do termo de abertura e do termo de encerramento do Livro Diário, com indicação dos números das páginas onde está inscrito o balanço patrimonial do exercício de 2017". Ao analisar a matéria, o relator observou

que o item 10.1.6.b do edital fazia "referencia expressa a apresentacao do balanco patrimonial na forma da lei e de acordo com o Acordao 1.999/2014 - Plenario" e que referida decisao do Tribunal "com base no art. 1.078, caput e inciso I, do Codigo Civil, orienta que, a partir de 30/4 do exercicio corrente, o balanco a ser exigido deve ser do exercicio anterior". Para o relator, tal requisito foi cumprido pela representante, "pois apresentou seu demonstrativo de 2017 aprovado naquela data". No entanto, prosseguiu, a "Lei 6.404/1976 nao impoe que as publicacoes no diario oficial e jornal de grande circulacao, bem como o registro na junta comercial, mencionados no art. 289, caput e § 5o, do Codigo Civil, ocorram naquela mesma data", tendo o proprio TCU ja enfrentado a questao nos Acordaos 472/2016 e 2.145/2017, ambos do Plenario, em que entendeu que o prazo previsto no Codigo Civil (30/4) refere-se a deliberacao da assembleia de socios acerca do balanco patrimonial e nao a sua publicacao. Ainda, no Acordao 119/2016 Plenario o TCU "elasteceu ainda mais esse entendimento, considerando que, nao havendo clausula especifica no edital que indique o exercicio a que deve se referir o demonstrativo, deve ser adotado como parametro o ultimo dia util do mes de junho, em consonancia com a Instrucao Normativa SRF 1.420/2013", a qual dispunha que a Escrituracao Contabil Digital (ECD), que compreende a versao digital dos balancos e demais documentos contabeis, e cuja adocao era obrigatoria para as pessoas juridicas tributadas com base no lucro real ou no lucro presumido, deveria ser transmitida ao Sistema Publico de Escrituracao Digital (Sped) ate o ultimo dia util do mes de junho do ano seguinte ao que se refira a escrituracao (a IN-SRF 1.420/2013 foi revogada pela IN-SRF 1.774/2017, que passou a dispor sobre a ECD, com efeitos a partir de 1o/1/2018, e estabelecer a referida data limite como sendo o ultimo dia util do mes de maio, assim como estender a obrigatoriedade de apresentacao da ECD as "pessoas juridicas e equiparadas obrigadas a manter escrituracao contabil nos termos da legislacao comercial, inclusive entidades imunes e isentas", com as excecoes enumeradas). Assim, segundo o Acordao 119/2016 Plenario, cuja fundamentacao foi adotada pelo relator, "somente quando a convocacao de licitante - que tem como regime de tributacao o lucro real ou o lucro presumido - para apresentacao da documentacao prevista no art. 31, inciso I, da Lei 8.666/1993 ocorrer apos o ultimo dia util do mes de junho de determinado exercicio social, a documentacao a ser apresentada no certame relativa ao balanco patrimonial e demonstracoes contabeis do ultimo exercicio social sera realmente a pertinente ao exercicio social anterior aquele em que fora efetivada a referida convocacao". Ainda segundo essa deliberacao, diante da inexistencia de jurisprudencia consolidada no ambito do TCU, referida lacuna pode "ser suprida pelo proprio responsavel pela conducao do processo licitatorio, por meio de insercao de clausula editalicia que indique expressamente o exercicio a que deve se referir o balanco patrimonial a ser apresentado para fins de comprovacao da capacidade economico-financeira dos licitantes". No certame licitatorio em exame, conforme o relator, quando diligenciada pelo pregoeiro, a representante "encaminhou o requerimento de registro do balanco patrimonial de 2017 na Junta Comercial e a publicacao em jornal de grande circulacao de sua localidade, datados de 18/5/2018. O registro foi obtido em 30/5/2018, e publicado no DOU em 4/6/2018". Assim, continuou, "o tramite para cumprir as formalidades legais restantes ocorreu em prazo razoavel e foi anterior ao ultimo dia util do mes de junho. O fato de terem se efetivado apos a abertura do certame nao deve obstar a habilitacao da empresa, pois o art. 31, inciso I, da Lei 8.666/1993 nao impoe essa condicao". Acolhendo o voto do relator, o Plenario julgou procedente a representacao e determinou ao TRE/BA que anulasse o ato administrativo referente a inabilitacao da representante no Pregao 09/2018, permitindo o aproveitamento dos atos anteriores a inabilitacao para o prosseguimento do certame, caso seja do interesse do orgao. Acordao 2293/2018 Plenario, Representacao, Relator Ministro Jose Mucio Monteiro.

259. Informativo de Licitações e Contratos 353/2018 – Plenário

■ **Ementa:** Nos contratos celebrados entre entidades pertencentes a Administracao Publica, sao inaplicaveis as clausulas exorbitantes, previstas nos arts. 58 e 59 da Lei 8.666/1993, porquanto se trata de avencas acordadas por entidades detentoras de prerrogativas de Poder Publico, onde ha situacao de igualdade entre as partes. Assim, qualquer alteracao em contratos da especie somente pode ocorrer por acordo das partes, nao havendo espaco, ainda, para anulacao ou rescisao pela via administrativa.

■ **Contexto / Resumo:** Em representacao autuada com o objetivo de apreciar questoes afetas ao contrato celebrado entre a Petrobras, o Estado de Pernambuco e o Complexo Industrial Portuario Governador Eraldo Gueiros (Suape), tendo por objeto o estabelecimento das "condicoes em que seriam operacionalizados os investimentos por Suape no Porto de Suape com recursos do adiantamento de tarifa promovido pela Petrobras em favor de Suape, definir a sistematica de compensacao desse adiantamento; e estabelecer as responsabilidades de cada uma das partes", o TCU identificou, entre outras irregularidades, a "adocao de metodologia e/ou parametros economicos inadequados para a definicao da viabilidade economico-financeira do empreendimento". Segundo o ajuste, o Estado de Pernambuco e Suape assumiriam a obrigacao de utilizar os recursos repassados pela Petrobras, a titulo de adiantamento de tarifas portuarias, para construir a infraestrutura do Pier de Graneis Liquidos 3. O ponto principal de analise e discussao foi a adequacao do valor da tarifa portuaria a ser cobrada da Petrobras. O auditor responsavel pela instrucao propos determinacao a Petrobras para que fosse realizado aditivo ao contrato, "a fim de restabelecer o equilibrio economico-financeiro da avenca, excluindo o valor da tarifa da tabela 3 (subitem 3.1.1 - Mercadorias a granel no PGL por tonelada ou fracao) do Porto de Suape do calculo de reembolso do adiantamento dos recursos por meio do TAT [Termo de Adiantamento de Tarifas], uma vez que nao ha incidencia deste preco na transferencia dos produtos do pier (PGL-3) a Rnest, que se localiza fora do porto organizado, recalculando as toneladas para fins de ressarcimento dos valores transferidos por meio do TAT". Os dirigentes da unidade tecnica, por sua vez, entenderam nao ser possivel concluir pela inadequacao da tarifa cobrada, propondo recomendacao a Petrobras no sentido de avaliar "a conveniencia e a oportunidade de renegociar [...] os termos de cobranca da Tabela 3 do Porto de Suape, referente a cobranca de infraestrutura terrestre, no intuito de obter desconto em relacao aos itens da composicao da referida tarifa portuaria nao incorridos pela sua planta logistica, o que contribuiria para a maior realidade tarifaria da contratacao". Ao enfrentar a materia, o relator, concordando em parte com a unidade tecnica, observou que, embora "a Petrobras nao utilize ou utilize de forma reduzida a infraestrutura terrestre do porto, [...] a parcela da tarifa da tabela 3 serve para custear utilidades que, em tese, a Petrobras, na condicao de usuaria, de algum modo usufrui, de forma direta ou indireta". Apesar disso, ponderou que a cobranca da tarifa em seu valor cheio nao se mostrava adequada, tendo em vista "que a Petrobras nao utilizara, como os demais usuarios do porto, as instalacoes de armazenagem e demais utilidades existentes no Porto e, ainda, aparentemente nao movimentara a infraestrutura terrestre na extensao de um usuario que movimenta graneis solidos e containeres, por exemplo, parece despropositada a inclusao do valor integral da aludida tarifa na equacao matematica realizada para a definicao da carga objeto de compensacao". Desse modo, concluiu que as partes deveriam ser instigadas a encontrar "um valor compativel as peculiaridades da movimentacao de carga realizada pela Rnest", sendo inapropriada a expedicao de determinacao a Petrobras para a celebracao de aditivo visando o reestabelecimento do equilibrio economico e financeiro do contrato, tendo em vista o ajuste ser regido predominantemente por normas de direito privado e o disposto "no art. 58, § 1o, da Lei 8.666/1993, que estabelece que as clausulas economico-financeiras e monetarias dos contratos administrativos nao poderao ser alteradas sem previa concordancia do contratado". No entanto, prosseguiu, "nao haveria obice juridico para que o TCU determinasse nao a celebracao de aditivo, mas a realizacao de tratativas junto a Suape visando a sua efetivacao - obrigacao de

meio, não de fim. Nessa hipótese, o insucesso na negociação poderia ensejar determinação para que a Petrobras anulasse o contrato, tendo em vista a sua lesividade ao erário federal. Ocorre que o presente ajuste possui relevante especificidade que impede a adoção dessa medida terminativa. Considerando que Suape é uma empresa pública do Estado de Pernambuco, nos termos da Lei Estadual 7.763, de 7 de novembro de 1978, e que o referido ente subnacional também é parte do Contrato 8500.0000011.094, todas as partes do ajuste pertencem a Administração Pública, ou seja, detêm prerrogativas de Poder Público. Com isso, diante da situação de igualdade das partes do ajuste em análise, são inaplicáveis as cláusulas exorbitantes especificadas nos arts. 58 e 59 da Lei 8.666/1993. Nesse sentido, qualquer alteração no aludido ajuste, somente pode ocorrer por acordo entre as partes, não havendo espaço, ainda, para anulação ou rescisão pela via administrativa". Por fim, considerando que apenas a Petrobras encontra-se sob a jurisdição do TCU, o relator concluiu que "a única medida processual cabível, diante da cobrança da tarifa em seu valor cheio, é instar a entidade a percorrer a via negocial, ou seja, buscar um acordo amigável com o Estado de Pernambuco e Suape, objetivando obter alguma redução no valor da aludida tarifa". Assim, acolhendo o voto apresentado, o Plenário decidiu expedir determinação a Petrobras no sentido de promover tratativas junto ao Estado de Pernambuco e a Suape quanto aos termos de cobrança de tarifa relativa a infraestrutura terrestre, no intuito de obter desconto em relação aos itens da composição da referida tarifa portuária não incorridos pela sua planta logística, o que contribuiria para a maior realidade tarifária da contratação. No caso de insucesso na negociação, conforme a determinação encaminhada, a Estatal deve avaliar a oportunidade e conveniência de submeter a matéria aos órgãos e entidades responsáveis pela arbitragem de conflitos. Acórdão 1953/2018 Plenário, Representação, Relator Ministro Benjamin Zymler.

313. Informativo de Licitações e Contratos 334/2017 – Plenário

■ **Ementa:** A não realização da audiência pública prevista no art. 39 da Lei 8.666/1993 constitui vício insanável que macula todo o procedimento licitatório, ocasionando a sua anulação.

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada ao TCU apontou supostas irregularidades na Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobras), relacionadas ao Pregão Eletrônico 4/2017, cujo objeto era a prestação de serviços de administração do benefício auxílio alimentação. Entre as irregularidades suscitadas, estava a ausência de realização da audiência pública prevista no art. 39 da Lei 8.666/1993. Ao constatar que o valor estimado da contratação (R\$ 816.153.777,35) de fato superava o limite estabelecido no referido dispositivo legal (R\$ 150.000.000,00), o auditor da SecexEstataisRJ propugnou pela expedição de determinação a Eletrobras com vistas a anulação do certame. Em posição diversa, o diretor, com a anuência do secretário da unidade técnica, entendeu que seria possível afastar a exigência de audiência pública previa no caso concreto, por "não vislumbrar a existência de quaisquer populações em situação de vulnerabilidade em face da contratação de serviços de administração do benefício Auxílio Alimentação pela Eletrobras". Instada a se manifestar nos autos, a Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas também concluiu pela inexistência de irregularidade na ausência de realização da audiência pública, por se tratar de "formalidade dispensável no caso concreto, vez que o serviço a ser contratado tem baixa complexidade, não se vislumbrando a existência de tecnologias ou metodologias de prestação de serviços complexas ou inovadoras no mercado que justificassem a adoção do referido procedimento, que se tornaria apenas protelatório, o que se contrapõe ao princípio da eficiência". Em seu voto, o relator concordou com os argumentos aduzidos pelo auditor da SecexEstataisRJ, no sentido de que a não realização da audiência pública prevista no art. 39 da Lei 8.666/1993 "constitui vício insanável e que macula de forma irremediável todo o procedimento licitatório", uma vez que o citado

dispositivo estabelece ser obrigatória a audiência pública "sempre que o valor estimado para uma licitação ou para um conjunto de licitações simultâneas ou sucessivas for superior a 100 (cem) vezes o limite previsto no art. 23, inciso I, alínea 'c' desta Lei...". Para ele, "o princípio mais relevante promovido por essa norma é o da transparência em contratações de elevado valor, e não apenas a busca por maior eficiência ante a possibilidade de se discutir com os licitantes a melhor solução técnica em serviços complexos". Ao final, o relator propôs, e o Plenário decidiu, fixar prazo para que a Eletrobras adotasse as providências necessárias a anulação do Pregão Eletrônico 4/2017. Acórdão 2397/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz.

314. Informativo de Licitações e Contratos 334/2017 – Plenário

■ **Ementa:** Não viola o art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993 o edital da licitação exigir comprovação de patrimônio líquido mínimo pelo licitante, para fins de qualificação econômico-financeira, concomitantemente com previsão de prestação de garantia contratual (art. 56) pelo contratado. Afronta aquele dispositivo legal a exigência simultânea de patrimônio líquido mínimo e de garantia de participação na licitação (art. 31, inciso III) como requisitos de habilitação.

■ **Contexto / Resumo:** O TCU apreciou processo de representação a respeito de supostas irregularidades em pregão eletrônico para registro de preços promovido pela Eletrobras, cujo objeto era a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de administração do benefício auxílio alimentação. A primeira representante alegara "que a estatal não poderia exigir, no edital de licitação, comprovação de patrimônio líquido (PL) mínimo cumulado com compromisso de futura prestação de garantia contratual, eis que: (i) essa cumulação é vedada pela legislação (inciso III c/c § 2º do art. 31 da Lei 8.666/1993); e (ii) a soma do valor do PL com o da garantia, no caso concreto, superaria o limite de 10% do valor estimado para a contratação (§ 3º do art. 31 da Lei 8.666/1990). Além disso, a exigência de PL no valor de R\$ 42 milhões implicaria, dado o vulto, em restrição ao caráter competitivo da licitação (inciso I do § 1º do art. 3º da Lei 8.666/1993)", e pediu a concessão de medida cautelar para suspensão do certame. A segunda representante apontara supostas irregularidades na não realização da audiência pública prevista no art. 39 da Lei 8.666/1993 e no não parcelamento do objeto. Na apreciação preliminar, decidiu o relator em expedir a cautelar em razão de suposta irregularidade no cálculo do valor estimado da contratação, que definiria o valor exigível de patrimônio líquido, o montante da garantia de execução e a obrigatoriedade ou não de audiência pública prévia. Quanto a exigência concomitante de patrimônio líquido mínimo e de garantia de execução, entendeu o relator, na ocasião, não existir irregularidade. Para ele, "a representante demonstra confusão entre os dois tipos de garantia previstos na Lei 8.666/1993: a garantia de participação e a garantia de execução. De fato, o art. 31, § 2º, da citada lei veicula as possíveis exigências para qualificação econômico-financeira no certame, e que não podem ser cumuladas quais sejam: capital mínimo, patrimônio líquido mínimo ou prestação de garantias. Já os arts. 55, inciso VI, e 56 do mesmo diploma tratam da possibilidade de exigência de prestação de garantias para execução do contrato, que nenhuma relação guarda com a apresentação de garantia de participação, mesmo porque os objetivos dessas garantias são distintos, vez que uma se destina a comprovar a capacidade financeira para adimplir a contrato futuro, e outra se destina a assegurar a entrega do que já está contratado. Note-se que a própria disciplina dessas garantias é distinta. Enquanto o art. 31, inciso III, dispõe que a garantia de participação se limita a 1% do valor estimado do objeto da contratação, o art. 56, § 2º, assevera que a garantia de execução não excederá 5% do valor do contrato. Deve-se ainda verificar que o art. 5º da Lei 10.520/2002 veda a exigência de garantia de proposta, mas nada trata sobre a garantia de execução, no que resta aplicável o disposto na Lei 8.666/1993". Na apreciação do mérito da matéria, reafirmou o relator seu posicionamento inicial quanto a inexistência de irregularidade

neste ponto, mas propos, e o Plenário aprovou, a procedência parcial da representação e a fixação de prazo para a anulação do pregão, em razão da ausência de audiência pública previamente ao certame. Acórdão 2397/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz.

322. Informativo de Licitações e Contratos 330/2017 – Plenário

■ **Ementa:** É indevida a utilização da ata de registro de preços por quaisquer interessados - incluindo o próprio gerenciador, os órgãos participantes e eventuais caronas, caso tenha sido prevista a adesão para órgãos não participantes - para aquisição separada de itens de objeto adjudicado por preço global de lote ou grupo para os quais o fornecedor convocado para assinar a ata não tenha apresentado o menor preço na licitação.

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit/Sede) relacionadas ao Pregão Eletrônico 448/2016, que objetivava o registro de preços para aquisição de mobiliário, incluindo fornecimento, montagem e instalação. O objeto do certame foi dividido em dois grupos, sendo o primeiro composto de mesas, armários, divisórias e outros, ao passo que o segundo foi constituído de cadeiras, poltronas e sofás. Entre as irregularidades apontadas, estava a "permissão de adesão à ata para aquisição de itens, isoladamente, por outros órgãos não participantes". Em seu voto, o relator ressaltou que o agrupamento de itens em lotes frequentemente resulta na adjudicação de diversos produtos por valores superiores aos que teriam sido obtidos caso os mesmos itens fossem licitados separadamente. Para o relator, o critério do menor preço por lote com itens agrupados geralmente acarreta o descarte de lances individuais mais vantajosos para a Administração. A corroborar seu entendimento, o relator trouxe a colação excertos da proposta de deliberação que fundamentou o Acórdão 2977/2012 Plenário, nos seguintes termos: "A adjudicação por grupo, em licitação para registro de preços, sem robustas, fundadas e demonstradas razões (fáticas e argumentativas) que a sustente, revela-se sem sentido quando se atenta para o evidente fato de que a Administração não está obrigada a contratar a composição do grupo a cada contrato, podendo adquirir isoladamente cada item, no momento e na quantidade que desejar. Essa modelagem torna-se potencialmente mais danosa ao erário na medida em que diversos outros órgãos e entidade podem aderir a uma ata cujos preços não refletem os menores preços obtidos na disputa por item. Em registro de preços, a realização de licitação utilizando-se como critério de julgamento o menor preço global por grupo/lote leva, vis a vis a adjudicação por item, a flagrantes contratações antieconômicas e dano ao erário, potencializado pelas possibilidades de adesões, uma vez que, como reiteradamente se observa, itens são ofertados pelo vencedor do grupo a preços superiores aos propostos por outros competidores.". Ao final, o relator propôs e o Plenário decidiu considerar parcialmente procedente a representação, sem prejuízo de determinar ao Dnit/Sede que se abstenha de "autorizar a utilização da ata de registro de preços por quaisquer interessados (incluindo o próprio órgão gerenciador, os órgãos participantes e eventuais caronas - caso tenha sido prevista a adesão para órgãos não participantes) para aquisição separada de itens de objeto adjudicado por preço global de lote/grupo para os quais o fornecedor convocado para assinar a ata não tenha apresentado o menor preço no pregão eletrônico SRP 448/2016". Acórdão 1893/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Bruno Dantas.

346. Informativo de Licitações e Contratos 323/2017 – Plenário

■ **Ementa:** Os serviços de assessoria de imprensa, clipping, media training e monitoramento de redes sociais devem ser contratados mediante procedimentos licitatórios, observado o devido parcelamento, na modalidade pregão, por se tratar de serviços comuns, e não por meio de licitações do tipo melhor técnica ou técnica e preço, pois não se enquadram na definição de serviços de publicidade constante do art. 2º da Lei 12.232/2010.

■ **Contexto / Resumo:** O Plenário do TCU apreciou representação a respeito de irregularidades em concorrência promovida pelo Conselho Federal de Enfermagem (Cofen), objetivando a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços técnicos e de suporte às atividades de comunicação e assessoria de imprensa, incluindo atendimento a imprensa, media training, clipping e monitoramento de redes sociais. Além de outros aspectos, os questionamentos versaram sobre a escolha da modalidade concorrência, tipo melhor técnica, em vez de pregão, e do não parcelamento do objeto da licitação. Apenas quanto ao serviço de clipping, a própria entidade reconheceu, em sede de oitiva, a pertinência de ser licitado por meio de pregão e de forma separada. Quanto aos demais serviços, a unidade técnica especializada que instruiu o feito observou não ser possível "equiparar os serviços de assessoria de imprensa a serviços de publicidade, com a consequente utilização de licitação por melhor técnica ou técnica e preço, ante a vedação contida no art. 2º, § 2º, da Lei 12.232/2010", sendo que o mesmo raciocínio se aplicaria "aos serviços de media training e monitoramento de redes sociais previstos no objeto da concorrência em tela, uma vez que não se enquadram na definição de serviços de publicidade constante do art. 2º da Lei 12.232/2010". Além disso, refutou o argumento de que a complexidade dos serviços afastaria a possibilidade de realização de pregão, pois "serviço comum é aquele que possui padrões de qualidade passíveis de serem objetivamente definidos, independentemente da sua complexidade, conforme exposto nos Acórdãos 1597/2010, 1287/2008, 313/2004, todos do Plenário". Assim, com base na jurisprudência do TCU proferida em casos semelhantes, a unidade técnica especializada defendeu que os serviços de assessoria de imprensa, media training e monitoramento de redes sociais podem ser objetivamente definidos e licitados mediante pregão. Acerca do não parcelamento do objeto, entendeu a unidade instrutora não terem sido apresentadas razões técnicas que justificassem a medida. Acolhendo tal análise, o relator concluiu "ter ficado demonstrado que os serviços objeto do certame em foco devem ser licitados mediante pregão e com o devido parcelamento", motivo pelo qual, e também em razão de outras falhas, votou pela procedência da representação e pela expedição de determinação com vistas à anulação do certame, no que foi seguido pelo Colegiado. Acórdão 1074/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman.

348. Informativo de Licitações e Contratos 322/2017 – Plenário

■ **Ementa:** Sendo necessária a execução do objeto ajustado, não pode o gestor, discricionariamente, autorizar a rescisão amigável do contrato, pois tal instituto tem aplicação restrita e não é cabível quando configurada outra hipótese que de ensejo a rescisão unilateral ou anulação do ajuste.

■ **Contexto / Resumo:** Ao apreciar relatório de auditoria realizada nas obras do Hospital Regional do Município de Queimados/RJ, financiado por meio de contrato de repasse, o TCU apurou divergências quantitativas entre os projetos da obra e os serviços constantes da respectiva planilha orçamentária, as quais resultaram em superestimativa no valor ajustado. Diante de tal situação, o Acórdão 2.612/2016-TCU-Plenário, entre outras medidas, fixou prazo para que a Secretaria de Obras do Estado do Rio de Janeiro (Seobras) adotasse as providências necessárias ao cumprimento da lei, promovendo a anulação do contrato ou celebrando termo de aditamento contratual com vistas a sanear as impropriedades constatadas.

Todavia, apos a realizacao de inspecao na Seobras, verificou-se que essa nao anulara nem repactuara o ajuste, mas pretendia rescindi-lo unilateralmente, apos, aparentemente, a construtora nao ter aceitado a rescisao amigavel. Sobre o tema, o relator ponderou que nao subsiste amparo legal para a rescisao amigavel do contrato, "pois tal instituto tem aplicacao restrita e nao seria cabivel quando configurada outra hipotese que desse ensejo a rescisao ou anulacao do ajuste. Somente poderia ocorrer quando fosse conveniente para a Administracao e, por conseguinte, nao poderia resultar em prejuizo para o orgao contratante. Sendo necessaria a execucao do objeto, nao caberia ao gestor, discricionariamente, autorizar o termino do contrato. Basicamente, a Lei 8.666/1993 limita a rescisao aos casos de inexecucao contratual (por parte do contratado), de pratica de atos por parte da administracao que inviabilizem a atuacao da contratada, por atrasos nos pagamentos (superiores a 90 dias) e razoes de interesse publico. Alem disso, o art. 79 da Lei 8.666/1993 preve a possibilidade de rescisao amigavel do contrato administrativo, mas somente quando houver interesse da administracao". Ponderou, ainda, que o "mesmo raciocinio se aplica a caso de rescisao unilateral previsto no inciso XII do art. 78 da Lei 8.666/1993, em virtude de razoes de interesse publico, de alta relevancia e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela maxima autoridade da esfera administrativa a que esta subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato". Ademais, o relator ressaltou que, "sendo necessaria a construcao do hospital, nao poderia o gestor, discricionariamente, autorizar o termino do contrato. E, caso a contratada nao estivesse desempenhando suas atribuicoes a contento, seria obrigacao do gestor aplicar as sancoes previstas nos arts. 86 e 87 da Lei 8.666/1993. Por outro lado, constatada ilegalidade no procedimento licitatorio, o instituto aplicavel e o da anulacao do contrato, previsto nos arts. 49 e 59 da Lei de Licitacoes e Contratos, e nao o distrato por razoes de interesse publico". Ressaltou, ainda, que, "no caso examinado, em que se esta diante de uma contratacao com superestimativa de quantitativos, caberia a anulacao do contrato com base no art. 7o, §§ 4o e 6o, da Lei 8.666/1993, ou a celebracao de termo de aditamento contratual suprimindo os servicos desnecessarios ou cujos quantitativos encontram-se acima dos levantados a partir dos projetos executivos". Ao final, o Colegiado, anuindo a proposta do relator, entre outras medidas, determinou a Caixa Economica Federal que se abstenha de liberar os recursos do contrato de repasse sem que previamente seja comprovado que o conveniente realizou as correcoes necessarias na planilha orcamentaria da obra e realizou nova licitacao, cujo orcamento-base possua quantitativos de servicos em conformidade com os previstos em projeto, nos termos do art. 7o, § 4o, da Lei 8.666/1993. Acordao 845/2017 Plenario, Auditoria, Relator Ministro Benjamin Zymler.

359. Informativo de Licitações e Contratos 319/2017 – Plenário

■ **Ementa:** Na modelagem das licitacoes do tipo tecnica e preco devem ser analisados, conjuntamente, a ponderacao atribuida a esses quesitos e os criterios e as gradacoes de pontuacao tecnica, alem de serem realizadas simulacoes e avaliacoes de possibilidades de resultados, considerando as caracteristicas do mercado, de modo a minimizar o risco de contratacoes antieconomicas, restricao injustificada a competitividade e favorecimento indevido.

■ **Contexto / Resumo:** Ao apreciar representacao acerca de possiveis irregularidades relacionadas a concorrancia do tipo tecnica e preco, conduzida pelo Sebrae/BA, para contratacao de empresa para prestacao de servicos de assessoria de imprensa e producao jornalistica, analisou o TCU, entre outras supostas irregularidades indicadas pelo representante: a) "a adocao de criterio de julgamento desproporcional, com maior valoracao do quesito tecnica (60%), em detrimento do preco (40%), sem amparo em justificativas tecnicas que demonstrem sua real necessidade"; b) "a nao admissao da comprovacao da experiencia tecnica do licitante

mediante o somatório de atestados". Quanto a segunda irregularidade, expos o relator que essa discussão não se refere, nesse processo, ao requisito de habilitação técnica de que trata o art. 30 da Lei de Licitações, apontado pela unidade técnica, mas deve ser examinada sob a ótica do critério de pontuação técnica em licitação do tipo técnica e preço, no caso, para os itens "porte dos clientes" e "capilaridade dos clientes", foco da avaliação técnica. Ainda que o foco de avaliação pudesse ser o número de pessoas e municípios atendidos pelo licitante concomitantemente, o que traria a discussão a questão do somatório de atestados, argumentou o relator não caber ao TCU simplesmente determinar a adoção deste segundo critério sem a necessária demonstração que a modelagem utilizada pela entidade na licitação levaria a resultados indesejáveis, o que não se verificou no caso. No que diz respeito a ponderação diferente para os quesitos técnica e preço, sem correspondente motivação, destacou o relator que não restou comprovado nos autos qualquer prejuízo decorrente de tal situação, portanto, não caberia sanção. Contudo, reconheceu a importância da justificativa para a adoção de quesitos desproporcionais nesse tipo de certame, cujo "pressuposto é o alcance da justa relação entre o preço a ser pago e a qualidade técnica do serviço a ser prestado; não pagar demais por inexpressivo ganho de qualidade e não deixar de despende um pouco mais para obter um ganho expressivo de qualidade (eficiência)". Ressaltou, ainda, que a composição mais próxima desse ideal depende fortemente do modo como a licitação é modelada, tarefa que não é simples, mas necessária. Assim, com base na proposta do relator, deliberou o Tribunal em considerar a representação improcedente e dar ciência a entidade de que, "na modelagem das licitações do tipo técnica e preço, devem ser analisadas, conjuntamente, a ponderação atribuída a esses quesitos e os critérios e graduações de pontuação técnica, e serem realizadas simulações e avaliações de possibilidades de resultados, considerando as características do mercado que oferta o objeto pretendido, de forma a minimizar o risco de serem produzidas, inadvertidamente, contratações antieconômicas, restrição injustificada à competitividade e favorecimento indevido". Acórdão 607/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira.

362. Informativo de Licitações e Contratos 318/2017 – Plenário

■ **Ementa:** Constatado fato superveniente a motivar o desfazimento do processo licitatório por inconveniência e/ou inoportunidade, a Administração deve comunicar aos licitantes a intenção de revogação, oferecendo-lhes direito ao contraditório e a ampla defesa prévios, em prazo razoável.

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria realizada em transferências voluntárias cujos proponentes se situam no estado do Mato Grosso do Sul constatou, em um dos ajustes, a revogação de procedimento licitatório sem proporcionar aos interessados o contraditório e ampla defesa prévios, conforme dispõem o art. 49, caput, e § 3º, da Lei 8.666/1993. O Convênio fora firmado entre o Ministério da Justiça e o Município de Campo Grande, com o objetivo de estruturar o Centro de Ensino e Desenvolvimento de Pessoas da Guarda Municipal local, incluindo a realização de cursos de especialização para os guardas municipais (meta 4). Para o cumprimento dessa meta, foi realizado pregão presencial, para o qual não acorreram interessados, restando deserta a licitação. Com a repetição do certame, sobrevieram impugnações ao instrumento convocatório. Em sequência, sem que oferecesse resposta as impugnações, o Município revogou a licitação, "sob o fundamento de falta de interesse da Administração Pública em contratar empresa especializada para capacitar servidores da Guarda Civil Municipal", e firmou termo de cooperação técnica com a Secretaria de Justiça e Segurança Pública de Mato Grosso do Sul para realizar a capacitação dos integrantes da Guarda Civil. No tocante a revogação do certame, anotou o relator que a Administração Pública e conferida a

prerrogativa "de revogar atos que nao sejam mais convenientes e oportunos para o atendimento do interesse publico, bem como de anula-los em caso de ilegalidade", na forma disciplinada pelo art. 49 da Lei 8.666/1993, que preceitua, em seu § 3o , que "no caso de desfazimento do processo licitatorio [por razoes de interesse publico decorrente de fato superveniente devidamente comprovado], fica assegurado o contraditorio e a ampla defesa.". Tal disposicao, prosseguiu, alcanca, por forca do art. 9o da Lei 10.520/2002, a modalidade de licitacao pregao. Dessas normas, decorre que "a revogacao de certame, apesar de ser uma prerrogativa, nao pode ocorrer sem qualquer tipo de limitacao, razao pela qual o ordenamento juridico estabelece, em substancia, os seguintes requisitos para tanto: a) fato superveniente que tenha transfigurado o procedimento em inconveniente ou inoportuno; b) motivacao; e c) contraditorio e ampla defesa previos". Assim, observou o relator, "constatada a ocorrencia de fato superveniente capaz de suportar o desfazimento do processo licitatorio por inconveniencia e/ou inoportunidade, a Administracao deve comunicar aos licitantes a intencao de revogacao, oferecendo-lhes direito ao contraditorio e a ampla defesa previos, em prazo razoavel, para que defendam a licitacao deflagrada e/ou demonstrem que nao cabe o pretendido desfazimento, tudo antes de ocorrer a decisao da Administracao de forma motivada". No caso concreto, tal processualistica nao foi observada, "com acrescimo de que a Administracao deixou de oferecer respostas as impugnacoes ao instrumento convocatorio do certame, em desacordo com o disposto no art. 41, § 1o, da Lei 8.666/1993". Nesses termos, acolheu o Plenario a proposta do relator para, dentre outros comandos, cientificar o Municipio de Campo Grande/MS de que "a revogacao de certame licitatorio, seja nas modalidades previstas na Lei 8.666/1993 seja na modalidade pregao, deve observar os seguintes requisitos: a) fato superveniente que tenha transfigurado o procedimento em inconveniente ou inoportuno; b) motivacao; e c) contraditorio e ampla defesa previos, conforme o art. 49, caput, e § 3o, da Lei 8.666/1993 c/c art. 9o da Lei 10.520/2002". A tese foi consignada no sumario da deliberacao do TCU, no qual registrou-se tambem que "constatada a ocorrencia de fato superveniente capaz de suportar o desfazimento do processo licitatorio por inconveniencia e/ou inoportunidade, a Administracao deve comunicar aos licitantes a intencao de revogacao, oferecendo-lhes direito ao contraditorio e a ampla defesa previos, em prazo razoavel, para que defendam a licitacao deflagrada e/ou demonstrem que nao cabe o pretendido desfazimento, antes de a Administracao tomar a decisao de forma motivada".Acordao 455/2017 Plenario, Auditoria, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer.

378. Informativo de Licitações e Contratos 313/2017 – Plenário

■ **Ementa:** Nas licitacoes por lote para registro de precos, mediante adjudicacao por menor preco global do lote, deve-se vedar a possibilidade de aquisicao individual de itens registrados para os quais a licitante vencedora nao apresentou o menor preco.

■ **Contexto / Resumo:** Representacao formulada por empresas comunicou supostas irregularidades em pregao eletronico da Fundacao Oswaldo Cruz (Fiocruz) para registro de precos de servicos de outsourcing de impressao. Na analise de merito, o relator considerou que, embora tenham ocorrido falhas, elas foram oportunamente sanadas pela entidade e que nao houve prejuizo a isonomia, a economicidade e a competitividade do certame. Nao obstante, ao se deter sobre a ocorrencia de uma possivel "incompatibilidade entre a modelagem do certame e a previsao de participacao de orgaos e entidades da administracao publica e de adesoes a ata face o disposto nos Acordos 2.695/2013-TCU-Plenario e 343/2014-TCU-Plenario", o relator registrou que "as mencionadas decisoes tratam de licitacoes com vistas ao registro de precos e apontam para a obrigatoriedade da adjudicacao por item como regra geral, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participacao de licitantes e a selecao das propostas mais vantajosas, sendo a adjudicacao por preco global medida excepcional que precisa ser

devidamente justificada, além de incompatível com a aquisição futura por itens. Na mesma linha, Acordos 529, 1.592, 1.913 e 2.796/2013-TCU-Plenário". No caso em exame, entendeu não ter havido irregularidade no agrupamento de itens, uma vez que a Fiocruz justificou adequadamente a necessidade de os serviços serem prestados conjuntamente. Contudo, tendo em vista a possibilidade de adesão à ata por outros órgãos e entidades não participantes, o relator considerou necessário determinar a Fiocruz "que se abstenha de autorizar a adesão à ata de registro de preços para aquisição separada de itens de objeto adjudicado por preço global para os quais a licitante vencedora não tenha apresentado o menor preço, assim como a autorização de caronas a órgãos não participantes, sem que estes obedecam aos critérios estabelecidos", no que foi acompanhado pelo Colegiado. Acórdão 3081/2016 Plenário, Representação, Relator Ministro Bruno Dantas.

380. Informativo de Licitações e Contratos 312/2016 – Plenário

■ **Ementa:** Não há vedação legal à apresentação de balanços intermediários para fins de qualificação econômico-financeira em licitação, desde que se comprove que o estatuto social da empresa autoriza sua emissão, conforme dispõe a Lei 6.404/1976. O conceito de balanço intermediário não se confunde com o de balancete ou balanço provisório. O primeiro é um documento definitivo, cujo conteúdo retrata a situação econômico-financeira da sociedade empresária no curso do exercício, e o segundo é um documento precário, sujeito a mutações.

■ **Contexto / Resumo:** Representação oferecida por licitante apontava possíveis irregularidades em licitação promovida pela Prefeitura Municipal de Vila Rica/MT, destinada à execução de obras de construção de rede de esgotamento sanitário no município, em especial sua inabilitação no certame. Realizadas as oitavas regimentais, após a suspensão cautelar da licitação, propôs a unidade instrutiva que a Representação fosse considerada procedente e que se determinasse a anulação da concorrência. Analisando o mérito, julgou oportuno o relator discorrer inicialmente sobre a não aceitação de balanços intermediários pela comissão de licitação, prática que, em seu entendimento, não se coaduna com o disposto na legislação de regência. Com efeito, anotou, "o art. 31, inciso I, da Lei no 8.666/1993, estabelece que as licitantes deverão apresentar balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e na forma da lei, para fins de comprovação da sua qualificação econômico-financeira, vedando expressamente sua substituição por balancetes ou balanços provisórios". Nada obstante, com esteio na doutrina, prosseguiu, "o conceito de balanço intermediário não se confunde com o de balancete ou balanço provisório. O primeiro é um documento definitivo, cujo conteúdo retrata a situação econômico-financeira da sociedade empresária no curso do exercício e o segundo é um documento precário, sujeito a mutações". Dessa forma, registrou, "não há vedação para a apresentação de balanços intermediários e não existem, portanto, motivos para a comissão licitante, de pronto, rechaça-los. O procedimento correto seria a comissão cotejá-los para fins de qualificação econômico-financeira e avaliar se o estatuto social da empresa que deles se utilizou autorizava sua emissão, conforme dispõe a Lei 6.404/1976". No caso concreto, ademais, considerando que "a juntada do citado balanço intermediário se fez acompanhar de páginas, devidamente autenticadas, do livro diário da citada empresa, bem como que o estatuto social da representante - cláusula quarta - permitia a sua emissão", reputou o relator inadequado o procedimento adotado pela comissão permanente de licitação. Nesses termos, e a par de outras irregularidades constatadas no certame, acolheu o Plenário a proposta do relator para considerar procedente a Representação, assinando prazo para que a "Prefeitura Municipal de Vila Rica-MT proceda à anulação da Concorrência 1/2015 e dos atos dela decorrentes, adotando as medidas e cautelas necessárias para que a licitação sucedânea esteja livre, desde o seu nascedouro, das condições editalícias e procedimentais

restritivas da competitividade observadas no referido certame, inclusive quanto a [...] nao-aceitacao de balanço/demonstracoes intermediarios e a inobservancia dos prazos e ritos recursais, devendo observar os principios da motivacao, da legalidade, da seguranca juridica e os principios e regras licitatorios presentes nos artigos 3o, 30, 43, inc. III, e 109 da Lei 8.666/1993 e na jurisprudencia desta Corte".Acordao 2994/2016 Plenário, Representacao, Relator Ministro Benjamin Zymler.

391. Informativo de Licitações e Contratos 308/2016 – Plenário

■ **Ementa:** A exigencia de garantia de participacao na licitacao, concomitantemente com a de patrimonio liquido minimo ou de capital social minimo, afronta o disposto no art. 31, § 2o, da Lei 8.666/1993, ainda que a prestacao de garantia seja exigida como requisito autonomo de habilitacao, deslocada no edital das exigencias de qualificacao economico-financeira.

■ **Contexto / Resumo:** Ao apreciar representacoes contra a Concorrenca 01/2014 promovida pelo Instituto Chico Mendes de Conservacao da Biodiversidade (ICMBio), cujo objeto e a concessao de area da Uniao para ampliacao, modernizacao, manutencao e exploracao de servicos de transporte ferroviario de passageiros na Estrada de Ferro do Corcovado - Trem do Corcovado, no trecho Cosme Velho-Corcovado/RJ, o relator inicialmente determinara a suspensao cautelar do certame diante das irregularidades apontadas, entre elas a inobservancia as disposicoes do art. 31, § 2o, da Lei 8.666/1993, cumulacao de patrimonio liquido com garantia da proposta para fins qualificacao economico-financeira. Ao examinar o merito, o relator confirmou a irregularidade em questao, "apesar de a previsao de garantia de manutencao de proposta nao estar incluída no item editalicio especifico da qualificacao economico-financeira (isto e, no subitem 8.2.9.2 do Edital, Peca 10, p. 23), a Lei 8.666/1993 a inclui no rol da documentacao relativa a qualificacao economico-financeira. Ha, portanto, cumulacao de dois requisitos para a qualificacao economico-financeira sem o devido amparo legal: exigencia de patrimonio liquido igual ou superior a 5% (parte final do subitem 8.2.9.2.2 do Edital) e de garantia de manutencao de proposta de 1% (subitem 8.2 e 8.2.1 do Edital), ambos sobre o valor estimado do futuro contrato". Destacou a jurisprudencia pacifica do Tribunal nesse sentido, inclusive o Enunciado da Sumula de Jurisprudencia do TCU 275: "Para fins de qualificacao economico-financeira, a Administracao pode exigir das licitantes, de forma nao cumulativa, capital social minimo, patrimonio liquido minimo ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execucao de obras e servicos". Ainda em reforco, o relator mencionou o Acordao 1.905/2009 Plenário, para destacar que mesmo sendo a prestacao de garantia apresentada como requisito autonomo de habilitacao, deslocada no edital do item das exigencias de qualificacao economico-financeira, nao deixa de ser uma exigencia da especie, pois esta prevista na lei como tal, e, portanto, irregular se cumulada com comprovacao de patrimonio liquido minimo ou de capital social minimo. Nao obstante a falha apurada, concluiu o relator nao haver nos autos elementos contundentes a demonstrar que tal ocorrencia fora determinante para comprometer a competitividade do certame e direcionar o resultado ao unico concorrente da licitacao, de modo a justificar a anulacao do certame. Desse modo, e considerando a relevancia e a necessidade do servico, propos considerar as representacoes parcialmente procedentes, revogar a medida cautelar e dar ciencia da irregularidade ao ICMBio, no que foi acompanhado pelo Colegiado.Acordao 2743/2016 Plenário, Representacao, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer.

395. Informativo de Licitações e Contratos 306/2016 – Plenário

■ **Ementa:** A rescisao amigavel do contrato nao e medida adequada para solucionar contratacao com superestimativa de quantitativos, cabendo, nessa hipotese, a anulacao do contrato, com base no art. 7o, §§ 4o e 6o, da Lei 8.666/1993, ou a celebracao de termo de aditamento contratual para sanear a falha.

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria realizada no ambito do Fiscobras/2016 verificou a regularidade da gestao dos valores financeiros transferidos pelo Ministerio da Saude para a Secretaria de Estado da Saude do Rio de Janeiro, com base em contrato de repasse, para a construcao do Hospital Regional no municipio de Queimados/RJ. Consignou o relator ter sido identificado indicio de quantitativos excessivos, que so nao foram materializados em dano efetivo pela acao diligente da instituicao mandataria da Uniao. Efetuadas as oitivas, a Caixa Economica Federal informou ter havido rescisao amigavel com a empresa contratada, bem como a adocao de providencias para atualizacao da documentacao tecnica para analise com vistas a nova licitacao. Contudo, o relator ressaltou nao ter sido demonstrado o alegado distrato. Alem disso, observou que a suposta rescisao amigavel nao seria a medida mais apropriada para o saneamento da falha. Nessa linha, explicou que a Lei 8.666/1993 "limita a rescisao aos casos de inexecucao contratual (por parte do contratado), de pratica de atos por parte da administracao que inviabilizem a atuacao da contratada, por atrasos nos pagamentos (superiores a 90 dias) e razoes de interesse publico. Alem disso, o art. 79 da Lei 8.666/1993 preve a possibilidade de rescisao amigavel do contrato administrativo, caso haja interesse da administracao". No caso examinado, prosseguiu, "em que se esta diante de uma contratacao com superestimativa de quantitativos, cabe a anulacao do contrato, com base no art. 7o, §§ 4o e 6o, da Lei 8.666/1993, ou a celebracao de termo de aditamento contratual suprimindo os servicos desnecessarios ou cujos quantitativos encontram-se acima dos levantados a partir dos projetos executivos". A proposito, pontuou o relator, considerando a importancia da obra e a natureza das falhas observadas, os indicios de irregularidade identificados poderiam, no seu entendimento, ser saneados com a celebracao de termo de aditamento contratual suprimindo os quantitativos que nao corresponderem as reais previsoes baseadas no projeto executivo do empreendimento. Assim, propos, entre outras providencias, fixar o prazo de quinze dias para que fossem adotadas as medidas necessarias ao exato cumprimento da lei, promovendo-se a anulacao do contrato ou, caso se entendesse pertinente, celebrando-se termo de aditamento contratual com vistas a sanear as impropriedades apontadas, no que foi seguido pelo Colegiado. Acordao 2612/2016 Plenario, Auditoria, Relator Ministro Benjamin Zymler.

432. Informativo de Licitações e Contratos 295/2016 – Plenário

■ **Ementa:** O prazo decadencial a ser observado pela Administracao no exercicio da autotutela (art. 54 da Lei 9.784/1999) , com vistas a anulacao de ato praticado em procedimento licitatorio, tem como termo inicial a data do respectivo ato, salvo no caso de interposicao de recurso, hipotese em que o termo inicial passa a ser a data da decisao final sobre o recurso.

■ **Contexto / Resumo:** Em Solicitacao do Congresso Nacional, encaminhada pelo Presidente da Comissao de Ciencia e Tecnologia, Comunicacao e Informatica (CCTCI) da Camara dos Deputados, o TCU examinou, entre outros aspectos, a inabilitacao, pelo Ministerio das Comunicacoes, de empresa para participar de licitacao para outorga da exploracao de servicos de som e imagem no municipio de Sao Jose dos Campos/SP, "quase oito anos apos a emissora ter sido declarada habilitada pelo mesmo orgao - periodo superior, portanto, ao prazo decadencial previsto em legislacao, que e de 5 anos". Sobre o assunto, anotou o relator que "nao se confirmou a irregularidade alegada na solicitacao de que a empresa nao poderia ter sido inabilitada em vista do transcurso do prazo decadencial". Conforme demonstrara a unidade instrutiva, "o ato de inabilitacao, praticado em 19/4/2010, foi adotado com base no entendimento

registrado no Acórdão 2.264/2008-TCU-Plenário, de que o prazo decadencial na licitação teria como termo inicial a data da homologação do certame; com base nesse entendimento, não incidu a decadência no caso concreto, uma vez que a homologação somente ocorreu para São José dos Campos em 21/9/2011". Ademais, prosseguiu o relator, "ainda que se tivesse adotado o entendimento mais recente do TCU, de que o prazo decadencial tem como termo inicial a data do respectivo ato, salvo no caso de interposição de recurso, quando o termo inicial da extinção e a decisão final sobre o recurso (Acórdão 2.318/2012-TCU-Plenário), a conclusão seria a mesma, eis que a decisão final sobre os recursos das licitantes favoráveis à inabilitação da [empresa] foi adotada em 14/4/2010 e publicada no DOU de 19/4/2010". Nesses termos, conheceu o Plenário da Solicitação para, entre outros aspectos, informar a CCTCI da Câmara dos Deputados que, relativamente à inabilitação questionada, "o ato foi praticado dentro do limite do prazo decadencial, seja considerando como termo inicial a data da homologação do certame, nos termos do Acórdão 2.264/2008-TCU-Plenário, seja considerando a data da decisão final sobre o recurso, conforme os ditames do Acórdão 2.318/2012-TCU-Plenário aplicados ao caso concreto". Acórdão 1803/2016 Plenário, Solicitação do Congresso Nacional, Relator Ministro Bruno Dantas.

480. Informativo de Licitações e Contratos 277/2016 – Plenário

■ **Ementa:** Nas licitações do tipo técnica e preço, ainda que não submetidas ao RDC, é possível adotar como referência o disposto no art. 20, § 2º, da Lei 12.462/2011, que permite a atribuição de fatores de ponderação distintos para valorar as respectivas propostas, com percentual de ponderação mais relevante limitado a 70%, devendo-se demonstrar no processo licitatório, se for o caso, a pertinência da primazia da técnica em relação ao preço, considerando-se a natureza dos serviços a serem executados.

■ **Contexto / Resumo:** Em Representação formulada pela Juíza Titular da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária do Amazonas, apontara-se possível irregularidade na Concorrência 114/2013, do tipo técnica e preço, conduzida pela Amazonas Distribuidora de Energia S.A. (Adesa). O certame destinou-se à contratação de serviços advocatícios e apresentou, na ótica do representante, "indícios de distorções no critério - valor atribuído à técnica e ao preço - de classificação adotado pela Adesa". Questionou-se o peso (60%) conferido pela Adesa ao critério técnico, em comparação com o critério preço (40%). No caso, a escolha de tais fatores de ponderação fizera com que se sagrasse vencedora empresa com o segundo maior preço, por ter apresentado equipe técnica com melhor titulação. Registrou o relator em seu voto que, ao examinar os autos, de pronto entendeu, "quanto à utilização dos pesos de técnica e preço para composição da nota final dos licitantes, nos percentuais de 60% para a técnica e 40% para o preço, não haver, para o caso concreto, irregularidade", pois, "em que pese a Lei de Licitações não explicitar percentuais aceitáveis", seria possível tomar como referência o regramento previsto no RDC (art. 20, § 2º, da Lei 12.462/2011), que permite "a atribuição de fatores de ponderação distintos para valorar as propostas técnicas e de preço, sendo o percentual de ponderação mais relevante limitado a 70%". Desse modo, e considerando que o caso examinado não configurava situação similar à jurisprudência trazida pela unidade instrutiva (80% para técnica e 20% para preço), descartou o relator, desde o início, a necessidade de a Adesa se pronunciar nos autos sobre valoração dos critérios técnico e de preço, sem prejuízo, ao final, e diante de outras análises empreendidas no processo, de consignar determinação à entidade para que "fundamente os processos das futuras licitações objetivando a contratação de serviços advocatícios com estudo adequado a demonstração da pertinência da prevalência da qualificação técnica em relação ao preço, considerando a natureza dos serviços a serem executados pelos contratados". Acórdão 532/2016 Plenário, Representação, Relator Ministro

489. Informativo de Licitações e Contratos 275/2016 – Plenário

■ **Ementa:** SUMULA TCU 289: A exigência de índices contábeis de capacidade financeira, a exemplo dos de liquidez, deve estar justificada no processo da licitação, conter parâmetros atualizados de mercado e atender as características do objeto licitado, sendo vedado o uso de índice cuja fórmula inclua rentabilidade ou lucratividade.

■ **Contexto / Resumo:** Processo de natureza administrativa apreciou anteprojeto de sumula acerca da exigência de índices contábeis de capacidade financeira em licitações. Na tramitação regimental, o processo recebeu pareceres da Consultoria Jurídica do TCU, da Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio e da Diretoria de Jurisprudência da Secretaria das Sessões do Tribunal. As unidades técnicas opinaram pela conveniência e oportunidade da aprovação do anteprojeto de sumula, o qual reflete o entendimento predominante do TCU, há muito consolidado, e está suportado em dispositivos constitucionais, legais e regimentais que tratam do tema qualificação econômico-financeira para fins de habilitação em procedimento licitatório, a partir de aplicação de índices contábeis, em especial os de liquidez. Apontaram ainda a importância de a futura sumula contribuir para que sejam evitadas exigências inapropriadas de índice contábeis que resultem em restrição ao caráter competitivo dos procedimentos licitatórios. Após a apreciação das sugestões apresentadas por outros membros do Tribunal, acolheu o Plenário a proposta do relator, aprovando o texto final sugerido, consubstanciado, com a seguinte forma, na Sumula 289 da Jurisprudência do TCU: "A exigência de índices contábeis de capacidade financeira, a exemplo dos de liquidez, deve estar justificada no processo da licitação, conter parâmetros atualizados de mercado e atender as características do objeto licitado, sendo vedado o uso de índice cuja fórmula inclua rentabilidade ou lucratividade". Acórdão 354/2016 Plenário, Administrativo, Relator Ministro José Mucio Monteiro.

498. Informativo de Licitações e Contratos 272/2016 – Plenário

■ **Ementa:** Auditoria realizada em junho de 2015 verificou a aplicação de recursos federais repassados mediante convênio pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) a Secretaria de Educação do Estado do Tocantins (Seduc/TO) para a construção de dezenove escolas. A unidade técnica do TCU promoveu oitiva prévia da secretaria e das empresas contratadas para a execução das obras, tendo em vista a suspeita de uso de recursos federais no pagamento de despesas de contratos que se encontrariam com validade expirada. De acordo com a unidade técnica, o órgão estadual teria realizado aditamentos e rescisões em contratos que já estariam extintos por decurso de prazo, assim como aditamentos antes do término da vigência dos contratos, com a contagem dos prazos prorrogados se iniciando a partir da data de assinatura dos respectivos termos aditivos, além de suspensões na contagem dos prazos de vigência de todos os contratos, correspondentes aos períodos de paralisação na execução das obras, sem que houvesse previsão nos respectivos termos contratuais. Nos dizeres do relator, "a jurisprudência desta Corte de Contas se consolidou ao longo do tempo no sentido de considerar irregular o aditamento feito após o término da vigência contratual, ainda que amparado em um dos motivos do art. 57, § 1º, da Lei nº 8.666, de 1993, uma vez que o contrato original estaria formalmente extinto, de sorte que não seria juridicamente cabível a sua prorrogação ou a continuidade da sua execução". Lembrou que a Lei 8.666/93 "permite a prorrogação do contrato nas situações em que a contratante determina a paralisação da obra, autorizando, inclusive, a prorrogação do cronograma de execução, por igual período, contudo, tal previsão não dispensa a formalização do aditamento, a fim de ajustar os prazos de conclusão

das etapas e de entrega da obra". Entretanto, asseverou o relator que "nos chamados contratos por escopo (em que o objeto consistiria na obtencao de um bem ou na construcao de uma obra) , o prazo de execucao so seria extinto quando o objeto fosse definitivamente entregue a administracao e as demais obrigacoes fixadas no ajuste fossem plenamente satisfeitas, de modo que, inexistindo motivos para rescisao ou anulacao, a extincao desse tipo de ajuste somente se operaria com a conclusao do objeto e com o seu recebimento definitivo pela administracao, diferentemente do que ocorreria nas avencas por tempo determinado (em que o objeto consistiria na prestacao de servicos continuos) , nos quais o prazo constituiria elemento essencial e imprescindivel para a consecucão ou a eficacia do objeto avencado". Considerando tal raciocinio, o relator afirmou que "o TCU tem acolhido, em carater excepcional, na analise de alguns casos concretos, a tese de diferenciar os efeitos da extincao do prazo de contratos de obra". Em todos esses casos, "o Tribunal identificou a presenca de circunstancias objetivas atenuantes da conduta dos gestores". Ponderou o ministro relator que "neste caso concreto tambem estao presentes algumas dessas circunstancias pontuadas na jurisprudencia do Tribunal, em especial, o fato de os aditamentos considerados ilegais (posteriores ao termino de vigencia da avenca) terem decorrido da premissa equivocada do governo estadual no sentido de que os prazos de vigencia dos contratos por escopo seriam prorrogados automaticamente em decorrência dos sucessivos periodos de paralisação, com espeque nos arts. 57, § 1o, inciso III, e 79, § 5o, da Lei no 8.666, de 1993, sem a necessidade do tempestivo aditamento". Com este raciocinio, concluiu que, para o caso concreto "mostra-se adequada a solucao proposta pelo dirigente da unidade tecnica, a fim de autorizar, em carater excepcional e em sintonia com os precedentes mencionados, a continuidade dos aludidos contratos, isso porque, como se sabe, a regra e a prorrogacao do contrato administrativo mediante a formalizacao do respectivo termo aditivo, antes do termino do prazo de vigencia do ajuste, ja que o aditamento nao pode produzir efeitos retroativos, mas a falta dessa providencia tempestiva deve ser analisada sob a otica do interesse publico, mesmo porque nao seria razoavel prejudicar a comunidade destinatária do investimento estatal em razao da inercia do agente em evitar a execucao do objeto de inquestionavel interesse social sem a devida cobertura contratual formal". O relator foi acompanhado pelo Plenário, que proferiu acordo determinando ao FNDE, em conjunto com o orgao conveniente, a elaboracao de plano de acao para o termino das obras.

■ **Contexto / Resumo:** Acordao 127/2016 Plenário, Auditoria, Relator Ministro-Substituto Andre de Carvalho.

562. Informativo de Licitações e Contratos 241/2015 – Plenário

■ **Ementa:** A exigencia simultanea, para fins de qualificacao economico-financeira, de garantia de participacao na licitacao e de patrimonio liquido minimo afronta o disposto no art. 31, § 2o, da Lei 8.666/93 e na Sumula TCU 275.

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria realizada na Superintendencia Estadual da Fundacao Nacional de Saude (Funasa) no Estado de Goias e nos municipios de Buriti Alegre, Corumbaiba, Sanclerlandia, Sao Luis de Montes Belos e Simolandia, apontara, dentre outros achados, a exigencia restritiva de apresentacao simultanea de garantia de participacao na licitacao e de comprovacao de patrimonio liquido de, no minimo, 10% do valor estimado da contratacao. A unidade tecnica registrara, em sua analise, que a exigencia estaria em desacordo com a Lei 8.666/93 e com a Sumula TCU 275, a qual afirma que "para fins de qualificacao economico-financeira, a Administracao pode exigir das licitantes, de forma nao cumulativa, capital social minimo, patrimonio liquido minimo ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execucao de obras e servicos". Ao analisar o ponto, o relator endossou a analise da unidade instrutiva,

acrescentando que a exigencia "contraria o disposto no art. 31, § 2o, da Lei de Licitacoes, alem de desrespeitar as reiteradas decisoes do TCU, a exemplo dos Acordaos 383/2010-2a Camara, 556/2010-Plenario, 2.098/2010-1a Camara e 107/2009-Plenario". Considerando, entre outros aspectos, que as falhas apontadas foram isoladas, o Plenario do Tribunal, pelos motivos expostos pelo relator, decidiu, no ponto, apenas dar ciencia a Funasa e ao municipio envolvido que a "exigencia simultanea de garantia de participacao na licitacao e de patrimonio liquido de no minimo 10% do valor estimado da contratacao ..., afronta as disposicoes constantes na Lei 8.666/93 (art. 31, § 2o) e na Sumula - TCU 275/2012". Acordao 1084/2015-Plenario, TC 032.458/2014-2, relator Ministro Benjamin Zymler, 6.5.2015.

612. Informativo de Licitações e Contratos 229/2015 – Plenário

■ **Ementa:** Nas contratacoes para aquisicao de livros didaticos ou para bibliotecas, e permitido o uso do modelo de "aquisicao por area do conhecimento", em que o objeto nao e dividido em itens, mas sim parcelado em grupos tematicos sem a indicacao previa dos livros a serem adquiridos, os quais serao demandados posteriormente. Para tanto, a licitacao sera do tipo "maior desconto", que devera incidir sobre o preco dos livros listados nos catalogos oficiais das respectivas editoras.

■ **Contexto / Resumo:** Representacao formulada por sociedade empresaria apontara possiveis irregularidades em pregao eletronico promovido pelo Instituto Federal de Educacao, Ciencia e Tecnologia do Maranhao (IFMA) para aquisicao de livros didaticos, divididos em dois grupos (cursos tecnicos e cursos de graduacao). A representante alegara, dentre outras ocorrencias, a adocao do criterio de julgamento de menor preco por grupos/lotos, e nao por itens, em afronta ao principio da divisibilidade, previsto na Lei 8.666/93 e no Enunciado 247 da Sumula de Jurisprudencia do TCU. Em suas justificativas, o orgao defendeu que a adjudicacao por grupos conduziria a selecao da proposta mais vantajosa, reconhecendo, contudo, que a definicao de somente dois grandes grupos (curso superior e curso tecnico) geraria prejuizos ao processo de aquisicao, motivo pelo qual o pregao fora suspenso para reabertura em data futura, "desta feita subdividido em oito grupos, observando os criterios de classificacao por areas do conhecimento". Ao analisar o caso, o relator discorreu sobre os modelos de aquisicao de livros pela Administracao Publica, destacando o modelo que vem sendo utilizado pelas bibliotecas publicas, "em que o objeto e parcelado em grupos tematicos sem a indicacao previa dos livros a serem adquiridos, os quais serao demandados posteriormente, e a licitacao e do tipo 'maior desconto' sobre o preco dos livros listados nos catalogos oficiais das respectivas editoras. Por obvio, o modelo ideal depende dos criterios de conveniencia e oportunidade intrinsecos ao poder discricionario de cada gestor, tudo devidamente fundamentado". Nesse sentido, o relator acolheu as justificativas do Instituto para a adocao do modelo de "aquisicao por area de conhecimento", uma vez que "listando previamente todos os livros, corre-se o risco de adquirir livros que nao serao utilizados e de impedir a aquisicao de livros novos (ou edicoes mais recentes) nao listados (...) Por outro lado, no modelo de 'aquisicao por area do conhecimento', a selecao do fornecedor e feita de acordo com o maior desconto concedido e a motivacao para isso e evitar o engessamento da contratacao, considerando que nao e preciso elaborar previamente a relacao de livros e que a definicao e a aquisicao do titulo sao feitas a medida que a necessidade surge". Por fim, concluiu o relator que "assiste razao parcial a representante, nao pela necessidade de aquisicao por item, mas sim pela possibilidade de maior parcelamento do objeto". O Tribunal, pelos motivos expostos pelo relator, julgou a Representacao parcialmente procedente, determinando ao IFMA que, no caso de reabertura do pregao eletronico, "seja adotado o modelo de 'aquisicao por area do conhecimento', dividindo o objeto nos oito grupos originalmente previstos no termo de referencia (...) conforme aventado pelo proprio Instituto em

sua resposta a oitiva". Acórdão 180/2015-Plenário, TC 032.610/2013-0, relator Ministro Bruno Dantas, 4.2.2015.

622. Informativo de Licitações e Contratos 250/2015 – Plenário

■ **Ementa:** O critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de se promover a adjudicação por item e evidenciadas razões que demonstrem ser aquele o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas.

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada por licitante a respeito de possíveis irregularidades cometidas pelo Comando da 8ª Região Militar na condução de pregão eletrônico destinado a registro de preços para contratação de solução de infraestrutura de servidores de rede, contemplando o fornecimento de gabinetes (chassis), de servidores de rede em lâminas (blade) e de softwares de virtualização. Foram apresentadas pela representante cinco alegações de irregularidades que, após análise de oitivas pela unidade técnica, mostraram-se inexistentes ou sem suporte documental para fundamentá-las. No entanto, do exame da ata do pregão questionado, a unidade instrutiva constatou que a licitante vencedora, embora tenha oferecido o melhor preço global, ofertou preço unitário mais vantajoso em somente 11 (34,35%) dos 32 itens da licitação: nove dos dezessete itens do Lote 1 (revogado pelo órgão licitante antes mesmo do atendimento das oitivas) e dois dos quinze itens que compunham o Lote 2. Tal fato, consignou a unidade técnica, contrária a jurisprudência do TCU, a qual considera que a adjudicação por lote e, em regra, incompatível com a aquisição futura por itens, tendo em vista que alguns itens podem ser ofertados pelo vencedor do lote a preços superiores aos propostos por outros competidores (Acórdão 2695/2013-Plenário) e que nas licitações por lote para registro de preços, mediante adjudicação por menor preço global do lote, deve-se vedar a possibilidade de aquisição individual de itens registrados para os quais a licitante vencedora não apresentou o menor preço (Acórdão 343/2014-Plenário). Por se tratar de registro de preços, a unidade técnica propôs restringir adesões a ata de registro de preços do Comando da 8ª Região Militar, uma vez que a permissão integral pode levar a que outros órgãos da administração equivocadamente adquiram produtos para os quais a detentora da ata não ofertou preço mais vantajoso na fase de lances. No mérito, o Relator anuiu as conclusões da unidade instrutiva e colacionou julgado no sentido de se adotar preferencialmente o critério de adjudicação por item, admitindo-se o julgamento de menor preço por lote aos casos de comprovada inviabilidade do primeiro e evidenciada vantagem econômica, haja vista que na licitação por menor preço global do lote, a vantajosidade para a Administração somente se concretiza na medida em que for adquirido do licitante o lote integral dos itens, pois o preço e resultante da multiplicação de preços dos bens licitados pelas quantidades estimadas, configurando dano ao erário a compra de itens cujos preços registrados não sejam os menores ofertados na disputa (Acórdão 4.205/2014 - 1ª Câmara). Destacou, também, precedente do TCU com determinação ao Comando da 9ª Região Militar para que se abstenha, em licitação para registro de preços, de adotar como critério de adjudicação o de menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem demonstração da vantagem econômica dessa modelagem de certame (Acórdão 2.977/2012 - Plenário). O Tribunal, seguindo o voto do relator, decidiu determinar ao Comando da 8ª Região Militar que não adquira, individualmente, os itens do Lote 2 não adjudicados pelo melhor lance e se abstenha de autorizar adesão a quaisquer dos referidos itens, dando ciência ao referido Comando de que o critério de julgamento de menor preço por lote, como o verificado no Pregão Eletrônico 28/2014, somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por item e evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que

conduzira a contratacoes economicamente mais vantajosas. Acordao 1680/2015-Plenario, TC 030.513/2014-6, relator Ministro Marcos Bemquerer Costa, 8.7.2015.1a CAMARA

663. Informativo de Licitações e Contratos 224/2014 – Plenário

■ **Ementa:** Em licitacoes do tipo tecnica e preco em que houver preponderancia da proposta tecnica, os fatores de ponderacao entre tecnica e preco devem ser expressamente fundamentados, a fim de evidenciar sua razoabilidade e demonstrar que nao representam privilegio ou proporcionam aumento indevido de preco em decorrencia de diferencas tecnicas nao substanciais.

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria realizada no Servico Brasileiro de Apoio as Micro e Pequenas Empresas (Sebrae/Nacional e Sebrae/DF), com o objetivo de verificar a conformidade dos atos relativos a aquisicao de produtos e servicos, em especial os aspectos relacionados a fase de planejamento das licitacoes, apontara, dentre outras ocorrencias, a ausencia de justificativas para a preponderancia do peso relativo a nota tecnica verificada em licitacoes do tipo tecnica e preco. O relator observou que "o entendimento do TCU e no sentido de que a entidade contratante deve sempre justificar, respaldada em estudos tecnicos, quando o peso do criterio preco for inferior ao do criterio tecnica, sobretudo porque a adoacao de pesos distintos pode eventualmente ocasionar prejuizo a competitividade do certame e a obtencao da melhor proposta". Considerando que, no caso concreto, a ocorrencia nao interferiu no resultado do certame, o Tribunal, na linha defendida pela relatoria, decidiu, no ponto, determinar as entidades que, nas licitacoes do tipo tecnica e preco, quando houver preponderancia da proposta tecnica, fundamentem "expressamente os fatores de ponderacao de tecnica e preco, a fim de evidenciar a razoabilidade da proporcao adotada e demonstrar que nao representam privilegio tampouco proporcionaram o aumento de preco indevido em decorrencia de diferencas tecnicas nao substanciais". Decidiu ainda recomendar as entidades que "adotem medidas tendentes a modificar o Regulamento de Licitacoes e Contratos do Sistema Sebrae ou aprovem norma especifica no sentido de incluir dispositivos que prevejam regras minimas a serem observadas nas licitacoes do tipo tecnica e preco, dentre elas a exigencia de justificativas tecnicas que demonstrem a necessidade de adoacao de peso maior para o indice tecnico, em detrimento do indice de precos". Acordao 3217/2014-Plenario, TC 007.373/2012-0, relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, 19.11.2014.

701. Informativo de Licitações e Contratos 212/2014 – Plenário

■ **Ementa:** Nas licitacoes do tipo tecnica e preco, devem constar do edital os criterios objetivos a serem utilizados para a gradacao dos quesitos pontuaveis no caso de atendimento parcial.

■ **Contexto / Resumo:** Representacao formulada por sociedade empresaria apontara possiveis irregularidades em concorrancia, do tipo tecnica e preco, promovida pelo Servico Brasileiro de Apoio as Micro e Pequenas Empresas (Sebrae), tendo por objeto a contratacao de empresa especializada para prestacao de servicos de informatica. Em sintese, a representante alegara inobservancia aos criterios de avaliacao das propostas tecnicas e ausencia de fundamentacao no julgamento dessas propostas. Determinada a suspensao cautelar do certame e promovidas as oitivas regimentais, o relator, em sintonia com a unidade tecnica, ressaltou que os responsaveis nao conseguiram elidir o ponto central dos fatos representados, que seria demonstrar a objetividade dos criterios de julgamento das propostas tecnicas dos licitantes. Destacou que "nao restou claro no edital ou nas demais pecas que compoem os autos da contratacao, qual seria a metodologia e os criterios objetivos a serem utilizados para a gradacao

da pontuacao de dois dos tres quesitos pontuaveis no caso de atendimento parcial". Alem disso, em situacao identica entre a empresa representante e a empresa considerada vencedora da licitacao, relativamente a avaliacao de um dos quesitos de pontuacao tecnica, "a primeira teve pontuacao do quesito menor que a ultima, sem qualquer justificativa para essa disparidade". Assim, o relator concluiu que permanecia injustificada "a falha atinente a inexistencia, no edital do certame, do detalhamento dos criterios de julgamento das propostas tecnicas no edital, em ofensa aos principios da vinculacao ao instrumento convocatorio e do julgamento objetivo previstos no art. 2o do Regulamento de Licitacoes e Contratos do Sistema Sebrae, alem de violacao ao art. 8o, § 2o, do referido regulamento, bem como a jurisprudencia do TCU". Apos o pronunciamento da unidade tecnica, o Sebrae informou que providenciaria a anulacao do certame e solicitou o arquivamento dos autos. Contudo, diante da falta de comprovacao de que tal medida houvesse sido efetivamente adotada, o relator acolheu o encaminhamento proposto pela unidade instrutiva, no sentido de determinar a anulacao da concorrência, assim como dos atos dela decorrentes. Ademais, o relator considerou oportuno "determinar ao Sebrae que, em caso de realizacao de nova licitacao tipo tecnica e preco visando a contratacao do objeto do certame ora questionado, faca constar do edital os criterios objetivos a serem utilizados para a gradacao da pontuacao dos quesitos pontuaveis no caso de atendimento parcial." O Tribunal recepcionou na integra o voto da relatoria. Acordao 2253/2014 Plenário, TC 010.950/2014-1, relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, 27.8.2014.

712. Informativo de Licitações e Contratos 208/2014 – Plenário

■ **Ementa:** O prazo para aprovacao do balanço patrimonial e demais demonstracoes contabeis para fins de cumprimento do art. 31 da Lei 8.666/93 e o estabelecido no art. 1.078 do Código Civil, portanto, até o quarto mes seguinte ao termino do exercicio social (30 de abril) . Desse modo, ocorrendo a sessao de abertura de propostas em data posterior a esse limite, torna-se exigível, para fins de qualificacao economico-financeira, a apresentacao dos documentos contabeis referentes ao exercicio imediatamente anterior.

■ **Contexto / Resumo:** Representacao relativa a pregao eletronico promovido pela Gerencia Executiva do INSS em Piracicaba/SP, destinado a contratacao de empresa para execucao de servicos de manutencao predial, questionara a inabilitacao indevida da representante por ter apresentado o balanço patrimonial e demais demonstracoes contabeis relativamente ao exercicio de 2012, enquanto a unidade entendera que deveriam ter sido apresentados os documentos referentes ao exercicio de 2013. Argumenta a representante que o art. 5o da Instrucao Normativa da Receita Federal 1.420/13 estabelece que "a ECD (Escrituracao Contabil Digital) sera transmitida até o ultimo dia util do mes de junho do ano seguinte ao que se refira a escrituracao". Assim, entende que a citada IN "exigiria que o INSS, em maio de 2014, ainda aceitasse como 'valido' o balanço e as demonstracoes relativas a 2012, uma vez que nao teria se encerrado o prazo estabelecido no art. 5o da referida norma, que e 30 de junho". Sobre o assunto, observou o relator que "o art. 31, inciso I, da Lei 8.666/93, reproduzido no edital, reza que o balanço e as demonstracoes contabeis a serem apresentados devem ser relativos ao ultimo exercicio social, ja exigíveis e apresentados na forma da lei". Acrescentou que "o art. 1078 do Código Civil estabelece que a assembleia dos socios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes ao do termino do exercicio social, com diversos objetivos, entre eles o de 'tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e de resultado economico". Diante desse panorama normativo, refutou as alegacoes da representante, ressaltando que o prazo para a aprovacao do balanço patrimonial e os demais demonstrativos contabeis e em até quatro meses (30 de abril), conforme o disposto no Código Civil. Assim, considerando que a sessao para abertura das propostas ocorrera no dia 20/5/2014,

concluiu o relator que "já era exigível nessa data a apresentação dos citados documentos referentes ao exercício de 2013". Em relação a IN 1.420/13, invocada pela representante, esclareceu o relator que "uma instrução normativa não tem o condão de alterar esse prazo, disciplinado em lei ordinária. O que a IN faz é estabelecer um prazo para transmissão da escrituração contábil digital, para os fins operacionais a que ela se destina". O Plenário, à vista dos argumentos do relator, considerou improcedente a Representação e indeferiu o pedido de cautelar formulado pela representante. Acórdão 1999/2014-Plenário, TC 015.817/2014-8, relator Ministro Aroldo Cedraz, 30.7.2014.

714. Informativo de Licitações e Contratos 208/2014 – Primeira Câmara

■ **Ementa:** Em licitação para registro de preços, e irregular a adoção de adjudicação por menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem que estejam demonstradas as razões pelas quais tal critério, conjuntamente com os que presidiram a formação dos grupos, e o que conduzira a contratação mais vantajosa, comparativamente ao critério usualmente requerido de adjudicação por menor preço por item.

■ **Contexto / Resumo:** Representação relativa a pregão eletrônico para registro de preços conduzido pelo Departamento de Educação e Cultura do Exército (Decex), destinado a contratação de serviços e material de consumo e permanente, apontara possível restrição a competitividade decorrente, dentre outros aspectos, da adoção do critério de julgamento do menor preço por lote/grupo, em detrimento da adjudicação pelo menor preço por item. Sobre o ponto, o relator mencionou precedente de sua relatoria por meio do qual demonstrara que a equivocada modelagem de adjudicação por grupo de itens em licitação destinada a registro de preços levaria a aquisições antieconômicas, ocasionando prejuízo ao erário, potencializado pela possibilidade de adesão às atas de registro de preços derivadas de licitações mal modeladas, que não refletem os menores preços obtidos na disputa por item. Acrescentou que o "critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por item e evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que conduzira a contratações economicamente mais vantajosas". No caso em exame, destacou o relator que, em decorrência do critério de julgamento adotado, o Decex "estaria aceitando, no grupo 1, pagar por itens valores expressivamente maiores do que aqueles obtidos na disputa por lances". Por fim, esclareceu que "na licitação por menor preço global do lote, a vantajosidade para a Administração somente se concretizaria na medida em que for adquirido do licitante o lote integral dos itens, pois o preço é resultante da multiplicação de preços dos bens licitados pelas quantidades estimadas". Considerando que não houve aquisição com base na ata em questão e que o prazo de vigência já havia expirado, o Tribunal, alinhado ao voto do relator, em razão dessa e de outras irregularidades, julgou a Representação parcialmente procedente, e determinou ao Decex que "se abstenha, em licitação para registro de preços, de adotar como critério de adjudicação o de menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem que estejam demonstradas nos autos as razões pelas quais tal critério, conjuntamente com os que presidiram a formação dos grupos, e o que conduzira a contratação mais vantajosa, comparativamente ao critério usualmente requerido de adjudicação por menor preço por item, devendo ainda restar demonstrada nos autos a compatibilidade entre essa modelagem e o sistema de registro de preços quando a Administração não estiver obrigada a proceder a aquisições por grupo". Acórdão 4205/2014-Primeira Câmara, TC 018.605/2012-5, relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira, 29.7.2014.

729. Informativo de Licitações e Contratos 203/2014 – Plenário

■ **Ementa:** Nos contratos por escopo, inexistindo motivos para sua rescisao ou anulacao, a extincao do ajuste somente se opera com a conclusao do objeto e o seu recebimento pela Administracao, diferentemente dos ajustes por tempo determinado, nos quais o prazo constitui elemento essencial e imprescindivel para a consecuciao ou a eficacia do objeto avencado.

■ **Contexto / Resumo:** Tomada de Contas Especial originada da conversao de autos de Representacao apurou dano ao erario na retomada das obras de construcao de rodovia vicinal no municipio de Maranguape/CE, de responsabilidade do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs). Segundo o relator, "a irregularidade principal foi o reinicio das obras em 21/8/2007 (paralisadas em 23/4/2002), com a utilizacao do projeto original de 2001, apesar de se ter conhecimento das significativas alteracoes ocorridas na regioa em virtude da construcao de um acude e de uma agrovila. Essa inadequacao gerou o rompimento de bueiros e outras passagens de agua da rodovia". Realizado o contraditorio, o relator consignou que tanto a unidade instrutiva quanto o Ministerio Publico junto ao TCU acreditavam ser possivel a retomada da avenca "por se tratar de contrato por escopo, cuja extincao ocorreria apenas com a conclusao do objeto". Nessa linha reproduziu o relator excertos de duas deliberacoes do Plenario, dentre as quais o Acordao 5466/2011-Segunda Camara, no qual e reproduzido trechos do voto condutor da Decisao 732/1999-Plenario, com o seguinte teor: "No entanto, ao meu ver, inexistindo motivos para sua rescisao ou anulacao, a extincao de contrato pelo termino de seu prazo somente se opera nos ajustes celebrados por tempo determinado, nos quais o prazo constitui elemento essencial e imprescindivel para a consecuciao ou eficacia do objeto avencado, o que nao e o caso do contrato firmado pelo DER/MG, no qual a execucao previa e o seu objetivo principal. Dessa forma, nao havendo motivos para a cessacao previa do ajuste, a extincao do contrato firmado com o DER/MG operar-se-ia apenas com a conclusao de seu objeto e recebimento pela Administracao, o que ainda nao ocorreu". Constatando a inexistencia nos autos de noticias sobre a rescisao do ajuste, concluiu o relator que, para o caso em exame, "a reativacao do contrato pode ser aceita como legitima, com o conseqente acolhimento das alegacoes de defesa dos responsaveis, tendo em vista a natureza do seu objeto e o fato de que, conforme as informacoes disponiveis, a suspensao da execucao nao foi causada pela contratada". Considerou, contudo, "indevida a utilizacao do projeto original, ignorando as alteracoes fisicas consideraveis ocorridas na regioa antes da retomada das obras". Nesses termos, considerando a ausencia de elementos suficientes para a quantificacao do dano, o Plenario, acompanhando o voto do relator, julgou irregulares as contas dos responsaveis, aplicando-lhes a multa capitulada no art. 58, inciso III, da Lei 8.443/92. Acordao 1674/2014-Plenario, TC 033.123/2010-1, relator Ministro Jose Mucio Monteiro, 25.6.2014.

740. Informativo de Licitações e Contratos 200/2014 – Plenário

■ **Ementa:** Em observancia ao principio da supremacia do interesse publico, nao se configura hipotese de anulacao do procedimento licitatorio ou do contrato firmado, o fato de empresa ter sido impedida de participar do certame, por forca de interpretacao erronea na aplicacao da penalidade de suspensao prevista no art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993 (valida apenas em relacao ao orgao ou entidade que a aplicou) quando e baixa a materialidade do objeto, nao houve restricao a competitividade da licitacao e nem indicios de conluio entre licitantes e gestores.

■ **Contexto / Resumo:** Representacao de licitante relativa a prego presencial promovido pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo - Cremesp, tendo por objeto a contratacao de empresa especializada em servicos de vigilancia desarmada e seguranca patrimonial, apontara a utilizacao irregular da suspensao para licitar prevista no art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993. O Cremesp, em sede de oitiva, reconheceu que "o item 4.1.3 do instrumento

convocatorio do certame em tela vedou a participacao de empresa que houvesse recebido, de qualquer orgao ou entidade da Administracao Federal, a penalidade de suspensao prevista no inc. III do art. 87 da Lei 8.666/1993, situacao que contrariaria o disposto naquele dispositivo, de acordo com o entendimento prevalente no ambito deste Tribunal (...), no sentido de que referida sancao produziria efeito apenas em relacao ao orgao ou entidade contratante que a aplicou". Ao analisar pedido de suspensao cautelar do certame ou da execucao do contrato firmado, o relator mencionou que a medida acautelatoria a ser adotada pelo Tribunal tem como embasamento o fundado receio de grave lesao ao erario ou ao interesse publico, situacao que nao pode ser confundida com a defesa de interesses particulares eventualmente contrariados pelo ato administrativo questionado. No caso concreto, o relator se convenceu de que houve ampla participacao no pregao, intensa disputa de lances e indicios de efetiva economia aos cofres publicos diante do valor arrematado. Assim, consignou que "ainda que se possa vir a argumentar que a representante foi prejudicada pela interpretacao extensiva aplicada pelo Cremesp ao disposto no inc. III do art. 87 da Lei 8.666/1993, ao ser impedida indevidamente de participar do Pregao Presencial 90/2013, nao ha indicativos de que a falha de procedimento haja conduzido a restricao da competitividade do certame". Nesse passo, em linha com precedentes do TCU, concluiu o condutor do processo nao estar configurada a hipotese de anulacao do procedimento licitatorio ou do contrato firmado, "tendo em vista, alem do que ja se observou a respeito da ausencia de restricao a competitividade do certame, a nao identificacao de indicios de conluio entre as licitantes e os gestores das unidades jurisdicionadas, bem como do risco reduzido de a falha em questao acarretar lesao significativa ao Erario, em face da baixa materialidade do objeto". O Plenario, a vista dos argumentos do relator, considerou parcialmente procedente a representacao e indeferiu o pedido de cautelar formulado pela representante. Acordao 1457/2014-Plenario, TC 002.304/2014-7, relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, 4.6.2014.

743. Informativo de Licitações e Contratos 199/2014 – Plenário

■ **Ementa:** Com a revogacao do inciso III do § 2o do art. 9o da Lei 12.462/2011, o regime de contratacao integrada pode adotar outros criterios de julgamento das propostas, nao mais se limitando a tecnica e preco, sendo possivel, inclusive, o julgamento segundo o menor preco.

■ **Contexto / Resumo:** Em auditoria realizada em contratos de seguranca e sinalizacao de obras rodoviaras no Estado de Rondonia, objeto do Programa BR-Legal, de responsabilidade do Dnit, a equipe do TCU questionara, dentre outros aspectos, o enquadramento das licitacoes relativas aos contratos auditados aos requisitos exigidos pela Lei 12.462/2011, vigentes a epoca dos certames, para a utilizacao do regime de contratacao integrada, com o uso obrigatorio de criterio de julgamento do tipo "tecnica e preco": (a) natureza predominantemente intelectual e de inovacao tecnologica ou tecnica; ou (b) servicos que possam ser executados com diferentes metodologias ou tecnologias de dominio restrito no mercado. No que respeita ao criterio de julgamento, o relator consignou que o exame do enquadramento se deu por parametros vigentes a epoca dos trabalhos de campo, apesar de a instrucao de merito ter sido concluida posteriormente a alteracoes introduzidas na Lei 12.462/2011 pela Medida Provisoria 630, de 24/12/2013. Nesse sentido, anotou que a referida medida provisoria trouxe modificacoes relevantes ao regime de contratacao integrada, uma vez que revogou o inciso III do § 2o do art. 9o da Lei 12.462/2011, que determinava a obrigatoriedade do uso do criterio de julgamento "tecnica e preco" nas licitacoes envolvendo o regime de contratacao integrada previsto no RDC. Consequentemente, apontou o relator, "nada obsta, a partir dessa alteracao em diante, a que esse regime de contratacao se de mediante o uso de outros criterios de julgamento das propostas, nao mais se limitando a 'tecnica e preco', cujas condicionantes se encontram

previstas no art. 20 da lei, sendo possível que contratações integradas se concretizem, a partir de então, também com o julgamento das propostas segundo o "menor preço". Nesses termos, considerando divergências de entendimento explicitadas nos pareceres emitidos nos autos e o fato de o RDC constituir inovação jurídico-legal cuja forma de utilização não está consolidada na Administração Pública, o Plenário, acompanhando o relator, entendeu suficiente para ultimar o julgamento do processo, dentre outras medidas, a expedição de ciência ao Dnit acerca da inadequação dos serviços do BR-Legal, relativos a sinalização (horizontal e vertical) e dispositivos de segurança, ao requisito legal de uso obrigatório do critério técnico e preço exigido à época da licitação. Acórdão 1399/2014-Plenário, TC 012.287/2013-0, relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, 28.5.2014.

756. Informativo de Licitações e Contratos 196/2014 – Plenário

■ **Ementa:** Nas licitações de obras e serviços de engenharia, realizadas sob o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC, quando adotado o critério de julgamento de técnica e preço, deve-se pontuar a proposta técnica de acordo com a valorização da metodologia ou técnica construtiva a ser empregada, e não, somente, pontuar a experiência profissional das contratadas ou de seus responsáveis técnicos.

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria realizada no Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), com a finalidade de verificar a regularidade e a adequação, ao anteprojeto de engenharia, de edital para contratação integrada de empresa com vistas à elaboração dos projetos básicos e executivos e à execução das obras de construção de ponte sobre o Rio Guaíba (Rio Grande do Sul), constatara, dentre outras irregularidades, critério de julgamento inadequado em licitação regida pelo RDC. Em resumo, a unidade técnica verificara que a pontuação técnica estabelecida no edital não propiciava a valorização das vantagens técnicas das soluções existentes nas propostas dos licitantes. Ao apreciar a questão, o relator observou que os parâmetros definidos para a pontuação técnica das propostas se restringiram a quesitos de habilitação das empresas. Para o condutor do processo, "tal sistemática não incentiva os licitantes a elaborar propostas que resultem em real benefício técnico, na medida em que elas não serão valoradas por tal critério. Na prática, há apenas incentivo para que as licitantes façam propostas economicamente mais vantajosas em relação aos concorrentes". Relembrou, ainda, precedente do Tribunal, por meio do qual fora emitida notificação a outro órgão acerca da necessidade de "justificar, no bojo do processo licitatório, o balanceamento conferido para as notas técnicas das licitantes, como também a distribuição dos pesos para as parcelas de preço e técnica, em termos da obtenção da melhor proposta, buscando, em razão do que dispõe o § 3º do art. 9º da Lei 12.462/2011, a valorização da metodologia ou técnica construtiva a ser empregada e não, somente, a pontuação individual decorrente da experiência profissional das contratadas ou de seus responsáveis técnicos" (Acórdão 1.510/2013-Plenário). Por fim, ao considerar que, no caso concreto, a falha não comprometera a isonomia e a competitividade do certame, propôs apenas cientificar o órgão da impropriedade. O Tribunal, acolhendo o voto do relator em relação ao ponto, decidiu cientificar o Dnit de que "os critérios de pontuação das propostas técnicas estão em desacordo com o disposto no art. 9º, § 3º, da Lei 12.462/2011, pois deve-se, quando adotar o critério de julgamento de técnica e preço, pontuar a proposta técnica de acordo com a valorização da metodologia ou técnica construtiva a ser empregada, e não, somente, pontuar a experiência profissional das contratadas ou de seus responsáveis técnicos". Acórdão 1167/2014 Plenário, TC 029.394/2013-9, relator Ministro José Mucio Monteiro, 7.5.2014.

758. Informativo de Licitações e Contratos 195/2014 – Plenário

■ **Ementa:** O emprego da modalidade pregão, como regra para a contratação de serviços de engenharia consultiva, supervisão e elaboração de projetos de obras, não exclui o modelo tradicional de licitação por melhor técnica ou técnica e preço, para o caso de trabalhos de alta complexidade que não possam ser enquadrados como comuns e, portanto, ter padrões de desempenho e qualidade objetivamente definidos por meio de especificações usuais, segundo reconhecimento e justificativa prévia do contratante.

■ **Contexto / Resumo:** Em autos de Representação, houve questionamento sobre o uso de pregões eletrônicos, pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), com o objetivo de contratar empresas para execução de serviços de supervisão de obras e apoio técnico. Segundo os representantes, não haveria possibilidade de adoção da modalidade escolhida pelo Dnit, diante da natureza complexa dos serviços de engenharia em questão. Ao apreciar a matéria, o relator endossou as análises convergentes da unidade instrutiva e do Ministério Público junto ao TCU, reproduzindo posicionamento deste último, no sentido "de que o enquadramento de determinado serviço como comum ou não, para fins de aplicabilidade do pregão, deve ser realizado não simplesmente em função do rótulo dado ao serviço, mas das suas características e do que ele realmente envolve e representa no caso concreto que se considera. Isso equivale a dizer que classificar ou não um determinado serviço como comum reclama, acima de tudo, um exame predominantemente fático, de natureza técnica". No caso concreto, o relator anuiu ao entendimento de que os serviços licitados fazem parte da rotina do Dnit, encontrando-se objetivamente definidos e padronizados em normativos da instituição e não exigem das empresas contratadas a realização de atividades intelectuais e complexas, motivo pelo qual correspondem a definição de serviço comum estabelecida no art. 1º, parágrafo único, da Lei 10.520/2002. Não obstante a conclusão de que o uso do pregão para a contratação de serviços de engenharia consultiva, supervisão e elaboração de projetos de obras "constitui uma opção válida e forçosa na maioria das situações", o condutor do processo achou por bem deixar claro "que o modelo tradicional de licitação por melhor técnica ou técnica e preço, previsto no art. 46 da Lei no 8.666/1993 especialmente para as mencionadas atividades, não está excluído, obviamente, para o caso de trabalhos de alta complexidade que não possam ser enquadrados como comuns nem, portanto, ter padrões de desempenho e qualidade objetivamente definidos por meio de especificações usuais, segundo reconhecimento e justificativa prévia do contratante". Assim, propôs a procedência parcial da Representação e que o Dnit fosse cientificado a respeito do uso do pregão, como regra, para contratação dos aludidos serviços, bem como da possibilidade do uso da licitação por melhor técnica ou técnica e preço, para os casos de trabalhos de alta complexidade que não possam ser enquadrados como comuns, segundo reconhecimento e justificativa prévia do contratante, o que foi aprovado pelo colegiado. Acórdão 1092/2014-Plenário, TC 039.930/2012-2, relator Ministro José Múcio Monteiro, 30.4.2014.

785. Informativo de Licitações e Contratos 190/2014 – Plenário

■ **Ementa:** Nas licitações do tipo técnica e preço, e irregular a atribuição de excessiva valoração ao quesito técnica, em detrimento do preço, sem amparo em estudo suficiente a demonstrar a sua necessidade, uma vez que a adoção de critério desproporcional pode acarretar prejuízo à competitividade do certame e a obtenção da proposta mais vantajosa.

■ **Contexto / Resumo:** Representação relativa à concorrência conjunta Sesi-Senai, do tipo técnica e preço, objetivando a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de consultoria e assessoria de imprensa, análise de noticiário, monitoramento e planejamento de ações em redes sociais, apontara, dentre outras irregularidades, critério de pontuação desproporcional e injustificado, uma vez que atribuirá peso na proporção de 70% para a

proposta técnica e 30% para a proposta de preços. Realizadas as oitivas regimentais após a suspensão cautelar do certame, o relator destacou a deliberação de sua relatoria sobre o tema (Acórdão 526/2013-Plenário), dirigida a essas mesmas entidades, na qual restou consignado que "de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, para a distribuição privilegiada de peso em favor da nota técnica deveria restar caracterizada a complexidade do certame e o impacto sobre os preços contratados, estando acompanhada de estudo demonstrando que a disparidade verificada é justificável". Destacou ainda, desse precedente, que "a simples adoção da licitação do tipo 'técnica e preço' já proporciona a contratação de propostas de melhor qualidade, uma vez que a técnica passa a compor a nota final do certame, abrindo possibilidade para que, a despeito de apresentarem custos superiores, empresas com técnica mais apurada vençam a disputa". Por fim, o relator lembrou que, por meio desse julgado, "já havia determinado as referidas entidades (...) que se abstivessem de prever, em caso de licitação do tipo técnica e preço, excessiva valorização atribuída ao quesito 'técnica', em detrimento do 'preço', sem amparo em justificativas técnicas suficientes que demonstrem sua necessidade, uma vez que a adoção de critério desproporcional pode acarretar prejuízo à competitividade do certame e a obtenção da proposta mais vantajosa ...". A despeito da revogação do certame pelas entidades, concluiu o relator pelo "não afastamento dos indícios de irregularidades apontados", motivo pelo qual propôs julgar a Representação parcialmente procedente, com expedição de determinação e ciência das irregularidades às entidades licitantes. O Tribunal acolheu o voto do relator. Acórdão 743/2014-Plenário, TC 019.659/2013-0, relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, 26.3.2014.

791. Informativo de Licitações e Contratos 189/2014 – Plenário

■ **Ementa:** A adoção de critério único para a comprovação da qualificação econômico-financeira das licitantes, por meio de índices de liquidez, pode, em contratações de grande porte, levar à seleção de empresa sem condições ideais para fornecer os produtos ou serviços desejados pela Administração.

■ **Contexto / Resumo:** Representação oferecida por cidadão apontara a existência de possíveis irregularidades em edital de pregão eletrônico realizado pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), que visava estabelecer ata de registro de preço para aquisição de trilhos ferroviários. Entre os itens questionados, o representante destacara que o instrumento publicado pela entidade não continha requisitos suficientes para a comprovação da capacidade econômico-financeira dos licitantes. O relator, ao examinar a questão, salientou que a "capacidade econômico-financeira envolve tanto a capacidade de pagamento das dívidas quanto a de mobilização de recursos para a sustentação dos negócios da entidade". Destacou que a capacidade de pagamento das dívidas relaciona-se com a "liquidez e/ou solvência da organização" e a capacidade de mobilização de recursos diz respeito ao porte da entidade. Asseverou, após discorrer sobre a teoria contábil correlata ao tema, que, embora os índices de liquidez corrente e liquidez geral respondam se determinada empresa tem ou não condições de quitar as suas dívidas perante terceiros, eles "não oferecem visão alguma sobre o porte da entidade em termos absolutos". Tais indicadores "buscam capturar exclusivamente a capacidade de sobrevivência financeira da entidade ao longo do tempo, e guardam relação muito tênue com a capacidade econômico-financeira da entidade de prover os serviços ou produtos que a administração necessita", o que os tornam insuficientes para atestar as condições de licitantes em certames de grande porte. Diante disso, e exemplificando situação hipotética, o relator concluiu que a "adoção de critério único para comprovação de capacidade econômico-financeira da empresa, por meio de índices de liquidez, pode levar, na fase de execução do contrato, à frustração do objetivo para o qual a licitação foi realizada". O relator

destacou, por fim, que a CBTU, visando agir com prudência, deveria ter exigido, além dos índices contábeis, uma das três opções previstas no Estatuto das Licitações e na Súmula/TCU 275/12, quais sejam capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurassem o adimplemento do contrato. Para o deslinde da questão, no entanto, verificando que não havia "imposição legal ou da jurisprudência desta Corte no sentido de se adotar o procedimento sugerido (...) e, ainda, considerando que se trata de licitação para registro de preços e que não foi interposto recurso que atacasse especificamente a falta de capacidade econômico-financeira das licitantes", sugeriu, em proposta acolhida pelo Colegiado, que o Tribunal conhecesse da Representação e a considerasse improcedente, dando-se ciência a CBTU sobre a "possibilidade de se exigir, para fins de qualificação econômico-financeira, capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo, ou ainda garantias, nos termos do art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993 e da Súmula TCU 275/2012, adicionalmente a exigência de índices contábeis prevista no art. 31, § 1º da Lei 8666/1993, quando o valor da contratação e as características do mercado e do objeto assim recomendarem". Acórdão 647/2014-Plenário, TC 000.987/2014-0, relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira, 19.3.2014.

801. Informativo de Licitações e Contratos 186/2014 – Plenário

■ **Ementa:** Nas licitações por lote para registro de preços, mediante adjudicação por menor preço global do lote, deve-se vedar a possibilidade de aquisição individual de itens registrados para os quais a licitante vencedora não apresentou o menor preço.

■ **Contexto / Resumo:** Representação oferecida por sociedade empresária apontara possíveis irregularidades em pregão eletrônico para registro de preços conduzido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Brasília (IFB), destinado a contratação de serviços de impressão com fornecimento de materiais. Verificada a adoção de critério de adjudicação por menor preço por lote e a consequente não inclusão, na ata, de itens com menor preço individual ofertado, o relator concedeu medida cautelar suspendendo novas adesões a ata de registro de preços até a decisão de mérito pelo TCU, promovendo-se, nos termos regimentais, a oitiva da entidade e da empresa contratada. Em juízo de mérito, o relator consignou, no que respeita ao atendimento de demandas do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec), não ter dúvidas do acerto do modelo de seleção adotado, já que se buscava o fornecimento de kits de material escolar. Contudo, o procedimento "não evitou que algumas empresas concorrentes oferecessem para os itens licitados 1, 2, 5, 7, 10, 11, 12 e 16 valores menores que a proposta vencedora". Esse fato, considerando que a ata de registro de preços possibilita a aquisição individualizada de itens, tanto pelo IFB quanto por terceiros, levou o relator a considerar apropriada a expedição de determinação para que o Instituto se abstenha de adquirir, individualmente, os itens em que a licitante vencedora não apresentou os menores preços, bem como deixe de autorizar novas adesões a ata de registro de preços. Nesses termos, o Tribunal, acolhendo a proposta da relatoria, considerou parcialmente procedente a Representação, revogando a cautelar concedida, e expedindo, dentre outros comandos, a determinação sugerida. Acórdão 343/2014-Plenário, TC 033.312/2013-3, relator Ministro Valmir Campelo, 19.2.2014.

832. Informativo de Licitações e Contratos 179/2013 – Primeira Câmara

■ **Ementa:** A aceitação de proposta de produtos com qualidade e/ou especificação inferiores às exigidas no edital, inclusive no que respeita aos requisitos de sustentabilidade ambiental, poderá ensejar a anulação dos respectivos atos praticados no certame.

■ **Contexto / Resumo:** Representação acerca de possíveis irregularidades em pregão eletrônico promovido pela Coordenação-Geral de Material e Patrimônio da Subsecretaria de Assuntos Administrativos do Ministério da Saúde, destinado a registro de preços para aquisição de material de escritório, apontara a aceitação de produtos com qualidade/especificação inferior a exigida no edital. Segundo a representante, a irregularidade teria ocorrido na aceitação de proposta (i) de caneta esferográfica que não preenchia os critérios editalícios de sustentabilidade ambiental e (ii) de pincel atômico e pincel para quadro magnético com especificação de ponta diferente da prevista no instrumento convocatório. Em sede de oitiva, o órgão admitiu a ocorrência das falhas e suspendeu a execução do certame até a manifestação do Tribunal. Analisando o caso, o relator constatou que, de fato, fora aceita proposta de canetas esferográficas com especificação distinta da discriminada no edital: "tipo ecológica, corpo plástico composto de polipropileno e material reciclado". Ademais, destacou o relator, nos termos do edital "cabia ao pregoeiro exigir a comprovação desses requisitos de sustentabilidade ambiental, o que não ocorreu". Quanto ao fornecimento de pinceis, restou demonstrado que a proposta aceita indicava produtos com ponta redonda e não sextavada, conforme previsão editalícia. Neste caso, haja vista que a matéria fora objeto de questionamento por outros licitantes, "caberia realização de diligência antes de se aceitar a oferta da proponente, o que também não ocorreu". Caracterizadas as irregularidades, o Colegiado, acatando proposta da relatoria, considerou procedente a representação e fixou prazo para que a Subsecretaria de Assuntos Administrativos do Ministério da Saúde adotasse as providências destinadas ao saneamento da licitação, retornando o procedimento a fase de aceitação de propostas, ou, caso administrativamente conveniente, promovesse a anulação do certame em relação aos itens inquinados. Acórdão 8482/2013-Primeira Câmara, TC 028.865/2013-8, relator Ministro Benjamin Zymler, 26.11.2013.

856. Informativo de Licitações e Contratos 173/2013 – Plenário

■ **Ementa:** O Tribunal pode determinar a anulação da licitação e autorizar, em caráter excepcional, a continuidade da execução contratual, em face de circunstâncias especiais que desaconselhem a anulação do contrato, em razão da prevalência do atendimento ao interesse público.

■ **Contexto / Resumo:** Ainda na Representação referente ao pregão presencial da Codevasf para aquisição de cisternas, o relator prosseguiu sua análise quanto aos itens 2 e 3, no sentido de verificar se houve ou não prejuízo a competitividade ou a obtenção da proposta mais vantajosa. Diferentemente do item 1, o relator entendeu ser "manifesto o prejuízo a competitividade decorrente da opção da CODEVASF pelo pregão presencial em vez do eletrônico no que diz respeito aos itens 2 e 3 do Pregão Presencial no 11/2013 - SRP - CODEVASF, impondo-se, em consequência, a declaração de nulidade do certame ora questionado nesta parte, em virtude da violação do disposto no art. 4º, § 1º, do Decreto no 5.450/2005 c/c o art. 3º da Lei no 8.666/1993, assim como do disposto no art. 4º, incisos XI, XVI e XVII, da Lei no 10.520/2002". Contudo, ao apreciar as consequências da declaração parcial de nulidade do certame em relação aos contratos já celebrados, uma vez que a nulidade do procedimento licitatório induz a do contrato (art. 49, § 2º, da Lei 8.666/93), defrontou-se o relator, seguindo a moderna doutrina administrativista em torno da teoria das nulidades, com a necessidade de verificar se a anulação dos contratos não estaria em desacordo com o interesse público. Quanto ao item 3, como não houvera a celebração do contrato, sua anulação ensejaria a realização de novo certame licitatório. Quanto ao item 2, no entanto, o contrato já se encontrava assinado. Diante de todas as circunstâncias e consequências envolvidas, da documentação constante dos autos e das manifestações da unidade técnica, concluiu o relator

que "o interesse publico estara melhor atendido caso se autorize, de forma excepcional, a continuidade do contrato relativamente ao item 2 do Pregao Presencial no 11/2013". O Tribunal, quanto ao ponto, acolhendo o voto do relator determinou a entidade que anule a licitacao relativamente aos itens 2 e 3, bem como as atas de registro de precos correspondentes; autorizou, excepcionalmente, a Codevasf a dar continuidade a execucao do contrato decorrente do item 2; e determinou a Codevasf, em relacao a esse contrato, que nao celebre aditivos visando elevar o quantitativo ou reajustar valores. Acordao 2789/2013-Plenario, TC 010.656/2013-8, relator Ministro Benjamin Zymler, 16.10.2013.

860. Informativo de Licitações e Contratos 172/2013 – Plenário

■ **Ementa:** E ilegal, no pregao eletronico, clausula que exclua, da fase de lances, a participacao dos licitantes que apresentaram propostas superiores a 10% do menor preco ate entao ofertado, ante a ausencia de previsao no Decreto 5.450/05.

■ **Contexto / Resumo:** Denuncia contra possiveis irregularidades em pregao eletronico da Secretaria Extraordinaria de Seguranca para Grandes Eventos (Sesge), do Ministerio da Justica, para aquisicao de mobiliario, apontara possivel desclassificacao indevida de licitantes, com prejuizo a obtencao de propostas mais vantajosas. Tal fato decorrera de clausula do edital a estabelecer que somente o autor da oferta mais baixa e os das propostas com valores ate 10% superiores aquela poderiam fazer novos e sucessivos lances. Segundo o denunciante, seria regra propria do pregao presencial, nao do pregao eletronico. Em razao dos indicios de irregularidade, o relator determinara a suspensao cautelar do certame. Realizadas as oitivas regimentais, o orgao reconheceu o vicio questionado e noticiou a anulacao do pregao. Nao obstante, anotou o relator que, ao contrario do Decreto 3.555/00, que regula o pregao presencial, o Decreto 5.450/05, que dispoe sobre o pregao eletronico, nao preve esse tipo de limitacao na fase de lances. No merito, seguindo o voto do relator, o Tribunal considerou a Denuncia procedente e notificou a Sesge/MJ "quanto a ilegalidade de se incluir clausula, no Pregao Eletronico, que limite a participacao na fase de lances de concorrentes que apresentem propostas superiores a 10% ao menor preco apresentado, ante a ausencia de previsao no Decreto 5.450/2005". Acordao 2770/2013-Plenario, TC 019.516/2013-4, relator Ministro Valmir Campelo, 9.10.2013.

864. Informativo de Licitações e Contratos 171/2013 – Plenário

■ **Ementa:** A exigencia de visita previa ao local da obra pelo engenheiro indicado como responsavel pela execucao e em datas pre-definidas, sem a demonstracao da imprescindibilidade da visita, e ilegal. Em autos de Representacao acerca de possiveis irregularidades em concorrancia publica realizada pela Prefeitura Municipal de Brejo do Cruz/PB, no ambito de convenio firmado com a Fundacao Nacional de Saude (Funasa) para a conclusao do sistema de esgotamento sanitario no municipio, foram identificados indicios de restricao a competitividade do certame, em especial "exigencia de que a visita previa ao local da obra fosse efetuada pelo engenheiro indicado pela licitante como responsavel pela sua execucao". Em juizo de merito, realizadas as audiencias dos responsaveis e a notificacao da contratada, apos revogacao de cautelar concedida, o relator anotou que, de fato, "a exigencia de que a visita previa ao local da obra fosse efetuada pelo engenheiro responsavel pela execucao e em data previamente definida, sem qualquer motivacao, nos moldes adotados no presente caso, nao se coaduna com a jurisprudencia deste Tribunal, representando restricao a competitividade". Isso porque "a Lei no 8.666/1993, no seu art. 30, inciso III, limita a documentacao relativa a qualificacao tecnica a comprovacao de que, quando exigido, o licitante

tomou conhecimento de todas as informacoes e das condicoes locais para o cumprimento das obrigacoes objeto da licitacao". Nesse sentido, "a simples declaracao de ciencia das condicoes locais e suficiente". A admissao de exigencia daquela natureza requer, segundo o relator, o atendimento de, ao menos, tres condicoes: (i) a demonstracao da imprescindibilidade da visita; (ii) a nao exigencia de que a visita seja realizada pelo engenheiro responsavel pela obra; e (iii) o estabelecimento de prazo adequado e suficientemente elastico. Alem disso, devem-se adotar medidas capazes de obstar a reuniao de licitantes, de modo a evitar o conhecimento previo entre os concorrentes. Em epilogo, anotou o relator que "a exigencia de visita tecnica nao admite condicionantes que importem restricao injustificada da competitividade do certame", como evidenciado na licitacao promovida pelo municipio de Brejo do Cruz. O Tribunal, ao acolher o juizo de merito da relatoria, julgou procedente a Representacao, adotando a sancão de multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, e cientificou a municipalidade, dentre outros pontos, de que "a exigencia de visita previa ao local da obra pelo engenheiro responsavel pela sua execucao em datas pre-definidas, sem a demonstracao da imprescindibilidade da visita, nao se conforma ao disposto no art. 3o, caput, e § 1o, inciso I, e no art. 30, inciso III, da Lei no 8.666/1993". Acordao 2669/2013-Plenario, TC 008.674/2012-4, relator Ministro Valmir Campelo, 02.10.2013.

■ **Contexto / Resumo:** 2. E irregular a exigencia de balanço patrimonial do exercício anterior a licitacao antes dos prazos previstos em lei para sua apresentacao. Ainda na Representacao relativa a concorrência pública realizada pelo municipio de Brejo do Cruz/PB para a conclusao do sistema de esgotamento sanitario, fora identificada a inabilitacao em massa de concorrentes motivada por alteracao no edital exigindo que os licitantes apresentassem "o balanço relativo ao exercício de 2011 e nao mais o de 2010". Segundo o relator, o exame da documentacao evidenciara que "a data prevista para entrega dos documentos de habilitacao (31/1/2012), entre os quais esta o balanço patrimonial referente a 2011, antecedia o prazo previsto na legislacao para conclusao de tal documento", colidindo com os requisitos estabelecidos pelo art. 31, inciso I, da Lei 8.666/93, que predica que a documentacao relativa a qualificacao economico-financeira limitar-se-a ao balanço patrimonial e demonstracoes contabeis do ultimo exercício social, ja exigiveis e apresentados na forma da lei. Assim, "a alteracao do edital, ao exigir no mes de janeiro o balanço patrimonial do exercício precedente, antes mesmo de esgotado o prazo fixado em lei para sua apresentacao, mostrou-se desmedida e em desconformidade com a legislacao. Em consequencia, a inabilitacao de dez empresas com amparo na ausencia de tal documento nao se fundamenta". O Tribunal, ao acolher o juizo formulado pelo relator, considerou procedente a Representacao, sancionando os responsaveis com a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, e cientificou a municipalidade, dentre outros pontos, de que "exigencia do balanço patrimonial do exercício de 2011, antes dos prazos previstos em leis para sua apresentacao afronta ao disposto no art. 3o, caput, e § 1o, inciso I, e no art. 31, inciso I, da Lei no 8.666/1993". Acordao 2669/2013-Plenario, TC 008.674/2012-4, relator Ministro Valmir Campelo, 02.10.2013.

866. Informativo de Licitações e Contratos 171/2013 – Plenário

■ **Ementa:** A adoção de critério de adjudicacao pelo menor preço global por lote em registro de preços e, em regra, incompatível com a aquisicao futura por itens, tendo em vista que alguns itens podem ser ofertados pelo vencedor do lote a preços superiores aos propostos por outros competidores.

■ **Contexto / Resumo:** Representacao relativa a licitacao promovida pelo Comando Militar do Leste (CML), mediante pregao eletrônico destinado a registro de preços para futura e eventual aquisicao de equipamentos, acessorios e materiais de informatica, apontara possível restricao a competitividade do certame. A limitacao decorreria, dentre outros aspectos, da utilizacao

injustificada de licitação por lotes. Em juízo de mérito, realizadas as oitivas regimentais, o relator destacou, em preliminar, que a licitação fora "dividida em grupos, formados por um ou mais itens, (...) facultando-se ao licitante a participação em quantos grupos forem de seu interesse, devendo oferecer proposta para todos os itens que o compoem". Relembrou que a jurisprudência do TCU "tem sido no sentido de que a adoção da adjudicação do menor preço global por grupo/ lote, concomitantemente com disputa por itens, pode ser excepcionalmente admissível se estiver embasada em robusta e fundamentada justificativa, capaz de demonstrar a vantagem dessa escolha comparativamente ao critério usualmente requerido de adjudicação por menor preço por item, em cumprimento as disposições dos arts. 3º, § 1º, inciso I, 15, inciso IV, e 23, §§ 1º e 2º, todos da Lei n. 8.666/1993". E anotou que "a modelagem de que se valeu o Comando Militar do Leste, isto é, a adjudicação pelo menor preço global por grupo/ lote concomitantemente com a disputa por itens, já foi objeto de crítica por parte do Tribunal de Contas da União (...) nos autos do TC 022.320/2012-1 (Acórdão n. 2.977/2012 - Plenário)". Desse julgado, destacou importante excerto, no qual se lê: "A adjudicação por grupo, em licitação para registro de preços, sem robustas, fundadas e demonstradas razões (fáticas e argumentativas) que a sustente, revela-se sem sentido quando se atenta para o evidente fato de que a Administração não está obrigada a adquirir a composição do grupo a cada contrato, podendo adquirir isoladamente cada item, no momento e na quantidade que desejar. (...) O que fica registrado quando a adjudicação se dá pelo menor preço por grupo, não é o menor preço de cada item, mas o preço do item no grupo em que se sagrou vencedor o futuro fornecedor. (...) Em modelagens dessa natureza, é preciso demonstrar as razões técnicas, logísticas, econômicas ou de outra natureza que tornam necessário promover o agrupamento como medida tendente a propiciar contratações mais vantajosas, comparativamente a adjudicação por item. É preciso demonstrar que não há incoerência entre adjudicar pelo menor preço global por grupo e promover aquisições por itens, em sistema de registro de preços. A Administração não irá adquirir grupos, mas itens. Repisando, na licitação por grupos/ lotes, a vantagem para a Administração apenas se concretizaria se fosse adquirido do licitante o grupo/ lote integral, pois o menor preço é resultante da multiplicação de preços de diversos itens pelas quantidades estimadas. Em registro de preços, a realização de licitação utilizando-se como critério de julgamento o menor preço global por grupo/ lote leva, vis a vis a adjudicação por item, a flagrantes contratações antieconômicas e dano ao erário, potencializado pelas possibilidades de adesões, uma vez que, como reiteradamente se observa, itens são ofertados pelo vencedor do grupo a preços superiores aos propostos por outros competidores" (grifos do relator). Analisando o caso concreto, registrou o relator que os argumentos apresentados pelo CML foram incapazes de demonstrar a vantagem do modelo escolhido. Em conclusão, considerando a efetiva competição verificada no pregão, exceto em um dos grupos, optou o relator pela manutenção da licitação, "devido a possibilidade de que os ganhos com a repetição do certame sejam inferiores ao custo de um novo procedimento". Nesse sentido, caracterizada falha estrutural nesse tipo de modelagem, sugeriu fosse expedida determinação destinada a adoção de iniciativa junto a Secretaria de Logística e Tecnologia do Ministério do Planejamento "no sentido de que seja desenvolvido mecanismo que impeça a administração, em pregões eletrônicos regidos pelo sistema de registro de preços com a opção pela adjudicação por grupos, de registrar em ata de registro de preços item com preço superior aquele de menor valor resultante da disputa por itens dentro do respectivo grupo, ainda que o item de maior valor faça parte da proposta vencedora contendo o menor valor global por grupo", bem como determinação ao CML para que restrinja a utilização da ata de registro de preços ao próprio órgão. O Tribunal, ao acolher o juízo de mérito formulado pelo relator, julgou parcialmente procedente a Representação, expedindo, dentre outras, as determinações propostas. Acórdão 2695/2013-Plenário, TC 009.970/2013-4, relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, 02.10.2013.

914. Informativo de Licitações e Contratos 161/2013 – Plenário

■ **Ementa:** A licitação por lote, com a adjudicação pelo menor preço global, sem comprovação de eventual óbice de ordem técnica ou econômica que inviabilize o parcelamento do objeto em itens, caracteriza restrição à competitividade do certame, em vista do disposto nos art. 15, inciso IV, e 23, § 1º, da Lei 8.666/93.

■ **Contexto / Resumo:** Representação relativa a licitação conduzida pelo Banco do Brasil S/A, mediante pregão para ata de registro de preços, destinada à aquisição de equipamentos de ar condicionado tipo Split, para as dependências do banco localizadas nos estados do Amapá e Pará, apontando, dentre outras irregularidades, possível restrição à competitividade do certame. A limitação decorreria da organização da licitação em um único lote e da adjudicação pelo menor preço global, sem a comprovação da inviabilidade técnica e econômica do parcelamento do objeto em itens. Em juízo de mérito, realizadas as oitivas regimentais após concessão da cautelar pleiteada pelo representante, o relator considerou insuficientes os argumentos trazidos pelo Banco do Brasil, mormente no que respeita aos óbices à participação de fabricantes dos equipamentos licitados, decorrentes da adoção de lote único. Nesse sentido, consignou que "a falta de parcelamento do objeto, quando este é técnica e economicamente viável, contraria a legislação em vigor (arts. 15, inciso IV, e 23, § 1º, da Lei no 8.666/1993) e a jurisprudência consolidada no Tribunal (Sumula no 247), restringe a competitividade da licitação e prejudica a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, ao impedir que os fabricantes dos produtos possam participar diretamente da competição". Nesse passo, configurada a irregularidade, o Tribunal, ao acolher o juízo de mérito formulado pelo relator, julgou procedente a Representação e fixou prazo para o Banco do Brasil adotar medidas destinadas à anulação do pregão. Acórdão 1913/2013-Plenário, TC 004.526/2013-9, relator Ministro José Mucio Monteiro, 24.7.2013.

946. Informativo de Licitações e Contratos 155/2013 – Plenário

■ **Ementa:** Nas licitações sob a égide do RDC, quando estabelecerem intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances, é recomendável prever mecanismos que coibam a possibilidade de eventual licitante cobrir o menor preço ofertado com desconto irrisório.

■ **Contexto / Resumo:** Representação acerca de licitação conduzida pela Secretaria de Infraestrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional (SIH/MI), mediante Regime Diferenciado de Contratação (RDC), apontando possível burla ao novel instituto do lance intermediário e aos princípios da isonomia e da economicidade. A burla consistiria no fato de determinada licitante - tendo oferecido lances intermediários sempre superiores à oferta mais vantajosa já obtida, mas com respeito ao intervalo mínimo - ter aguardado a desistência de todos os licitantes para, na última rodada, apresentar lance minimamente inferior à melhor oferta e sagrar-se vencedora. Cotejando julgados recentes sobre o instituto do lance intermediário, o relator anotou que "por ser matéria relativamente nova, a jurisprudência deste Tribunal sobre o assunto ainda não se encontra plenamente consolidada". Vislumbrando a oportunidade de aprimorar os procedimentos adotados pela Administração, o relator entendeu pertinente que, tal como decidido em processos análogos, fosse a Representação considerada parcialmente procedente, efetuando-se a SIH/MI recomendação para que, "quando vier a estabelecer um intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances, tal qual regrado pelo art. 17, § 1º, inciso I da Lei no 12.462/2011, preveja mecanismos que coibam a possibilidade de eventual licitante - que venha sistematicamente ofertando propostas intermediárias - de cobrir o menor preço por desconto irrisório, como, por exemplo, obrigando a apresentação de lances com

intervalo mínimo aplicado, tanto com relação as propostas de cada licitante, como também com relação a melhor proposta, no caso de o lance intentar cobrir o menor preço". O Tribunal, ao acolher o juízo de mérito formulado pelo relator, julgou parcialmente procedente a Representação e expediu a recomendação proposta. Acórdão 1442/2013-Plenário, TC 010.324/2013-5, relator Ministro Raimundo Carreiro, 12.6.2013.

962. Informativo de Licitações e Contratos 152/2013 – Plenário

■ **Ementa:** A parcela do capital social integralizada com precatórios, cuja execução esta suspensa por decisão judicial, não serve a comprovação de qualificação econômico-financeira em licitação (capital mínimo) , porquanto incerta a sua liquidez e o recebimento dos seus valores.

■ **Contexto / Resumo:** Embargos de Declaração apontaram omissão em decisão que manteve julgamento pela improcedência de representação contra a inabilitação do consórcio embargante em certame promovido pelo Ministério da Integração Nacional. A licitação destinara-se a contratação de serviços para a execução, entre outras, de obras civis da primeira etapa de implantação do Projeto de Integração do Rio São Francisco. A inabilitação do consórcio decorreu da não comprovação do capital social mínimo exigido no edital, quando desconsiderada a parcela do capital social de uma das consorciadas integralizada com valores de acervo técnico e de precatórios. O relator, ao tempo em que acatou a alegação de omissão na decisão recorrida, refuta o ponto central do argumento recursal não apreciado, qual seja, a tese de que, no caso concreto, os precatórios deveriam ser enquadrados como capital integralizável. Registra que o acórdão originário "não declara a impossibilidade de capitalização dos precatórios", para concluir que "sob a ótica da Lei de Licitações e Contratos, em especial no tocante as exigências de qualificação econômico-financeira, os créditos utilizados na integralização de capital social da ..., com execução suspensa por decisão judicial, a exemplo do presente caso, não servem a comprovação da disponibilidade financeira da licitante para executar o objeto do contrato". Para o relator, a existência de ação judicial rescisória, com medida liminar suspensiva do pagamento dos precatórios, elemento fático a comprometer a certeza de seu recebimento, influenciou, decisivamente, a avaliação da comissão licitante e a convicção do TCU ao apreciar o caso concreto. Sanada a omissão, conclui o relator pelo acolhimento parcial dos embargos, ante a existência de omissão, negando-lhes, contudo, efeitos modificativos. Acórdão 1243/2013-Plenário, TC 007.817/2008-9, relator Ministro José Mucio Monteiro, 22.5.2013.

973. Informativo de Licitações e Contratos 148/2013 – Plenário

■ **Ementa:** É obrigatória a fundamentação, com base em estudos e levantamentos específicos, para definição dos valores de índices de qualificação econômico-financeira de licitante

■ **Contexto / Resumo:** Representação de empresa apontou possíveis irregularidades no edital da concorrência pública 2/2012, promovida pelo Município de Aripuana/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 ao 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.

984. Informativo de Licitações e Contratos 146/2013 – Plenário

■ **Ementa:** A falta de estipulação de critérios para a graduação das notas de propostas técnicas, em licitações do tipo técnica e preço promovidas pelo Sesc e Senac, viola os princípios da igualdade e do julgamento objetivo das propostas

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria no Serviço Social do Comércio - Sesc e no Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac avaliou a regularidade de processos licitatórios e de contratos de aquisição de bens e prestação de serviços. Entre as supostas irregularidades identificadas pela equipe de auditoria, destaque-se a falta de explicitação da maneira pela qual se daria a graduação das notas dos quesitos que integram as propostas técnicas, em editais de licitação do tipo técnica e preço. O edital da Concorrência Senac 01/2010, que teve por objeto a contratação de serviços de programa de rádio, estipulou os seguintes quesitos de avaliação das propostas técnicas: 'Capacitação', de 0 a 3 pontos; 'Experiência', de 0 a 3 pontos; 'Recursos Técnicos', de 0 a 1 ponto; e 'Produção de Programa', de 0 a 3 pontos. Observou a equipe, porém, que o edital não fixou a graduação de pontos que permitisse identificar os motivos que levariam dada licitante a obter, por exemplo, no quesito 'Experiência', a pontuação 0, 1, 2 ou 3. Não foram estabelecidas, no edital, regras "para o aumento ou diminuição gradual da pontuação". Ressaltou a relevância de tal omissão, em face especialmente da possibilidade de

desclassificação da proposta, por insuficiência técnica, se a licitante obtivesse nota inferior a 0,5 ponto em qualquer dos quesitos. E concluiu: a fixação deficiente de regras nos editais desses certames, dada a ausência de critérios para a graduação das notas das propostas técnicas, conferiu "elevada carga de subjetividade aos avaliadores, colocando em risco a lisura do procedimento e possibilitando eventual direcionamento na contratação e a não seleção da proposta mais vantajosa". Contrariou, também, "o princípio da isonomia, insculpido no art. 5º, caput, da Constituição Federal/88 e os princípios da igualdade e do julgamento objetivo, mencionados no art. 2º do Regulamento Senac 845/2006". O relator endossou a análise empreendida pela unidade técnica. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu determinar ao Sesc e ao Senac que: "estabelecam critérios específicos para a graduação das notas técnicas em certames do tipo técnica e preço, de forma a evitar a ocorrência de subjetividade no julgamento das propostas, eis que tal circunstância atenta contra o princípio da isonomia e da igualdade". Acórdão 769/2013-Plenário, TC 032.966/2012-1, relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, 3.4.2013.

993. Informativo de Licitações e Contratos 144/2013 – Plenário

■ **Ementa:** Não cabe ao TCU habilitar ou não concorrente em certame licitatório. Compete ao Tribunal, isto sim, assinar prazo para que o ente da Administração adote providências com o intuito de promover a anulação de ato viciado, identificado em procedimento licitatório. A produção de ato que se ajuste ao balizamento contido na legislação vigente, por sua vez, e atribuição do gestor público

■ **Contexto / Resumo:** Representação de empresa apontou supostas irregularidades na condução do Pregão Eletrônico no 481/2012, realizado pelo Hospital Nossa Senhora da Conceição - HNSC, que tem por objeto a "contratação de empresa para Prestação de Serviço ou Profissional para realizar avaliação quantitativa de agentes químicos nos diversos setores do Hospital Nossa Senhora da Conceição S.A, Hospital Cristo Redentor e Hospital Femina, pelo período de 03 (três) meses ...". A autora da representação ressaltou que tinha sido inabilitada no certame em razão da existência de apenas 881 trabalhadores no seu quadro de pessoal, o que, segundo o pregoeiro, não atingiria o mínimo de 50% da quantidade de funcionários do Grupo Hospitalar Conceição, que conta com 8.000 funcionários. Pediu, então, que o Tribunal determinasse o acatamento da sua proposta técnico comercial com a consequente adjudicação do objeto licitado em seu favor. O relator ressaltou, em linha de consonância com o entendimento da unidade técnica, que o edital exigira apenas a apresentação de atestado "que contenha serviço de porte e complexidade SEMELHANTE, limitadas estas as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação". Anotou, então, "que as exigências impostas pela administração no que diz respeito ao porte da empresa e ao quantitativo de funcionários não encontram amparo no próprio edital, que, como se sabe, e a lei do certame, vinculando tanto a administração quanto as licitantes...". Além disso, ressaltou a falta de razoabilidade do ato impugnado, tendo em conta a impossibilidade de estabelecer nexo entre o objeto da licitação e a restrição imposta pelo pregoeiro. Apesar de concluir pela ilicitude do ato praticado pelo pregoeiro, divergiu da proposta fornecida pela unidade técnica de julgar procedente a representação. Isso por considerar que "não cabe a esta Corte de Contas apreciar os documentos apresentados pelas licitantes, emitindo juízo acerca da sua habilitação ou não no certame". Se assim agisse, estaria "atuando em clara substituição ao pregoeiro". Compete ao Tribunal, isto sim, avaliar a regularidade do certame, na forma estabelecida pelo § 1º do artigo 113 da Lei no 8.666/1993, e, na hipótese de identificar ilicitude, "assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei". O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) julgar parcialmente procedente a

representação; b) assinar prazo para que a referida entidade "adote providências no sentido de anular o ato administrativo que inabilitou a representante no Pregão Eletrônico no 481/2012"; c) determinar ao HNSC a observância dos comandos contidos no edital, para análise da habilitação técnica das licitantes, ao dar sequência ao certame. Acórdão 584/2013-Plenário, TC 006.535/2013-5, relator Ministro Benjamin Zymler, 20.3.2013.

1002. Informativo de Licitações e Contratos 143/2013 – Plenário

■ **Ementa:** A adoção do critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por item e evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas

■ **Contexto / Resumo:** Representação contra o Pregão Eletrônico 2/2012 conduzido pela Academia Militar das Agulhas Negras (Aman) para o registro de preços de materiais permanentes e descartáveis de copa e cozinha apontou, entre outras, irregularidade no critério de julgamento pelo menor preço por lote de itens, e não por item isolado. A unidade justificou o critério com base na busca de padronização de materiais e na facilidade de entrega e recebimento dos produtos. O relator contraditou argumentando que a garantia da padronização "seria a especificação do produto e não o fornecimento de dezenas de produtos especificados genericamente por uma empresa que não os fabrica", além do que não havia no termo de referência qualquer justificativa para a definição dos lotes e para a adoção do julgamento segundo o menor preço por lote. Consignou como agravante o fato de a licitação ser voltada para a obtenção de uma ata de registro de preços, pois esta não se presta "ao compromisso de pronta aquisição de quantidades determinadas e, dada as características dos materiais a ser adquiridos, não havendo por parte da Administração a necessidade ou obrigação de, a cada aquisição, adquirir todos os itens do lote, não se vislumbra razão para que a adjudicação das propostas não tenha sido realizada de maneira individual, para cada item de material estipulado no termo de referência". Ademais, demonstrou que o parcelamento por lotes, aliado a outras exigências restritivas a competitividade, ocasionou a adjudicação de itens (contidos em lotes) com preços acima do valor máximo estimado pela Aman, configurando contratação antieconômica. O Tribunal, ao seguir o voto do relator, além de multar os responsáveis pelas irregularidades confirmadas, determinou a Aman "que se abstenha, em licitação para registro de preços, de adotar como critério de adjudicação o de menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem que estejam demonstradas nos autos as razões pelas quais tal critério, conjuntamente com os que presidiram a formação dos grupos, e o que conduzirá a contratação mais vantajosa, comparativamente ao critério usualmente requerido de adjudicação por menor preço por item, devendo ainda restar demonstrada nos autos a compatibilidade entre essa modelagem e o sistema de registro de preços quando a Administração não estiver obrigada a proceder a aquisições por grupo". Acórdão 529/2013-Plenário, TC 007.251/2012-2, relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira, 13.3.2013.

1008. Informativo de Licitações e Contratos 141/2013 – Plenário

■ **Ementa:** As licitações sob a égide do RDC, quando estabelecerem intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances, devem prever mecanismos que coibam a possibilidade de eventual licitante cobrir o menor preço ofertado com desconto irrisório

■ **Contexto / Resumo:** Relatório de auditoria em obras no Aeroporto Internacional de Salvador/BA consignou achado referente a procedimento adotado em licitação sob o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), regulamentado pela Lei 12.462/2011. Consoante parecer da unidade técnica, as disposições do edital estabeleceram intervalo mínimo de valor apenas entre os lances de um mesmo licitante, mas não entre determinado lance e a melhor proposta até o momento, quando ofertada por outro participante. Com isso, licitantes que se utilizassem da prerrogativa de apresentar lances intermediários (inferiores a sua proposta anterior mas superiores ao menor lance registrado) poderiam, como realmente veio a ocorrer, esperar o momento apropriado para cobrir o menor preço com diferença irrisória (R\$ 0,01, no caso concreto), esperando que o concorrente superado desistisse da disputa, pois o novo lance a ser por este apresentado teria que respeitar o intervalo mínimo estabelecido pelo edital (R\$ 368.189,12, no caso concreto), o que poderia não ser do seu interesse (como não foi). Diante da situação fática verificada na licitação em exame e do risco de quebra de isonomia em certames da espécie, o Tribunal, seguindo o voto do relator, expediu recomendação à Infraero para "que, quando vier a estabelecer um intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances, tal qual regrado pelo art. 17, § 1º, inciso I da Lei 12.462/2011, preveja mecanismos que coibam a possibilidade de eventual licitante - que venha sistematicamente ofertando propostas intermediárias - de cobrir o menor preço por desconto irrisório, como, por exemplo, obrigando a apresentação de lances com intervalo mínimo aplicado, tanto com relação às propostas de cada licitante, como também com relação à melhor proposta, no caso de o lance intentar cobrir o menor preço"; no mesmo compasso, foi feita recomendação ao Ministério do Planejamento e à Casa Civil/PR para que estudem a inclusão no regulamento do RDC de mecanismos que coibam essa ocorrência. Acórdão 306/2013-Plenário, TC 039.089/2012-6, relator Ministro Valmir Campelo, 27.2.2013.

1016. Informativo de Licitações e Contratos 140/2013 – Plenário

■ **Ementa:** A inexistência de projeto básico completo e com nível de precisão adequado, capaz de permitir a perfeita delimitação e quantificação do objeto a ser contratado, enseja a anulação do certame licitatório

■ **Contexto / Resumo:** Representação contra a Concorrência 1/2012 promovida pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Triângulo Mineiro (IFTM), cujo objeto é a contratação de serviços de recuperação do campus Paracatu, apontou várias irregularidades no edital do certame, relacionadas à publicação, conteúdo, valores e composições de serviços. Dentre elas, em consonância com a análise da unidade técnica, o relator destacou a ausência de "um projeto básico completo e com nível de precisão apropriado à caracterização da obra, em afronta ao disposto no art. 7º, §§ 2º, inciso I, e 4º da Lei 8.666/1993, e ao disposto no art. 6º, inciso IX, da mesma Lei", e considerou que as demais falhas não dirimidas "são diretamente decorrentes dessa falha grave". Diante desse quadro, entendeu que a insuficiência do projeto básico "impossibilita, em termos práticos, a efetiva mensuração dos serviços a serem executados e de insumos neles empregados", portanto, a perfeita delimitação e quantificação do objeto a ser contratado, o que "certamente colocará em risco a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração". Em face da gravidade do vício identificado, o Tribunal determinou a anulação do certame. Acórdão 212/2013-Plenário, TC 041.331/2012-5, relator Ministro José Jorge, 20.2.2013.

1042. Informativo de Licitações e Contratos 135/2012 – Plenário

■ **Ementa:** A declaração de nulidade de ato ou fase da licitação não implica necessariamente a invalidação de todo o procedimento licitatório. É possível a anulação apenas do ato viciado, dos atos subsequentes e do contrato eventualmente celebrado, com aproveitamento dos atos isentos de vícios

■ **Contexto / Resumo:** Levantamento de auditoria avaliou a regularidade do procedimento licitatório e do contrato celebrado para a realização das obras de construção da tubovia do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj). A Petrobras, após desenvolvimento de certame licitatório, celebrou contrato com a empresa MPE Montagens e Projetos Especiais S.A, no valor global de R\$ 733,8 milhões. A equipe de auditoria, no entanto, acusou provável sobrepreço da ordem de R\$ 160 milhões, resultante de indevida desclassificação de três licitantes, entre os quais de um que ofertara proposta inferior a da contratada, no montante desse suposto sobrepreço. A Petrobras e a referida empresa foram chamadas a se pronunciar a respeito de tal indicio de irregularidade. A unidade técnica considerou não ter sido demonstrada a inexecutabilidade das propostas desclassificadas. A relatora, ao endossar a análise da unidade técnica, acrescentou que "a faixa de aceitação de -15% até +20% adotada pela Petrobras não está definida na Lei 8.666/1993 e nem no Decreto 2.745/1998, que seria o instrumento normatizador de suas licitações. Assim, não poderia ser tomada, por si só, como parâmetro para julgamento no processo de licitação". Observou, ainda, que: "Remansosa jurisprudência desta Corte, notadamente expressa nos acordos 697/2006, 1.616/2008, 1.679/2008, 141/2008, todos do Plenário, avaliza que a presunção de inexecutabilidade decorrente de critérios aritméticos, como os previstos no art. 48 da Lei 8.666/93, tem caráter relativo". Em seguida, após concluir pela ilicitude das referidas desclassificações, passou a investigar suas implicações. Levou em conta a execução física e financeira de apenas 1,09% do empreendimento. Invocou então, deliberação do Tribunal proferida por meio do Acórdão 2.264/2008-Plenário, segundo a qual: "9.2. é possível, nos termos do art. 49 da Lei no 8.666/93, a anulação de ato ou fase da licitação, inquinado de vício que não afete a totalidade do certame, bem como dos atos e fases subsequentes, operada pela autoridade competente para a homologação, a qualquer tempo. Como consequência, o procedimento licitatório deverá ser devolvido para a comissão de licitação, a fim de que refaça os atos anulados, aproveitando-se os atos regulares e não afetados pelo vício já praticados; 9.3. caso a anulação ocorra posteriormente à assinatura do contrato, este deverá ser anulado, visto que a nulidade da licitação induz a nulidade do contrato, nos termos do art. 49, § 2º, da Lei no 8.666/93, garantido o direito ao contraditório e a ampla defesa dos interessados, de acordo com o § 3º do citado artigo. Deve ser observada, também, a necessidade de se indenizar o contratado, cuja avença foi anulada, pelo que houver executado e demais prejuízos que não lhe sejam imputáveis, como preceitua o art. 59 da referida lei;" Acrescentou que "a possibilidade de anulação parcial de procedimento licitatório evitado por vício insanável, aproveitando-se os atos praticados regularmente, tem sido admitida na jurisprudência". Fez referência a decisões do Tribunal em que se promoveu a anulação de atos constituintes de licitação e o seu refazimento, "a partir da fase em que ocorreu o vício identificado, ainda que a licitação já houvesse sido encerrada e o contrato assinado". O Tribunal, então, ao acolher proposta da relatora, decidiu determinar a Petrobras que "adote as medidas necessárias à anulação de todos os atos praticados desde a injustificada desclassificação de três concorrentes por inexecutabilidade das propostas". Precedentes mencionados: Acórdãos 267/2006, 2.389/2006 e 2.264/2008, todos do Plenário. Acórdão no 3344/2012-Plenário, TC-006.576/2012-5, rel. Min. Ana Arraes, 5.12.2012.

1047. Informativo de Licitações e Contratos 134/2012 – Plenário

■ **Ementa:** A revogação de ato eivado de grave irregularidade posteriormente a sua identificação pelo Tribunal não isenta o agente que o praticou de responsabilização

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria realizada no Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit apontou indícios de irregularidades no edital da Concorrência Pública 70/2012-1, que tem por objeto a contratação dos serviços para execução das obras de construção do Terminal Fluvial de Anori/AM. Em face de provável sobrepreço nos itens da obra e da necessidade de atualização do projeto básico do empreendimento, o Tribunal, por meio do Acórdão 1.720/2012-Plenário, suspendeu cautelarmente o certame. Promoveu, também, a audiência do então Coordenador-Geral de Custos de Infraestrutura de Transportes do Dnit, a fim de que apresente razões de justificativas acerca do relevante sobrepreço identificado no empreendimento (cerca de R\$ 3,2 milhões, frente a um valor total orçado de cerca de R\$ 11,3 milhões, o que representou 37,7% de sobrepreço). A unidade técnica informou que o Dnit, após a implementação dessas providências determinadas pelo Tribunal, decidiu revogar a referida Concorrência Pública. Apesar disso, ponderou que "o fato novo não tem o condão de eliminar do mundo jurídico as eventuais irregularidades perpetradas pelos gestores, quando da condução daquele certame, as quais se consumam no momento da prática dos respectivos atos administrativos". Por esse motivo, reputou necessário dar seguimento ao feito, com o intuito de avaliar a responsabilidade subjetiva daquele agente. Posicionou-se, no entanto, favoravelmente a concessão de prazo adicional ao responsável para apresentar suas razões de justificativas. O relator, por sua vez, ratificou tal entendimento, assim como as demais conclusões da unidade técnica. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) informar a Comissão Mista de Planos, Orcamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que não subsistem irregularidades graves com proposta de paralisação do empreendimento (IG-P); b) prorrogar o prazo para apresentação de razões de justificativas pelo referido agente (os Acórdãos 3276/2012 e 3277/2012-Plenário prolatados nessa mesma sessão revelaram solução similar a que foi objeto da deliberação ora sintetizada). Acórdão no 3275/2012-Plenário, TC-015.860/2012-4, rel. Min.-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 28.11.2012.

1067. Informativo de Licitações e Contratos 130/2012 – Plenário

■ **Ementa:** A adoção do critério de menor preço por grupo (e não por itens) para julgamento das propostas, em licitação visando o registro de preços para aquisição de gêneros alimentícios, afronta os comandos contidos no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993

■ **Contexto / Resumo:** Representação de empresa apontou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico no 06/2012, pelo Comando da 9ª Região Militar, que teve por objeto o registro de preço para aquisição de gêneros alimentícios destinados a suas unidades. Entre os supostos vícios identificados no certame, destaca-se a adoção do critério de menor preço registrado por grupo (e não por itens) para julgamento das propostas. Em resposta a oitiva, o responsável argumentou que tal sistemática permitiria economia de escala e tornaria a licitação mais célere. A unidade técnica considerou que essa modelagem poderia ser admitida, em face da grande quantidade de itens (401 itens) especificados no edital, tendo em vista a possibilidade de seleção de 401 fornecedores, na hipótese de adjudicação do objeto por itens. O relator, no entanto, anotou que "a regra básica da modelagem das licitações, como determinam o art. 15, IV, e o art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência consolidada deste Tribunal, expressa na Súmula 247, e a do parcelamento da disputa por itens específicos e não por lotes, compostos de diversos produtos ou serviços adjudicados a um único fornecedor". O fato de a Administração não se ver, a cada compra, obrigada a adquirir todos os itens do lote, demanda a adjudicação do objeto por itens e não por grupo. E mais: "A adoção do critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotada quando for demonstrada

inviabilidade de promover a adjudicacao por item e evidenciadas fortes razoes que demonstrem ser esse o criterio que conduzira a contratacoes economicamente mais vantajosas". Acrescentou que o fato de o "pregao eletronico do portal Comprasnet prever a possibilidade de 'julgamento por preco global-lote' nao autoriza a administracao publica a fazer uso desse procedimento sem comprovar sua capacidade de induzir a selecao, em cada caso concreto, da proposta mais vantajosa". Acrescentou que a hipotese de selecao de numero exageradamente elevado de fornecedores, vislumbrada pela unidade, afigura-se como possibilidade apenas teorica. Como exemplo, lembrou que pregao eletronico conduzido pelo Comando da 11a Regiao Militar para aquisicao de 622 produtos, modelado por itens, que levou a selecao de 14 fornecedores. E arrematou: "Em registro de precos, a realizacao de licitacao utilizando-se como criterio de julgamento o menor preco global por grupo/lote leva, vis a vis a adjudicacao por item, a flagrantes contratacoes antieconomicas e dano ao erario, potencializado pelas possibilidades de adesoos, uma vez que, como reiteradamente se observa, itens sao ofertados pelo vencedor do grupo a precos superiores aos propostos por outros competidores". O Tribunal, entao, ao acolher proposta do relator e a despeito de haver o referido certame sido anulado pelo citado orgao, decidiu: a) "determinar ao Comando da 9a Regiao Militar que se abstenha, em licitacao para registro de precos, de adotar como criterio de adjudicacao o de menor preco global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem que estejam demonstradas nos autos as razoes pelas quais tal criterio... e o que conduzira a contratacao mais vantajosa ..."; b) cientificar essa unidade militar de que novo procedimento licitatorio, que tenha objeto semelhante ao do Pregao Eletronico 06/2012, deve evitar a adocao injustificada do criterio de menor preco global por grupo, uma vez que tal solucao contraria o disposto no art. 15, IV, e no art. 23, § 1o, da Lei 8.666/1993, "resultando em registro de precos superiores aos obtidos na disputa por itens e, conseqentemente, em selecao de proposta menos vantajosa para a Administracao para diversos itens". Acordao n.o 2977/2012-Plenario, TC-022.320/2012-1, rel. Min-Subst. Weder de Oliveira, 31.10.2012.

1072. Informativo de Licitações e Contratos 129/2012 – Plenário

■ **Ementa:** A adocao, em licitacao do tipo tecnica e preco, de peso excessivamente elevado para a pontuacao tecnica em relacao a de preco, sem justificativa plausivel, e de criterios subjetivos de julgamento das propostas contraria o disposto nos arts. 3o, 40, inciso VII, 44, § 1o, e 45, da Lei 8.666/1993

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria apontou possiveis irregularidades na Concorrencia 12/2010, realizada pela Valec Engenharia, Construcoes e Ferrovias S.A., que teve por objeto a contratacao de empresa para a execucao de servicos tecnicos especializados de supervisao das obras de implantacao da Ferrovia Norte-Sul, no trecho compreendido entre Rio Verde/GO e Estrela do Oeste/SP, consistentes em: "a) aprovacao do termo de referencia do Edital 12/2010 sem criterios objetivos para o julgamento das propostas tecnicas ..., notadamente quanto aos itens 'conhecimento das variaveis envolvidas no trabalho' e 'apresentacao do Plano de Trabalho'; e b) adocao desproporcional de pesos de pontuacao para as propostas tecnica e de precos (8x2), sem a apresentacao de justificativas para o elevado desequilibrio nas ponderacoes". O responsavel pela aprovacao do termo de referencia da licitacao, em relacao ao primeiro desses topicos, limitou-se a defender, em suas razoes de justificativas, a subjetividade no julgamento de propostas; quanto ao segundo, argumentou que "a divisao de pontuacao leva em conta a importancia de cada item e nao tem como torna-la objetiva ja que a propria analise tecnica embute subjetividade de cada tecnico da comissao". O relator, em linha de consonancia com a unidade tecnica, entendeu ser "inaceitavel a utilizacao de criterios subjetivos de julgamento das propostas dos licitantes", visto que "o julgamento objetivo do certame licitatorio e

um dos principios explicitados no art. 3o da Lei 8.666/1993". Acentuou, em face do disposto no art. 40, inciso VII dessa lei, "a obrigatoriedade de o edital indicar os criterios para julgamento, com disposicoes claras e parametros objetivos". E, tambem, a obrigatoriedade de a comissao pautar sua atuacao por "criterios objetivos definidos no edital" - art. 44. Quanto a adocao de pesos desproporcionais de pontuacao para as propostas tecnica (peso 8) e de precos (peso 2), entendeu que nao foram apresentadas justificativas adequadas para a "desproporcionalidade da ponderacao da proposta tecnica em desfavor da proposta de preco". Acrescentou que, "Na jurisprudencia deste Tribunal, sao varios os julgados que determinam a necessidade de justificar a prevalencia da proposta tecnica em relacao a de preco nos criterios de pontuacao adotados no edital". E mais: "A valoracao injustificada da proposta tecnica em detrimento da proposta de preco pode resultar na restricao a competitividade e no favorecimento de proposta que nao seja a mais vantajosa para a Administracao, prejudicando, assim, um dos objetivos basicos da licitacao". O Tribunal, entao, decidiu: a) aplicar ao referido gestor multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 3.000,00; b) determinar a Valec que se abstenha de: b.1) incluir, em futuros editais de licitacao, itens de pontuacao tecnica que nao atendam ao principio do julgamento objetivo das propostas, a exemplo do ocorrido na Concorrencia 12/2010, por contrariar as disposicoes dos arts. 3o, 40, inciso VII, 44, § 1o, e 45, da Lei 8.666/1993; b.2) prever excessiva valoracao para a proposta tecnica, em detrimento da proposta de precos. Precedentes mencionados: Acordaos nos. 1782/2007, 1100/2007, 828/2007 e 2017/2009, todos do Plenario. Acordao n.o 2909/2012-Plenario, TC-010.098/2010-0, rel. Min-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 24.10.2012.

1082. Informativo de Licitações e Contratos 126/2012 – Plenário

■ **Ementa:** As condicoes para realizacao de vistoria 'in loco' devem ser as mesmas para as empresas participantes de licitacao, sob pena de afronta ao principio da isonomia e consequente anulacao do certame

■ **Contexto / Resumo:** Em face de representacao, o Tribunal apurou possiveis irregularidades na Tomada de Precos no 22/2012 (TP 22/2012), promovida pela Fundacao de Amparo a Pesquisa e Extensao Universitaria (Fapeu), fundacao de apoio ligada a Universidade Federal de Santa Catarina (Ufsc). O certame teve por objeto a construcao de uma oficina solar fotovoltaica comunitaria no Municipio de Barcarena/PA, com valor estimado de R\$ 274.984,77. Para o relator, as irregularidades apontadas pela representante, concernentes as dificuldades para realizar vistoria in loco no local onde seria implantado o objeto do certame e a aceitacao, pela comissao licitante, de documentacao de outra empresa que nao contemplava as exigencias editalicias, teriam se confirmado. Nesse quadro, ressaltou, por um lado, os obstaculos enfrentados pela propria empresa vencedora, que chegou mesmo a solicitar a comissao de licitacao, sem sucesso, prorrogacao do prazo para proceder a citada vistoria, enquanto, por outro lado, a mesma comissao aceitou o termo de vistoria realizado pela vencedora a destempo. Tal situacao, ainda para o relator, evidenciaria descumprimento ao edital e ao principio da isonomia, pois "se aplicada a todos os interessados em participar na licitacao, poderia fomentar a competicao e permitir que outras empresas, a exemplo da representante, apresentassem suas propostas de precos". Alem disso, observou o relator, que a propria documentacao apresentada pela vencedora nao se amoldava ao exigido no edital, eis que nao continha a identificacao nominal dos responsaveis pelo seu preenchimento e, principalmente, a data de vistoria. Tais impropriedades, quando analisadas conjuntamente com os problemas relacionados a diferenca de tratamento conferido as interessadas em participar na licitacao, conduziram ao entendimento que o certame em apreço possui vicios graves. Por conseguinte, votou, com a anuencia do Plenario, por que fosse anulado, integralmente, o certame. Acordao n.o 2670/2012-Plenario,

1093. Informativo de Licitações e Contratos 124/2012 – Plenário

■ **Ementa:** A utilização de licitação do tipo técnica e preço para contratação de obra usual, que pode ser realizada sem emprego de tecnologia sofisticada, afronta o disposto no art. 46 da Lei 8.666/1993

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria realizada no Instituto Federal de Educação Tecnológica do Maranhão - IFMA avaliou a regularidade da obra de edificação da unidade de ensino descentralizada, no Município de Pinheiro/MA. A equipe de auditoria, após informar o valor estimado da obra (cerca de R\$ 5,47 milhões) e o fato de que tal empreendimento já esteve incluído no quadro de bloqueio da Lei Orcamentaria de 2010 (LOA 2010), apontou indício de irregularidade consistente em uso indevido do tipo técnica e preço na licitação que antecedeu sua contratação. Os responsáveis ouvidos em audiência acerca de tal ocorrência (chefe da Diretoria de Educação a Distância e chefe da Procuradoria Jurídica) apresentaram justificativas, entre as quais destaquem-se as seguintes: a) nos exercícios de 2007 e 2008, de onze licitações abertas para a realização das obras do IFMA, nove foram vencidas por duas licitantes que se mostraram incapazes de concluir os respectivos objetos; b) "as empresas 'mergulhavam' seus preços até as margens admitidas na Lei no 8.666/1993 e, após o início dos serviços, desaceleravam a execução, terminando por não concluir as obras"; c) a Administração, por esse motivo, "buscou meios de viabilizar a conclusão das obras ..."; d) a proposta mais vantajosa pressupõe padrão mínimo de qualidade; e) o objeto contratado justificaria a adoção de licitação do tipo técnica e preço; f) as instalações dos institutos federais, especialmente a parte dos laboratórios, devem ser concebidas segundo normas técnicas especializadas; g) os projetos das obras envolvem serviços que teriam características predominantemente intelectuais. A unidade técnica e o MP/TCU consideraram que as justificativas apresentadas seriam incapazes de demonstrar a incidência da excepcionalidade prevista no § 3º do art. 46 da Lei de Licitações. Isso porque seria necessário que a obra em questão fosse 'majoritariamente dependente de tecnologia nitidamente sofisticada e de domínio restrito, atestado por autoridades técnicas de reconhecida qualificação'. A citada obra, contudo, consiste em "edificação que não depende majoritariamente de tecnologia sofisticada para sua execução". Isso porque "Nada há na Unidade Descentralizada de Ensino (UNED) de Pinheiro, Maranhão, que a diferencie de uma miríade de outras obras tão correntes em construção civil ...". O relator, por sua vez, endossou as conclusões sobre a inadequação do tipo de licitação adotado, mas considerou que os elementos contidos nos autos seriam capazes de minimizar a gravidade das condutas dos citados agentes, a ponto de isentá-los da aplicação com multa. Levou em consideração, especialmente, "o propósito de evitar a repetição de contratações que se tornaram inviáveis ante a falta de capacidade técnica das empresas vencedoras dos procedimentos licitatórios", a inexistência de indícios de restrição ao caráter competitivo do certame e de não haverem os responsáveis auferido vantagem com a prática do ato ilegal, além do fato de que a obra ter sido contratada por valor inferior ao valor de referência para a licitação. O Tribunal, então, decidiu: a) rejeitar as razões de justificativa dos responsáveis, em relação à inobservância das disposições do art. 46 da Lei no 8.666/1993, mas isentá-los da aplicação com multa; b) dar ciência ao Instituto sobre a "adoção de tipo indevido de licitação, técnica e preço, na Concorrência nº 8/2008, em inobservância ao art. 46 da Lei no 8.666/1993". Acórdão n.º 2515/2012-Plenário, TC-006.285/2009-0, rel. Min. José Mucio Monteiro, 19.9.2012.

1100. Informativo de Licitações e Contratos 122/2012 – Plenário

■ **Ementa:** A revogação de certame licitatório não configura impedimento para a aplicação da sanção de declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a Administração Pública Federal, prevista no art. 46 da Lei nº 8.443/1992

■ **Contexto / Resumo:** Denúncia apontou a ocorrência de possíveis irregularidades que teriam sido cometidas pelas empresas Microsens Ltda. e Vale Tecnologia Ltda., no curso do Pregão Eletrônico 3/2009 promovido pelo Tribunal de Contas da União, que tinha por objeto a formação de registro de preços, para aquisição de impressoras e respectivos suprimentos. Apesar de o TCU haver revogado o certame e promovido o cancelamento da Ata de Registro de Preços dele resultante, considerou o relator necessário dar seguimento ao feito, com o intuito de apurar o aparente conluio entre as citadas empresas. Levou em conta a proximidade geográfica das sedes das empresas, a existência de relação de parentesco entre os sócios das empresas, o desinteresse da empresa Vale em cobrir o lance da Microsens no certame em análise, a coincidência de números telefônicos das empresas, a associação de sócio da Vale com a Microsens, e outros indícios. Após examinar as razões de justificativas das empresas, a unidade técnica considerou demonstrado o conluio entre elas. Acrescentou que "a apenação e plenamente cabível, ainda que o certame alvo da denúncia tenha sido revogado pela administração, sem ocorrência de dano ao erário". Lembrou de precedente por meio do qual o Tribunal declarou a inidoneidade de empresa, apesar de não se ter configurado dano ao erário (Acórdão 856/2012 - Plenário). O Relator considerou que os elementos contidos nos autos atestam a ocorrência da aventada fraude. O Tribunal, então, ao acolher sua proposta, decidiu, com suporte no comando contido no art. 46 da Lei 8.443/1992: "9.2. declarar a inidoneidade da empresa Microsens Ltda. para licitar e contratar com a administração pública federal pelo prazo de 3 (três) anos; 9.3. deixar de aplicar a pena de inidoneidade a empresa Vale Tecnologia Ltda., ante a informação de que esta encerrou suas atividades em dezembro de 2009". Precedentes mencionados: Acórdão 856/2012 - Plenário. Acórdão nº 2425/2012-Plenário, TC-013.658/2009-4, rel. Min. Aroldo Cedraz, 5.9.2012.

1110. Informativo de Licitações e Contratos 120/2012 – Plenário

■ **Ementa:** A exigência simultânea de capital social mínimo e de garantia em montante correspondente a percentual do valor do contrato a ser celebrado, como condições de qualificação econômico-financeira, afronta o disposto no §2º, art. 31, da Lei 8.666/1993

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada por empresa apontou supostas irregularidades cometidas pela Fundação Universidade de Brasília/Centro de Planejamento Oscar Niemeyer (FUB/Ceplan), na condução da Concorrência 175/2012, que tinha por objetivo a contratação de empresa especializada em engenharia e/ou arquitetura para a prestação de serviços técnicos profissionais de elaboração de projetos de fundações e estruturas, arquitetura, acústica, sonorização, luminotécnica, cenotecnia, paisagismo, pavimentação, sistema viário e instalações prediais da Praça Maior do Campus Universitário Darcy Ribeiro. Entre as supostas ilicitudes, destacou-se a exigência simultânea de capital social mínimo e de garantia no montante correspondente a 1% do valor do contrato a ser celebrado, como condições de qualificação econômico-financeira. O relator, em linha de consonância com a unidade técnica, ressaltou que a cumulação desses quesitos afronta o disposto no §2º, art. 31, da Lei 8.666, de 1993 e a orientação jurisprudencial consolidada no enunciado nº 275 das Súmulas do Tribunal, a seguir transcrito: "Para fins de qualificação econômico-financeira, a Administração pode exigir das licitantes, de forma não cumulativa, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execução de obras e serviços". Anotou, ainda, que somente uma empresa apresentou documentação e proposta nessa concorrência. O Tribunal, em face dessa

e de outras irregularidades identificadas nesse certame, decidiu: a) estipular prazo para que a FUB/Ceplan anule sua Concorrência 175/2012; b) informar aquela Fundação que a exigência simultânea de capital mínimo e de garantia correspondente a 1% do valor estimado do objeto da contratação afronta o disposto no parágrafo §2º do art. 31 da Lei 8.666/1993. Acórdão n.º 2239/2012-Plenário, TC-019.357/2012-5, rel. Min. José Jorge, 22.8.2012.

1156. Informativo de Licitações e Contratos 111/2012 – Plenário

■ **Ementa:** A pontuação do item técnica, em licitações do tipo técnica e preço, deve ser obtida a partir de critérios consistentemente estruturados e de julgamento fundamentado, capazes de minimizar o grau de subjetividade inerente a esse tipo de licitação

■ **Contexto / Resumo:** Representação efetuada por empresa apontou possíveis irregularidades na Concorrência 5.548/7066-2011, do tipo técnica e preço, conduzida pela Caixa Econômica Federal (Caixa), cujo objeto é a contratação de empresa para prestação de serviços técnicos especializados em assessoria de imprensa, com atuação em todo o território nacional e lotação nas unidades da federação São Paulo e Rio de Janeiro. Em face de aparentes vícios identificados na condução desse certame, o relator submeteu ao Plenário proposta de modificação de medida cautelar anteriormente concedida para autorizar o seguimento do certame, sem permitir, porém, a adjudicação do objeto da licitação, nem a consequente contratação da empresa vencedora. Procedeu, em seguida, ao exame detido de todos os aspectos suscitados pela autora da representação. Destaque-se, entre eles, a alegada obscuridade dos critérios de julgamento das propostas técnicas (ausência de critérios objetivos). Consoante previsão contida no edital, a pontuação da proposta técnica seria distribuída pelos itens 'Conhecimento Caixa e Diagnóstico da Situação', 'Planejamento e Soluções de Imprensa', 'Capacidade de Atendimento', 'Outros Serviços Prestados'. A unidade técnica anotou que o instrumento convocatório esclareceu o que se pretendia para o cumprimento de cada item. O Relator, ao endossar, a análise e conclusão da unidade técnica, ressaltou que o julgamento, a partir de critérios objetivos, deve nortear as licitações públicas, conforme imposto pelos comandos contidos nos arts. 44, § 1º, e 45 da Lei nº 8.666/1993. Registrou, porém, que "o critério de julgamento absolutamente objetivo só é possível na licitação do tipo menor preço". O que se pode exigir em certames como o sob exame - do tipo 'técnica e preço' - "é o menor nível possível de subjetividade no seu julgamento, com avaliações devidamente fundamentadas por parte dos membros da comissão de licitação". Isso se consegue por meio da estipulação de "parâmetros bem definidos no edital, para a atribuição de notas aos diversos fatores avaliatórios nele previstos, cuja conjugação, na forma igualmente estabelecida no ato convocatório, há de ser suficiente para mitigar eventuais resquícios de imprecisão na maneira de julgar as propostas oferecidas ...". Acrescentou que o edital impugnado estabeleceu o que seria avaliado em cada item da proposta técnica e a composição de seus subitens, com as respectivas pontuações mínimas e máximas. Além disso, ressaltou que as notas das licitantes foram atribuídas após avaliação fundamentada da comissão de licitação. Considerou também que as licitantes que participaram do certame tiveram suas propostas técnicas classificadas e que a empresa vencedora, além de apresentar a melhor pontuação técnica, ofertou preço 3% acima da proposta de menor valor. O Relator, ao final, em linha de consonância com a proposta da unidade técnica, considerou insubsistente a impugnação da autora da representação sobre esse aspecto e os demais por ela suscitados. O Tribunal, ao acolher proposta do relator, decidiu conhecer a representação e, no mérito, julgá-la improcedente, revogando, em consequência, a medida cautelar anteriormente adotada. Acórdão nº 1542/2012-Plenário, TC 037.751/2011-5, rel. Min. Valmir Campelo, 20.6.2012.

1192. Informativo de Licitações e Contratos 103/2012 – Plenário

■ **Ementa:** A anulação de certame licitatório pela Administração, em razão de vícios graves identificados em fiscalização do Tribunal, não isenta os responsáveis de penalização, mesmo quando tal anulação seja implementada antes de deliberação definitiva do Tribunal

■ **Contexto / Resumo:** Auditoria realizada nas obras de construção da Barragem de Oiticica, no município de Jucurutu/RN (Fiscobras 2011), apontou indícios de irregularidades na condução da Concorrência 20/2010-Semarh e, por consequência, no Contrato 39/2010, firmado entre a Secretaria de Estado do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos do Estado do Rio Grande do Norte (Semarh/RN) e o Consórcio EIT/Encalso. Em face de tais indícios, o Tribunal decidiu suspender cautelarmente a execução do citado contrato. Promovidas oitivas e audiências dos responsáveis, considerou o relator, ao respaldar análise da unidade técnica, que restou demonstrado: a) sobrepreço em diversos itens de serviços; b) restrição à competitividade na Concorrência 20/2010, em decorrência de critérios inadequados de habilitação e julgamento (exigência excessiva de execução de quantitativos mínimos e de quantitativos mínimos de serviços irrelevantes; exigência de número máximo de atestados para comprovar a execução de quantitativos mínimos; exigência de comprovação de vínculo empregatício de profissionais por meio de Carteira de Trabalho e Previdência Social); c) ausência das composições analíticas dos serviços da obra, com violação ao art. 7º, § 2º, inciso II da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência do TCU, revelada pela Súmula 258 do Tribunal. O relator, então, apesar de haver a Semarh/RN, posteriormente a identificação dos vícios acima relacionados, anulado a Concorrência 20/2010, anotou que esse fato "não tem o condão de eliminar do mundo jurídico as irregularidades perpetradas pelos gestores, por ocasião da condução daquele certame, persistindo os fundamentos de aplicação de multa aos responsáveis para as irregularidades cujas razões de justificativa foram rejeitadas". O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu apenas os seguintes gestores da Semarh/RN: a) subcoordenador de obras, por ter elaborado e aprovado o orçamento que serviu de base à Concorrência 20/2010; b) subcoordenador de estudos e projetos, por ter elaborado o termo de referência contendo cláusulas restritivas e por ter elaborado e aprovado o orçamento-base da licitação sem as composições analíticas de todos os seus custos unitários; c) coordenador de infraestrutura, por não coordenar e supervisionar de forma adequada a elaboração do termo de referência e do orçamento-base da Concorrência 20/2010. Acórdão n.º 968/2012-Plenário, TC 002.575/2011-6, rel. Min. Aroldo Cedraz, 25.4.2012.

1208. Informativo de Licitações e Contratos 100/2012 – Plenário

■ **Ementa:** É lícita a inabilitação de licitante que não tenha apresentado a documentação comprobatória de regularidade fiscal, qualificação econômico-financeira e jurídica, nem tenha autorizado a consulta ao Sicaf consoante faculdade prevista no edital

■ **Contexto / Resumo:** Representação apontou supostas irregularidades praticadas na condução da Concorrência 1/2011, realizada pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio de Janeiro (IFRJ), que teve por objeto a contratação de empresa para construção de salas de aula e de biblioteca no campus da instituição em Realengo/RJ. Ao apreciar a unidade técnica pugnou pela concessão de medida cautelar, sem prévia oitiva da entidade, e pela suspensão do certame, até decisão definitiva do Tribunal, em razão da inabilitação de três empresas, por não terem optado expressamente por que seus documentos relativos à habilitação jurídica, a regularidade fiscal e a qualificação econômico-financeira fossem aferidos por meio de consulta ao Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf). Considerou a unidade técnica que a Comissão de Licitação

tinha o dever de consultar o Sicaf, independentemente do fornecimento de autorizacao da licitante. O relator do feito, ao discordar da proposta da unidade tecnica, observou que o Decreto 3.722/2001, ao instituir o Sicaf, com intuito de incentivar o cadastramento previo de empresas, estabeleceu, em seu art. 3o, que "os editais de licitacao para contratacao de bens e servicos, inclusive de obras e publicidade, e a alienacao ou locacao deveriam conter clausula permitindo a comprovacao da regularidade fiscal, da qualificacao economico-financeira e da habilitacao juridica das licitantes por meio do referido sistema". A Instrucao Normativa SLTIMPOG 2/2010, por sua vez, estipulou que a habilitacao de fornecedores "podera ser comprovada por meio de previa e regular inscricao cadastral no SICAF (...)" - grifo do relator. E, em seu § 1o, que: "Previamente a emissao de nota de empenho, a contratacao e a cada pagamento a fornecedor, a Administracao realizara consulta ao SICAF para identificar possivel proibicao de contratar com o Poder Publico e verificar a manutencao das condicoes de habilitacao (...)". Observou tambem que, "em um procedimento licitatorio para aquisicao de servicos, como no caso ora em analise, o gestor publico tem o dever de facultar ao licitante a possibilidade de sua habilitacao no certame ser aferida por meio do Sicaf". Acrescentou, porem, que a essa consulta "faz-se imperiosa previamente a emissao da nota de empenho, da celebracao de contrato ou do pagamento, mas nao na habilitacao" - grifou-se. Anotou que, segundo o Edital, estariam dispensadas de apresentar tais documentos "as licitantes que optassem por te-los verificados no Sicaf", o que se conformaria ao balizamento contido na legislacao vigente. E que, "para se eximir de apresentar os documentos arrolados no item 32 do edital, a empresa deveria manifestar expressamente sua opcao por que tais informacoes fossem colhidas junto ao Sicaf". A autora da representacao e duas outras empresas deixaram de faze-lo; tampouco apresentaram os documentos exigidos pelo item 32 do Edital. Registrou, ao final, a participacao de doze empresas na concorrancia, sendo que oito delas foram habilitadas e que o preco obtido foi 10% inferior ao orcado pela Administracao. O Tribunal, entao, ao acolher proposta do relator, decidiu conhecer da representacao e determinar a adocao de providencias corretivas apenas com intuito de impedir a consumacao de outras falhas observadas na conducao do certame. Acordao n.o 785/2012-Plenario, TC 007.412/2012-6, rel. Min. Jose Jorge, 4.4.2012.

1228. Informativo de Licitações e Contratos 96/2012 – Plenário

■ **Ementa:** Licitacao de servicos advocaticios: 1 - O estabelecimento de criterio de pontuacao tecnica, em licitacao do tipo tecnica e preco, que valoriza excessivamente determinado quesito, em detrimento do preco, restringe o carater competitivo do certame e compromete a obtencao da proposta mais vantajosa para a Administracao

■ **Contexto / Resumo:** Agravo de instrumento interposto pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU) pleiteou a revogacao de medida cautelar adotada em processo de representacao que suspendeu a Concorrancia 2/2011 GalicAC/CBTU, do tipo tecnica e preco, promovida por essa empresa para a contratacao de servicos tecnicos de advocacia no valor estimado de R\$ 25.394.940,00. Ao se debrucar sobre o recurso da CBTU, o relator considerou que os elementos contidos nos autos eram suficientes para a formulacao de juizo definitivo de merito. Passou, entao, a tratar de cada um dos indicios de irregularidades apontados. Abordou, inicialmente, os criterios de pontuacao tecnica estipulados no edital. Ponderou que, no tipo de licitacao utilizado, a Administracao admite pagar mais pela prestacao de determinado servico, a fim de garantir a execucao do objeto com melhor qualidade. Verificou-se, contudo, que a conjugacao dos criterios de pontuacao conduziria a resultados indesejaveis para a CBTU. Como criterio de habilitacao tecnica, exigiu-se a demonstracao do patrocinio simultaneo de 4.000 acoes. No entanto, se dado escritorio demonstrasse o patrocinio de 10.001 acoes e apresentasse proposta de preco 53% superior a de outro que atestasse a conducao de 8.000

ações - consideradas pontuações idênticas nos demais quesitos técnicos - ainda assim, se sagraria vencedor do certame. O relator entendeu que a combinação desses fatores impõe restrição ao caráter competitivo do certame e não assegura a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração. O Tribunal, então, também por esse motivo, ao acolher proposta do relator, determinou a CBTU que adote as providências necessárias à anulação da Concorrência 2/2011 GalicAC/CBTU. Acórdão n.º 525/2012-Plenário, TC 032.341/2011-3, rel. Min. Weder de Oliveira, 7.3.2012.

1239. Informativo de Licitações e Contratos 94/2012 – Plenário

■ **Ementa:** Para realização de obras custeadas com recursos de organismo financeiro internacional poderão ser efetuadas exigências de qualificação econômico-financeira e de qualificação técnica mais rigorosas que as contidas na Lei nº 8.666/1993, desde que não conflitem com o princípio do julgamento objetivo e de que sejam compatíveis com a dimensão e complexidade do objeto a ser executado

■ **Contexto / Resumo:** Representação efetuada por empresa apontou possíveis irregularidades no edital de Aviso de Pre-Qualificação para Licitação Pública Internacional (APQ-LPI) nº 006/2011-CI, que tem por objeto as obras de implantação do Trecho Norte do Rodoanel Mário Covas, no Estado de São Paulo. Esse trecho possui extensão de 43,86 km e será dividido em seis lotes. O valor estimado da obra é de R\$ 4,85 bilhões, que será custeada com recursos do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e dos orçamentos estadual e federal. Entre as ocorrências apontadas, a representante acusou o estabelecimento de critérios de qualificação econômico-financeira e de requisitos de qualificação técnica restritivos à competitividade do certame. Quanto a I) qualificação econômico-financeira, foram efetuadas as seguintes exigências: a) capital de giro anual médio mínimo equivalente a 50% do faturamento anual médio previsto para cada lote; b) faturamento médio anual mínimo equivalente "1,5 vezes o valor de faturamento anual médio estimado do lote", sendo que, no caso de Consórcio, o líder deverá demonstrar um mínimo de 80% desse valor e os demais consorciados um mínimo de 60%; c) atendimento aos critérios de capacidade financeira por um período de cinco anos. A unidade técnica considerou que não teriam sido adequadamente comprovados e justificados pela Dersa a adoção desses índices. O Relator, em essência, ao dissentir do posicionamento da unidade técnica, ponderou que: a) o § 5º do art. 42 da Lei nº 8.666/1993 estabelece que, para realização de obras com recursos oriundos de agência oficial de cooperação estrangeira ou organismo financeiro, poderão ser adotadas normas e procedimentos dessas entidades, desde que não conflitem com o princípio do julgamento objetivo; a) o BID participou da confecção do Edital em tela; c) a complexidade, relevância e magnitude do empreendimento demandam garantias que asseguram o regular desenvolvimento da obra; d) o BID exige, usualmente, a demonstração de saúde financeira por período de cinco anos; e) as referidas exigências são razoáveis. Em relação a II) qualificação técnica, foi questionada a adoção do critério 4.2 (a) do Edital, que exigiu de todos os sócios do consórcio licitante a necessidade de comprovar experiência de participação como Empreiteiro, Subempreiteiro ou Administrador de contratos, em pelo menos 2 contratos, nos últimos 20 (vinte) anos, com valor atualizado de sua participação em cada contrato não inferior ao valor equivalente em reais conforme discriminado no Edital e de acordo com o valor de cada Lote". A Dersa alegou que tais exigências foram aprovadas pelo agente financiador e que estão de acordo com a política de contratação de obras do BID. A unidade técnica considerou tal exigência restritiva à competitividade do certame. Já o subitem 4.2 (b) do Edital exigiu dos participantes a comprovação de capacidade técnica para diversos serviços da obra, além de ter vedado a soma de quantitativos de atestados de mais de um contrato em relação a atividades essenciais. A Dersa asseverou que

as exigencias sao necessarias para garantir a satisfatoria execucao do objeto acordado. A unidade tecnica considerou restritivas tais exigencias. O relator, por sua vez, ponderou: "ha que se considerar a dimensao das obras do Trecho Norte do Rodoanel de Sao Paulo e o contexto no qual estao inseridas". As obras serao realizadas em regioo extremamente populosa, com diversos tuneis e obras de arte de vulto "e estarao a requerer capacidade gerencial elevada, mao de obra qualificada e capacidade operacional especifica". Por isso, optou "a Dersa, com a anuencia do BID, em selecionar licitantes com garantias tecnicas que, certamente, proporcionarao a contratacao de empresas de elevada capacidade tecnico-profissional, tecnico-operacional e, tambem, economico-financeira". Concluiu: os criterios contidos nos citados subitens 4.2 (a) e 4.2 (b) "nao se afiguram, data venia, irregularidades que possam macular o evento licitatorio". O Tribunal, entao, decidiu: I) tornar sem efeito a medida cautelar que havia suspenso o seguimento do certame; II) determinar a Dersa que adote de medidas saneadoras a serem implementadas na proxima fase do certame e que disponibilize, em respeito ao disposto no o art. 37, caput, da Constituicao Federal, o Projeto Basico integral do empreendimento, incluindo o orcamento-base; IV) monitorar as determinacoes dirigidas a Dersa. Acordao n.o 324/2012-Plenario, TC-037.183/2011-0, rel. Min. Raimundo Carreiro, 15.2.2012.

1266. Informativo de Licitações e Contratos 88/2011 – Plenário

■ **Ementa:** A ausencia de projeto basico satisfatorio, em licitacao de obra publica, justifica o condicionamento do repasse de recursos federais para pagamento de despesas com a confeccao do objeto a ser executado a anulacao de procedimento licitatorio viciado e do respectivo contrato

■ **Contexto / Resumo:** Levantamento de auditoria realizado pela Secob-3, no ambito do Fiscobras 2010, apontou indicios de irregularidades em projetos, obras e servicos do sistema de coleta, tratamento e disposicao final de esgoto sanitario do municipio de Porto Velho/RO, para o qual ha previsao de aporte de recursos federais. O Tribunal, em face de diversas ocorrencias, decidiu por meio do subitem 9.1 do Acordao no 2572/2010-Plenario, impedir, em carater cautelar, a destinacao de recursos federais para a obra ate que deliberasse em definitivo sobre os indicios de irregularidades graves identificados no procedimento licitatorio e no respectivo contrato: a) ausencia (ou deficiencia grave) do projeto basico que embasou as licitacoes; b) restricao a competitividade da licitacao do objeto da obra; c) ausencia de parcelamento do objeto licitado, embora tecnica e economicamente recomendavel; d) sobrepreco no orcamento e no contrato. A obra encontra-se em estagio inicial e esta paralisada. Foram promovidas oitivas a Secretaria de Estado do Planejamento e Coordenacao Geral - SEPLAN do Governo do Estado de Rondonia e do Consorcio Cowan-Triunfo, os quais apresentaram justificativas acerca das citadas ocorrencias. Destaca-se, nesta oportunidade, o exame empreendido pelo relator a respeito do aspecto mais essencial para o deslinde do feito: ausencia (ou deficiencia grave) de projeto basico. O Estado de Rondonia alegou, a esse respeito, que o projeto seria adequado e que as alteracoes nele empreendidas resultaram da necessidade de cumprir exigencia do Ministerio das Cidades. O consorcio contratado reiterou argumentos do governo local e acrescentou que os projetos haviam sido aprovados pelos orgaos repassadores de recursos. O relator, contudo, reiterou as ponderacoes contidas no voto condutor do ja citado Acordao no 2.572/2010, tambem de sua lavra: "De plano, ressalto a gravidade da situacao que envolve a obra, relativamente a ausencia de projeto basico. Ou, mais grave ainda, a indefinicao da propria concepcao do sistema de coleta e tratamento do esgoto do municipio, fase anterior a elaboracao do projeto basico. Indefinicao que conduz a serios questionamentos acerca da temeraria iniciativa do Governo do Estado de Rondonia em realizar a licitacao do empreendimento e de

firmar contrato da ordem de R\$ 644.877.842,00, sem que esses elementos basicos estivessem concluidos". Observou, com o intuito de ilustrar graves deficiencias na definicao dos contornos do objeto licitado que, entre a fase de pre-qualificacao das licitantes e a realizacao da concorrencia para a escolha da empresa com a melhor proposta, o valor do objeto foi majorado em 50,25%, passando de R\$ 398 milhoes para R\$ 598 milhoes. Trouxe a baila, tambem, pronunciamento do Ministerio das Cidades, exarado por meio de nota tecnica, segundo o qual:"Conforme documentacao tecnica encaminhada para analise da SNSA conclui-se quanto ao Pacote Tecnico de 1o e 2o Etapas que o escopo apresentado e insuficiente em relacao ao definido na Lei no 8.666/93, art. 6o incisos X Projeto Basico e XI Projeto Executivo, devendo ser complementado para o necessario enquadramento tambem quanto as Normas Tecnicas Brasileiras e as especificacoes minimas para apresentacao de projeto de engenharia admitidas pelo SNSA do MCidades." - grifos do relator. Concluiu, por esses motivos, que nao merecem prosperar as justificativas apresentas pelo Estado de Rondonia, nem as oferecidas pelo consorcio contratado. O Plenario do Tribunal, entao, ao acolher proposta do relator, decidiu: "9.1. determinar a Secretaria de Estado do Planejamento e Coordenacao Geral - SEPLAN do Governo do Estado de Rondonia, ... que, caso tenha interesse em contar com o aporte de recursos federais para a obra de esgotamento sanitario do Municipio de Porto Venho: 9.1.1. adote as providencias necessarias a anulacao da Concorrencia no 042/2008/CPLO/SUPEL [pre-qualificacao] e da Concorrencia no 009/2009/CPLO/SUPEL e, por consequencia, do Contrato no 083/PGE-2009, em atencao ao disposto no art. 6o, inciso IX; art. 7o, § 6o; e no art. 49, § 2o, todos da Lei 8.666/1993; 9.1.2. conclua o adequado projeto basico da obra, com todos os elementos exigidos na Lei no 8.666/1993 e nas demais normas aplicaveis a projetos de esgotamento sanitario, submetendo-o a consideracao dos orgaos federais repassadores; 9.1.3. realize novo procedimento licitatorio escoimado dos vicios identificados no presente processo; 9.2. determinar ao Ministerio das Cidades e a Caixa Economica Federal, com fulcro no art. 43 da Lei 8.443/1992 e no art. 250 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da Uniao, que condicionem a transferencia de recursos federais destinados a execucao das obras do sistema de esgotamento sanitario de Porto Velho/RO, seja no ambito dos Contratos de Repasse nos 226.561-68/2008 e 296.770-66/2009, seja no ambito de qualquer outro contrato de repasse, termo de compromisso ou instrumento congere que vier a ser firmado para a execucao dessa obra, ao cumprimento, por parte do Governo do Estado de Rondonia, do disposto no item 9.1 e seus subitens, deste Acordao;". Acordao n.o 3131 /2011-Plenario, TC- 009.360/2010-7, rel. Min. Valmir Campelo, 30.11.2011.

1316. Informativo de Licitações e Contratos 78/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Contratacao de bens e servicos de informatica: 2 - Em licitacao do tipo tecnica e preco, a atribuicao de pontuacao ao criterio tempo de atuacao da licitante so e aceitavel se feita em limites razoaveis, bem como se for conjugada com outros criterios que avaliem a experiencia e a capacidade da licitante

■ **Contexto / Resumo:** Ainda com relacao as representacoes que foram apresentadas ao Tribunal em face de possiveis irregularidades no Edital da Concorrencia Publica no 471/2009-00, do tipo tecnica e preco, conduzida pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - (DNIT), diversas representantes apontaram que o criterio Tempo de Atuacao da Licitante - (TAL), um dos itens utilizados para a avaliacao da capacidade tecnica das empresas, seria ilegal, na forma definida pelo edital, por priorizar a condicao particular das empresas proponentes, em detrimento da qualidade tecnica do produto. Ao analisar a situacao, a unidade responsavel pelo feito apontou que, a partir da redacao do inciso I do § 1o do art. 46 da Lei no 8.666, de 1993, extrai-se que os criterios de avaliacao de uma proposta tecnica

deveriam contemplar tres aspectos: a) a capacidade e a experiencia do proponente; b) a qualidade tecnica da proposta; e c) a qualificacao das equipes tecnicas. No caso do edital da concorrencia no 471/2009, os criterios la definidos evitariam a subjetividade. Seriam eles, entao, parcialmente adequados, mas nao suficientes. Primeiro, porque nao existiria, no certame, um quesito para aferir a qualidade tecnica da proposta, compreendendo a metodologia, organizacao, tecnologias e recursos materiais a serem utilizados nos trabalhos. Depois, porque os quesitos tambem nao abrangeriam as parcelas de maior relevancia do orcamento (52,8% - Disponibilizacao de equipamentos/sistemas; 23,0% - manutencao de equipamentos/sistema; e 8,7% - processamento). E o peso dado na analise da proposta tecnica a, por exemplo, disponibilizacao dos equipamentos (apenas 10% do total de pontos atribuidos para a nota tecnica) seria desproporcional a parcela que os equipamentos representariam na composicao do orcamento. Dessa forma, apenas com base em tais distribuicoes, seria possivel concluir que os quesitos "capacidade tecnica da licitante e capacidade da equipe tecnica nao sao suficientes para atender plenamente ao disposto no art. 46, § 1o, inciso I, da Lei no 8.666, de 1993, porquanto avaliam preponderantemente a experiencia da licitante e do seu corpo tecnico, com pouca enfase sobre os equipamentos". Destacou a unidade tecnica, ainda, que "especificamente nas licitacoes do DNIT, em duas oportunidades (Acordaos no 2.632/2007 e 1.993/2008, ambos do Plenario), concluiu-se que, nos casos examinados, o criterio de pontuacao tecnica, denominado 'tempo de atuacao do proponente' nao causava prejuizos a competicao, visto que estipulava limites razoaveis para pontuacao". So que tais licitacoes, destacou ainda a unidade instrutiva, destinavam-se a contratacao de servicos tecnicos de consultoria e de servicos de elaboracao de projetos, e o criterio era pontuado com, no maximo, 10 (dez) pontos. No caso concreto, entretanto, tratava-se de objeto que empregava equipamentos de informatica com participacao relevante no orcamento da contratacao. Citando precedente da jurisprudencia do Tribunal (Acordao 481/2004), no qual se tratou exatamente de licitacao para servicos tecnicos de informatica, destacou a unidade tecnica ter o Tribunal entendido que o tempo de atuacao da licitante nao avaliava o seu desempenho, pois, conforme o relator do feito, "na area de informatica, a obsolescencia de produtos e servicos ocorre muito rapidamente, fazendo com que o dominio sobre a tecnologia e, conseqentemente, o desempenho independam do tempo de existencia da empresa. Ademais, nao vejo como se atribuir menor valor ao desempenho daquela empresa que, embora tenha executado o servico em menor numero de oportunidades, tenha feito a tarefa de forma plenamente satisfatoria. Portanto, o criterio afronta o principio da isonomia, pois privilegia aspectos individuais das empresas concorrentes que nao sao determinantes da sua capacidade tecnica em executar o objeto". Naquela oportunidade, na conclusao pela razoabilidade de se utilizar o tempo de atuacao da licitante como um dos criterios de avaliacao da capacidade tecnica, levou-se em consideracao que, no caso examinado, o criterio nao era responsavel exclusivo pela pontuacao da capacidade da proponente, bem como representava apenas 10% do total de pontos atribuiveis ao julgamento da proposta tecnica. No presente caso, apesar de o objeto envolver o emprego de equipamentos de informatica, seria pertinente, ainda conforme a unidade instrutiva, a aplicacao do entendimento externado no Acordao no 481/2004-Plenario, dado que o criterio TAL na Concorrancia Publica no 471/2009 fora pontuado com 20 (vinte) pontos e representara 50% do total da pontuacao atribuida a capacidade tecnica da licitante. Ao concordar com os exames procedidos pela unidade tecnica, por essa e por outras irregularidades, o relator, ao concluir pela procedencia parcial da representacao, votou por que fosse fixado o prazo de quinze dias para o DNIT suspendesse o certame e corrigisse suas irregularidades, sendo que, no atinente a pontuacao excessiva atribuida ao tempo de atuacao da licitante (TAL), que lhe fosse dado peso proporcional, uma vez ter este representado 50% (cinquenta por cento) da nota atribuida ao quesito capacidade tecnica da licitante, contrariando entendimento desta Corte, segundo o qual esse criterio so e aceitavel se for pontuado em limites razoaveis, bem como se for conjugado com outros criterios que avaliem a experiencia e a capacidade da licitante.

1317. Informativo de Licitações e Contratos 78/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Contratação de bens e serviços de informática: 3 - Em licitação do tipo técnica e preço, e admissível a exigência de nota mínima para valorização da proposta, no que se refere aos quesitos de avaliação da proposta técnica

■ **Contexto / Resumo:** Também nas representações que foram apresentadas ao Tribunal, em face de possíveis irregularidades no Edital da Concorrência Pública nº 471/2009-00, do tipo técnica e preço, conduzida pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - (DNIT), uma das representantes contestou os quesitos de avaliação da proposta técnica, asseverando que eles assumiriam feição de itens eliminatórios na medida em que as empresas teriam de obter, no mínimo, 50% da nota máxima de cada um deles para não serem sumariamente desclassificadas. Ao examinar a situação, a unidade técnica consignou que, de fato, o subitem 18.4 do edital do certame disporia que seriam desclassificadas as propostas técnicas que não obtivessem o mínimo de 50% da nota total máxima para cada um dos quesitos julgados. Contudo, afirmou não vislumbrar irregularidade na fixação de uma pontuação mínima para as propostas técnicas, visto que o art. 46, § 1º, inciso II, da Lei nº 8.666, de 1993, admitiria essa hipótese ao estabelecer que "proceder-se-á a abertura das propostas de preços dos licitantes que tenham atingido a valorização mínima estabelecida no instrumento convocatório". Assim, no ponto, a representação careceria de fundamento, para a unidade técnica, com o que concordaram o relator e o Plenário. Todavia, em razão de outras irregularidades, o relator, ao concluir pela procedência parcial da representação, votou por que fosse fixado o prazo de quinze dias para o DNIT suspender e corrigir as impropriedades do certame, bem ainda pela expedição de alerta à instituição, quanto a outros fatos aferidos no processo. Precedente citado: Acórdão 2471/2008, do Plenário. Acórdão n.º 2353/2011-Plenário, TC-022.758/2009-9, rel. Min. Raimundo Carreiro, 31.08.2011.

1320. Informativo de Licitações e Contratos 77/2011 – Plenário

■ **Ementa:** A exigência de relação dos compromissos assumidos, calculada em função do patrimônio líquido atualizado, para o fim de qualificação econômico-financeira, não ofende o estatuto das licitações

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada contra o Pregão Eletrônico 26/2011, realizado pelo TCU, e cujo objeto consistiu na contratação de serviços continuados de vigilância armada, apontou pretensas irregularidades, relacionadas à qualificação econômico-financeira das licitantes. Dentre elas, uma diria respeito à exigência de que fosse apresentada declaração, contendo relação de compromissos assumidos, demonstrando que 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data prevista para apresentação da proposta, não seria superior a 100% (cem por cento) do patrimônio líquido, podendo este ser atualizado por índices oficiais, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data da sessão pública de abertura do Pregão 26/2011. Para o relator, a partir de julgado anteriormente proferido pelo Tribunal, a exigência em questão, além de encontrar amparo legal, teria por finalidade avaliar a real capacidade de a empresa cumprir satisfatoriamente o objeto licitado, considerando os compromissos já assumidos noutras avenças. Ressaltou, entretanto, que "a Lei [8.666/1993] estabelece que a diminuição da capacidade operativa ou da disponibilidade financeira decorrentes de outros compromissos assumidos deve ser avaliada em relação ao patrimônio líquido da empresa, pois,

conforme apontaria a doutrina, "objetiva verificar se os dados contabeis nao estao prejudicados em funcao de fatos supervenientes". Sendo assim, ainda consoante o relator, "a relacao de compromissos apenas podera referir-se a eventos posteriores a data de apuracao do balanço", pois, "a empresa pode ter ampliado o montante de seus compromissos apos o balanço, tanto quanto pode ter ampliado sua disponibilidade de recursos". Logo, deve ser assegurado as licitantes demonstrar que os compromissos supervenientes nao reduziram o montante do patrimonio liquido, de modo a continuar a preencher os requisitos do edital. Nao haveria, portanto, ilegalidade na exigencia da relacao dos compromissos assumidos, calculada em funcao do patrimonio liquido atualizado. Por conseguinte, votou o relator pelo nao provimento da representacao intentada, no que foi acompanhado pelo Plenário. Precedente citado: Acordao no 2523/2011, da 2a Camara. Acordao n.o 2247/2011-Plenário, TC-016.363/2011-6, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 24.08.2011.

1325. Informativo de Licitações e Contratos 77/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação de obra publica: 2 - De modo geral, para o fim de qualificacao economico-financeira so podem ser exigidos indices usualmente utilizados pelo mercado, sempre de maneira justificada no processo licitatorio

■ **Contexto / Resumo:** Ainda na denuncia a partir da qual foi encaminhada noticia dando conta de pretensas irregularidades na Tomada de Precos 1/2010, realizada para execucao do Convenio 657732/2009, firmado entre a Prefeitura Municipal de Davinópolis/GO e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao - (FNDE), tambem foi apontada como irregular a exigencia de indices de liquidez geral e liquidez corrente, bem como de grau de endividamento, nao usualmente adotados para a correta avaliacao da situacao financeira. Instados a se pronunciar a respeito do fato, os responsaveis consignaram que, em seu entendimento, seria possivel e plausivel a indicacao dos indices exigidos no edital para servicos de engenharia, um pouco superiores as demais categorias de servicos, estando de acordo com o disposto no art. 31, § 5o, da Lei 8.666/1993. Alem disso, argumentaram que, considerando a complexidade da obra, a intencao foi de garantir o cumprimento das obrigacoes pela empresa contratada. Todavia, para o relator, ao contrario do afirmado pelos responsaveis, o edital nao estaria em conformidade com a legislacao, em face das grandes diferencas entre os indices usualmente adotados e os exigidos das empresas participantes do certame, conforme demonstrado pela unidade tecnica. Nesse contexto, destacou que, no ambito da Administracao Publica Federal, a Instrucao Normativa MARE 5/1995 definiu que a comprovacao de boa situacao financeira de empresa oriunda de localidade onde o Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - (SICAF) nao tenha sido implantado, sera baseada na obtencao de indices de Liquidez Geral, Solvencia Geral e Liquidez Corrente. As empresas que apresentassem resultado igual ou menor do que 1,0, em qualquer dos indices referidos, deveriam, entao, apresentar outras comprovacoes e garantias. No caso examinado, observou-se que as exigencias editalicias de indices maiores ou iguais a 5 (cinco) estavam muito superiores ao parametro normativo. Do mesmo modo, o grau de endividamento previsto no edital, menor ou igual a 0,16, estaria distante do indice usualmente adotado, que varia de 0,8 a 1,0. Alem disso, em qualquer caso, ainda conforme o relator, seria obrigatorio justificar, no processo licitatorio, os indices contabeis e valores utilizados, o que nao foi realizado. Por conseguinte, por essa e por outras irregularidades, votou pela aplicacao de multa aos responsaveis, no que foi acompanhado pelo Plenário. Acordao n.o 2299/2011-Plenário, TC-029.583/2010-1, rel. Min.-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 24.08.2011.

1333. Informativo de Licitações e Contratos 75/2011 – Plenário

■ **Ementa:** A não aferição do perfil dos profissionais indicados em substituição aos originalmente integrantes da equipe técnica apresentada por empresa contratada, a partir de licitação do tipo técnica e preço, constitui irregularidade, sujeitando o responsável pelo fato às sanções cabíveis

■ **Contexto / Resumo:** Em auditoria realizada na Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura Terrestre no Estado de São Paulo - (Dnit/SP), com intuito de verificar empreendimentos de infraestrutura ferroviária executados em 2009, em especial a obra de construção do contorno e pátio ferroviário de Tutoia - Araraquara/SP, a unidade técnica do Tribunal apontou como sendo irregular a substituição de profissionais da equipe da empresa contratada a partir da concorrência 161/2008, do tipo técnica e preço, destinada à contratação de serviços de gestão ambiental para implantação das obras, sem observância dos critérios estipulados no edital. O responsável ouvido pelo fato alegou, em síntese, "que o tempo decorrido entre a proposta técnica da contratada e o início dos serviços levou a que os profissionais da equipe original assumissem outros compromissos, dada a demanda do mercado por técnicos qualificados, e que os substitutos possuíam experiência e qualificação compatíveis com as dos substituídos, além de atenderem os requisitos do edital", o que foi rebatido pela unidade técnica incumbida da instrução do feito, a qual demonstrou que a pontuação destes seria inferior à da equipe original. No voto, o relator observou que, sem adentrar no exame dos perfis dos profissionais contratados em substituição aos primeiros, a argumentação do responsável não elidiu o fato de que não foi feita a aferição dos currículos dos novos profissionais, nos termos previstos no edital, o que já caracterizaria, em sua opinião, a irregularidade da conduta. Entretanto, aditou que a gravidade da ocorrência seria ampliada ao se constatar que se tratava de licitação do tipo técnica e preço, "na qual a técnica tinha peso elevado e na qual a empresa contratada sagrou-se vencedora do certame, apesar de não ter cotado o menor preço, em virtude de sua proposta técnica, que incluía a qualificação de sua equipe". Por isso, votou pela rejeição das justificativas apresentadas pelo responsável, com aplicação de multa a este, sem prejuízo de se determinar ao Dnit/SP que regularize a situação dos profissionais substituídos, no que foi acompanhado pelo Plenário. Acórdão n.º 2091/2011-Plenário, TC-018.910/2009-0, rel. Min. Aroldo Cedraz, 10.08.2011.

1376. Informativo de Licitações e Contratos 68/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação do tipo menor preço global: 1 - A restrição quanto à participação de determinadas marcas em licitação deve ser formal e tecnicamente justificada no processo de contratação

■ **Contexto / Resumo:** Por conta de representação, o Tribunal apurou possíveis irregularidades na Concorrência nº 6.986/2011, tipo menor preço global, promovida pelo Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Administração Regional/SP - (Senac/SP), cujo objeto consistiu na contratação de empresa especializada para fornecimento de todo equipamento, material, mão-de-obra, maquinaria, ferramentas e instrumentos necessários para instalação de sistema de ar condicionado em unidades do Senac/SP, situadas em diversos municípios do Estado. Dentre tais irregularidades, constou a necessidade de que o fornecimento de equipamentos fosse restrito às marcas Toshiba, LG e Daikin, não sendo aceitas as marcas Hitachi, Mitsubishi e equivalentes. Para a unidade técnica, a previsão de marcas específicas deve contar com as devidas justificativas técnicas, pois, caso contrário, levaria à exclusão de potenciais fornecedores que teriam condições de participar do certame licitatório. Nesse quadro, ressaltou o relator que no caso de opções gerenciais que restrinjam o universo de possíveis interessados na licitação, "é dever da Administração Licitante formalizar, no processo licitatório, os elementos que serviram de embasamento ao processo decisório, exibindo-os aos órgãos de controle", o

que, na especie, nao ocorreu. Por conseguinte, por essa e por outras irregularidades, votou por que o Tribunal determinasse, cautelarmente, a suspensao da licitacao, ate que se decida sobre o merito da questao suscitada, de modo a evitar que o prosseguimento irregular do certame acarretasse situacoes de fato ensejadoras de direitos subjetivos e tumulto na execucao do objeto. Nos termos do voto do relator, o Plenario manifestou sua anuencia. Acordao no 1695/2011-Plenario, TC-015.264/2011-4, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 22.06.2011.

1377. Informativo de Licitações e Contratos 68/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Licitacao do tipo menor preco global: 2 - A decisao do administrador em nao parcelar uma contratacao deve ser obrigatoriamente precedida de estudos tecnicos que a justifiquem

■ **Contexto / Resumo:** Ainda na representacao em que apurou possiveis irregularidades na Concorrancia no 6.986/2011, tipo menor preco global, promovida pelo Servico Nacional de Aprendizagem Comercial - Administracao Regional/SP - (Senac/SP), o TCU analisou a concentracao do objeto em um unico contrato, quando a licitacao poderia ser realizada em seis parcelas, com a conseqüente ampliacao do universo de participantes e do carater competitivo da licitacao, em contrariedade a Sumula/TCU n. 247. A esse respeito, o Presidente da Comissao Permanente de Licitacao do Senac/SP alegou que "a aquisicao de todos os equipamentos por uma unica empresa propicia um desconto maior no preco do produto e reduz os custos indiretos, a exemplo do custo de gerenciamento, visto que as reformas ocorrerao no mesmo periodo". Nao haveria, entao, perda de economia da escala. Para a unidade tecnica, nos termos da Sumula 247, "o TCU admite excecao a regra da adjudicacao por item, aceitando a contratacao global, desde que nao haja prejuizo para o conjunto ou complexo de obras ou a perda de economia de escala". Todavia, "ha que se considerar que a decisao do administrador em parcelar ou nao uma contratacao deve ser obrigatoriamente precedida de estudos tecnicos que justifiquem a decisao mais adequada a ser tomada" e nao somente justificacoes. Na especie, "conjuga-se a prestacao de servicos de engenharia e a aquisicao de equipamentos de ar condicionado, sendo que a ausencia de estudos preliminares indicando as possiveis formas de contratacao inviabiliza apurar se a forma adotada pelo Senac/SP apresenta-se competitiva e isonomica, alem de assegurar que sera obtida a proposta mais vantajosa para o ente licitador, principios norteadores do processo licitatorio". Por conseguinte, por essa e por outras irregularidades, votou por que o Tribunal determinasse, cautelarmente, a suspensao da licitacao, ate que se decida sobre o merito da questao suscitada, de modo a evitar que o prosseguimento irregular do certame acarretasse situacoes de fato ensejadoras de direitos subjetivos e tumulto na execucao do objeto. Nos termos do voto do relator, o Plenario manifestou sua anuencia. Acordao no 1695/2011-Plenario, TC-015.264/2011-4, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 22.06.2011.

1401. Informativo de Licitações e Contratos 63/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Concorrancia do tipo tecnica e preco para a revisao e elaboracao de projeto basico de obra rodoviaria: 1 - E possivel a atribuicao de pontuacao a partir do criterio "fator de permanencia", excetuadas as situacoes em que o objeto especifico da licitacao, pelas condicoes de mercado, permita concluir que seria possivel execucao a contento, mesmo que a contratada nao possua em seus quadros profissionais estaveis e reconhecidos

■ **Contexto / Resumo:** Representacao informou ao Tribunal sobre possiveis irregularidades na Concorrancia no 34/2011, do tipo "tecnica e preco", realizada pelo Departamento Nacional de

Infraestrutura de Transportes - (DNIT), e cujo objeto consistiu na revisao e atualizacao de projeto basico existente e de elaboracao de projeto executivo para as obras de melhorias e adequacao de capacidade e seguranca do anel viario de Belo Horizonte, em trechos das rodovias BR 262 e 040, em Minas Gerais, em lote unico. No rol das irregularidades apuradas, figurou a pontuacao atribuida para um "fator de permanencia", a ser utilizado como multiplicador para cada atestado relativo as categorias de engenheiros indicadas. Para cada um destes profissionais, o fator de permanencia seria igual a 1,0, quando possuísse mais de um ano de atuacao na empresa e 0,80, para outras situacoes. Para a representante, tal exigencia seria ilegal, em face do art. 30, § 1o, da Lei no 8.666/1993, que impossibilita exigencias de quantidades minimas ou prazos maximos quanto a atestados a serem apresentados, para o fim de qualificacao tecnica. Aditou que o § 5o do mesmo artigo vedaria a exigencia de comprovacao de atividade ou de aptidao com limitacao de tempo ou de epoca. Afirmou, ainda, que o criterio examinado "restringe a competicao a empresas que possam comprovar tais requisitos, frise-se, de natureza nao objetiva, mas diretamente pessoal e especifico do potencial vencedor, o que pode levar a presumir o direcionamento". Ao examinar a materia, a unidade tecnica discordou da linha de raciocinio da representante. Segundo a unidade instrutiva, apesar das variacoes jurisprudenciais no Tribunal a respeito do assunto, no caso concreto, nao haveria irregularidade na aplicacao do fator de permanencia, o qual garantiria melhor pontuacao para empresas que estivessem atuando de modo mais estavel no mercado. Alem disso, ainda para a unidade tecnica, "a diferenciacao produzida pelo fator de permanencia e de 20% em parte da proposta tecnica, de modo que, embora seja significativa, nao pode ser vista como abusiva ou desproporcional". Ressaltou a unidade responsavel pelo processo que "a conclusao de que o fator de permanencia e inadequado a competicao somente deve ser adotada quando houver fatos referentes ao objeto especifico da licitacao que demonstrem tal situacao, especialmente em razao da condicao do mercado e em funcao da comprovacao de que o objeto pode ser alcançado a contento e da melhor forma possivel mesmo que a contratada nao possua em seus quadros profissionais estaveis e reconhecidos". O relator, ao concordar com os exames da unidade tecnica, votou, entao, pela improcedencia da representacao, no que foi acompanhado pelo Plenario. Precedentes citados: Acordaos nos 2632/2007 e 2935/2010, ambos do Plenario. Acordao n.o 1288/2011-Plenario, TC-010.632/2011-5, rel. Min. Jose Mucio Monteiro, 18.05.2011.

1402. Informativo de Licitações e Contratos 63/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Concorrença do tipo tecnica e preco para a revisao e elaboracao de projeto basico de obra rodoviaria: 2 - limitacao das propostas de preco ao orcamento de referencia da licitacao e aplicavel tambem as licitacoes que utilizem o tipo tecnica e preco

■ **Contexto / Resumo:** Ainda na representacao que informou ao Tribunal sobre possiveis irregularidades na Concorrença no 34/2011, do tipo "tecnica e preco", realizada pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - (DNIT), a representante contestou a limitacao das propostas de preco ao orcamento de referencia da licitacao, afirmando que isso so seria admissivel em licitacao que utilizasse o tipo melhor tecnica. Para ela, "a disposicao legal para a fixacao do limite de preco esta contida no § 1o do art. 46 da Lei no 8.666/1993, o qual e direcionado apenas as licitacoes do tipo melhor tecnica. Alem disso, ao tratar dos procedimentos das licitacoes do tipo tecnica e preco, o § 2o do mesmo artigo nao remete a nenhuma regra sobre limitacao de precos". Para a unidade tecnica, "em que pese ser correta a interpretacao do representante de que o artigo 46 nao explicita a regra de limitacao do preco para licitacoes do tipo tecnica e preco, observa-se que essa regra e geral e permeia a Lei no 8.666/1993 em algumas de suas partes, explicitamente ou nao, e nao pode ser questionada ou

desobedecida sob nenhum pretexto". Nesse quadro, a unidade tecnica citou os artigos 40 e 48 da Lei 8.666/1993, em cujos ambitos de aplicacao estao todos os tipos e modalidades de licitacao. O relator, ao concordar com os exames da unidade tecnica, votou, entao, pela improcedencia da representacao, no que foi acompanhado pelo Plenario. Acordao n.o 1288/2011-Plenario, TC-010.632/2011-5, rel. Min. Jose Mucio Monteiro, 18.05.2011.

1424. Informativo de Licitações e Contratos 58/2011 – Plenário

■ **Ementa:** A revogacao de processo licitatorio e condicionada a ocorrencia de fato superveniente, devidamente comprovado, que justifique tal medida

■ **Contexto / Resumo:** "A licitacao somente pode ser revogada por razoes de interesse publico decorrente de fato superveniente devidamente comprovado." Foi essa uma das conclusoes a que chegou o TCU ao apreciar representacao que lhe foi oferecida em razao da revogacao parcial da Concorrencia no 031/2008, conduzida pela Eletrobras - Distribuicao Piaui (Companhia Energetica do Piaui - CEPISA), que visava a contratacao de escritorio de advocacia para a prestacao de servicos juridicos e a contratacao, por dispensa de licitacao, de pessoa juridica para a prestacao de parte dos servicos objeto da referida concorrencia. No lote no 2 do certame, destinado a contratacao de servicos advocaticios nas areas trabalhista e previdenciaria, uma empresa restou inabilitada, em face de decisao judicial. Cerca de tres meses depois da decisao judicial, tal empresa foi contratada por dispensa de licitacao, em carater emergencial. Em seguida, os dirigentes da Eletrobras teriam revogado a licitacao, o que, ainda para a representante, seria contraditorio, pois os servicos do lote 1 da Concorrencia no 031/2008 teriam sido contratados. Promovida a audiencia dos gestores Eletrobras no Piaui, foi informado ao TCU que diversas razoes teriam sido causa determinante para a revogacao do lote 2 do certame licitatorio examinado, tais como: a analise tecnica baseada no tempo de advocacia em detrimento da avaliacao da experiencia do escritorio no que tange as acoes complexas; inconsistencias tecnicas encontradas no edital; as mudancas na estrutura corporativa da entidade, etc. Para o relator, todas as causas apontadas como motivo de revogacao da licitacao nao justificariam tal decisao, pois nao consistiriam no que e exigido pela Lei 8.666/1993 para tanto: fato superveniente, devidamente comprovado (art. 49, Lei 8.666/1993). Illegal, portanto, a revogacao da Concorrencia no 031/2008, no modo de ver do relator. Alem disso, para o relator, "esta cabalmente demonstrado nos autos o interesse da Eletrobras - Distribuicao Piaui em contratar escritorios que prestem servicos advocaticios nas areas trabalhista e previdenciaria, tendo em vista as contratacoes emergenciais e a abertura da Concorrencia 1/2011, todas com o mesmo objeto da licitacao revogada". Por conseguinte, votou por que se fosse determinado a Eletrobras - Distribuicao Piaui que tornasse insubsistente o ato que revogou a Concorrencia 031/2008, Lote 2, por falta de amparo legal, sem prejuizo da adocao de outras medidas, com vistas a correcao da situacao examinada, no que foi acompanhado pelo Plenario. Acordao n.o 955/2011-Plenario, TC-001.223/2011-4, rel. Min. Raimundo Carreiro, 13.04.2011.

1445. Informativo de Licitações e Contratos 53/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Licitacoes do tipo tecnica e preco: atribuicao de pontuacao distinta para tecnica e preco demanda justificativa

■ **Contexto / Resumo:** Para o exame de representacao por meio da qual teve noticias de possiveis irregularidades na Concorrencia 1/2010, promovida pela Secretaria Executiva do Ministerio do Esporte, e que teve por objeto a contratacao de empresa especializada na prestacao de servicos de consultoria, planejamento estrategico e prestacao de servicos de

assessoria de imprensa e relações públicas para promover o Ministério do Esporte, seus programas e suas ações, no Brasil e no exterior, o TCU promoveu diligência para esclarecer, dentre outros fatos, as razões para atribuição de peso 6 para a proposta técnica e peso 4 a proposta de preço, em desconformidade com o item 9.3.6 do Acórdão 1488, de 2009, do Plenário do Tribunal. Naquela oportunidade, o colegiado entendeu elevados os pesos 7, para técnica, e 3, para preço. Para o Ministério, a atribuição dos pesos na Concorrência 1/2010 estaria de acordo com o decisum de 2009, do que divergiu o relator. Para ele, na espécie, "a redução da diferença entre os pesos, embora signifique avanço em relação ao edital anterior, não atende integralmente a determinação do Acórdão 1.488/2009 - Plenário". Ainda segundo o relator, seria essencial, e não constou do edital da Concorrência 1/2010, a apresentação de justificativas técnicas que demonstrem a razoabilidade da ponderação, uma vez que "a adoção de critério desproporcional poderia acarretar prejuízo a competitividade do certame e a obtenção da proposta mais vantajosa pela Administração". Nesse sentido, estaria configurado o descumprimento parcial da determinação anterior do Tribunal. Entendeu, todavia, ser suficiente, no ponto, a expedição de alerta ao Ministério do Esporte, de modo a evitar irregularidade semelhante em suas futuras licitações, votando nesse sentido, no que foi acompanhado pelo Plenário. Acórdão no 546/2011-Plenário, TC-033.677/2010-7, rel. Min-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 02.03.2011.

1465. Informativo de Licitações e Contratos 49/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação do tipo "técnica e preço": 1 - Eventual desproporção na pontuação atribuída aos critérios de técnica e de preço deve ser justificada

■ **Contexto / Resumo:** Representação de licitante indicou ao Tribunal supostas irregularidades na Concorrência no 2/2010, do tipo técnica e preço, conduzida pela Universidade Federal de São Paulo - (Unifesp), cujo objeto consistiu na contratação de empresa prestadora de serviços de planejamento, implementação e gerenciamento de assessoria de imprensa especializada nas áreas de educação, saúde e administração de crise. Dentre elas, constou a desproporcionalidade das faixas de pontuação utilizadas para valoração da proposta técnica, sem justificativas para tanto, em aparente desconformidade com a jurisprudência deste Tribunal. A esse respeito, a unidade técnica consignou que "foi atribuído o peso de 80 a proposta técnica e apenas de 20 a proposta de preços, o que caracteriza a excessiva valorização da primeira em detrimento da segunda". Reproduziu, então, trecho do Acórdão no 1488/2009, do Plenário do Tribunal, no qual se apreciou irregularidades na condução de licitação com objeto assemelhado. Na oportunidade, o TCU concluiu que em situações nas quais houver diferenciação entre os pesos atribuídos ao critério de técnica e o critério preço, deve a instituição contratante fundamentar o fato, com base em "estudo demonstrando que a grande disparidade verificada (a nota técnica tem peso superior ao dobro da proposta de preços) e justificável". Assim, ainda para a unidade técnica, "a atribuição de fatores de ponderação distintos para os índices técnica e preço somente deve ocorrer em situações ainda mais excepcionais, devidamente comprovadas, o que não ocorreu nos presentes autos". Destacou, ainda, disposição constante da Instrução Normativa 2/2008, da SLTI/MPOG no mesmo sentido (§ 3º do art. 3º). Ao concordar com as análises, o relator destacou que "o privilégio excessivo da técnica em detrimento do preço, sem haver justificativas suficientes que demonstrem a sua necessidade, pode resultar em contratação a preços desvantajosos para a Administração". Todavia, apesar da reprovabilidade da conduta, considerou o relator que houve a perda do objeto da representação, ante a alteração dos critérios do edital do certame, bem como, posteriormente, em face da anulação de ofício do certame pela Unifesp, conclusão acatada pelo relator e pelo Plenário. Precedentes citados: Acórdãos TCU nos 264/2006 e 55/2007, ambos do Plenário.

1466. Informativo de Licitações e Contratos 49/2011 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação do tipo "técnica e preço": 2 - Não é admitida a utilização de critério técnico baseado, unicamente, em experiência anterior do licitante

■ **Contexto / Resumo:** Ainda na representação que indicou ao Tribunal supostas irregularidades na Concorrência no 2/2010, conduzida pela Universidade Federal de São Paulo - (Unifesp), outra suposta irregularidade apontada foi a utilização de critério baseado, unicamente, em experiência anterior do licitante, para atribuição da pontuação técnica, o que, na visão da representante, poderia acarretar restrição à competitividade do certame, por criar situação diferenciada para empresas com idênticas condições de executar o objeto. Ao examinar a matéria, o relator registrou o entendimento contrário do TCU a tal exigência, a partir de excerto extraído do voto condutor do Acórdão no 653/2007-Plenário, no qual o Tribunal consignou que, "no que tange mais especificamente a exigência de comprovação de tempo de experiência dos profissionais a serem disponibilizados pelo licitante, impende frisar que tal procedimento afronta o disposto no art. 3º, § 5º, da Lei no 8.666/1993, bem como a jurisprudência do TCU, em especial os Acórdãos nos 1529/2006-Plenário, 473/2004-Plenário, e Decisão no 134/2001-Plenário". Ainda para o relator, tais requisitos poderiam ser aceitáveis, como critérios de pontuação, desde que se mostrassem imprescindíveis à execução do objeto e estivessem acompanhados de expressa justificativa técnica nos autos do processo de licitação, o que, na espécie, não ocorreria. Todavia, apesar da reprovabilidade da conduta, considerou o relator que houve a perda do objeto da representação, ante a alteração dos critérios do edital do certame, bem como, posteriormente, em face da anulação de ofício do certame pela Unifesp, conclusão acatada pelo relator e pelo Plenário. Precedentes citados: Acórdão TCU no 264/2006, do Plenário. Acórdão n.o 210/2011-Plenário, TC-017.157/2010-2, rel. Min. Augusto Nardes, 02.02.2011.

1495. Informativo de Licitações e Contratos 44/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Exigência de índices de qualificação econômico-financeira destoantes da realidade do mercado

■ **Contexto / Resumo:** Relatório de levantamento de auditoria nas obras de construção de ponte sobre o Rio Acre, na BR-317, apontou diversas irregularidades, entre elas a exigência, no edital da Concorrência n.o 15/2004, de ILG igual ou superior a 2. Os responsáveis pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Acre - Deracre defenderam a relevância e a complexidade da obra, bem como que os índices adotados teriam sido devidamente motivados no processo. A unidade técnica propôs a rejeição dos argumentos, pontuando que as especificidades da obra, situada em local de fácil acesso, viabilizado por rodovias asfaltadas, não requeriam exigência tão estrita. Em seu voto, o relator reconheceu que a exigência de ILG igual ou superior a dois "soa realmente como bastante excessiva. Recorrendo apenas a intuição, é difícil imaginar que parte relevante de um universo de potenciais empresas interessadas em uma licitação possua créditos de curto e longo prazo mais de duas vezes superiores às suas dívidas.". Por isso, o índice utilizado pelo Deracre "pode ser considerado não usual". No entanto, para o relator, no presente caso, não teria sido apontado o dano efetivo causado à competição pela exigência em questão, em termos de número de participantes do certame, embora "seja válida a observação de que o dano se reflete principalmente na desistência de prováveis interessados, que é um dado não mensurável". Reconhecendo que a

obra, pela sua importancia e complexidade tecnica, demandava cuidados especiais na definicao do universo de potenciais licitantes, o relator votou por que fosse tao somente expedida determinacao ao Deracre no sentido de que, "ao adotar indices minimos de liquidez que se afastam dos valores utilizados na administracao publica, assim entendidos aqueles proximos a unidade, no caso do Indice de Liquidez Geral, em seus editais de licitacao para execucao de objetos financiados com recursos federais, proceda a ampla demonstracao do cabimento da escolha, inclusive mediante estudo da realidade das empresas potencialmente interessadas no objeto da licitacao". O Plenario acolheu o voto do relator. Precedente citado: Acordao n.o 170/2007-Plenario. Acordao n.o 3133/2010-Plenario, TC-006.861/2005-8, rel. Min. Augusto Nardes, 24.11.2010.

1558. Informativo de Licitações e Contratos 37/2010 – Segunda Câmara

■ **Ementa:** Contratacao de servicos de drenagem e pavimentacao de vias urbanas: 2 - A possibilidade de os licitantes inabilitados, por nao apresentarem indices de qualificacao economico-financeira iguais ou superiores aos exigidos no edital, comprovarem, por outros meios, capacidade de cumprir o futuro contrato e ato discricionario da Administracao Publica

■ **Contexto / Resumo:** Na mesma representacao formulada ao TCU relativa a Tomada de Precos no 25/2010, procedida pela Prefeitura Municipal de Cariacica/ES, outra possivel irregularidade contida no edital foi a previsao da "inabilitacao de licitantes que apresentarem indices de capacidade financeira (Indice de Liquidez Geral - ILG, Indice de Liquidez Corrente - ILC e Indice de Solvencia Geral - ISG) inferiores a 1,0 (um), sem lhes oportunizar a possibilidade de comprovarem, por outros meios, como o capital minimo ou patrimonio liquido, ou, ainda, prestacao de garantia, que detem condicoes de adimplir com o futuro contrato". Ao tratar do assunto, a partir das justificativas apresentadas, o relator registrou que a unidade tecnica suscitou o "fato de o ato convocatorio nao prever a possibilidade de as empresas que apresentarem indices contabeis exigidos aquem dos valores estipulados comprovarem sua capacidade economico-financeira por outros meios, como o capital minimo ou patrimonio liquido ou, ainda, prestacao de garantia, a fim de se ampliar a competitividade do certame". Ainda conforme o relator, "tal possibilidade esta prevista no item 7.2 da Instrucao Normativa/MARE n. 5, de 21/7/1995, que estabelece os procedimentos destinados a implantacao e operacionalizacao do Sistema de Cadastro Unificado de Servicos Gerais (Sicaf), segundo o qual as empresas que apresentarem resultado igual ou menor do que 1 em qualquer um dos indices apurados devem comprovar, considerados os riscos para administracao e, a criterio da autoridade competente, capital minimo ou patrimonio liquido minimo no limite previsto na Lei n. 8.666/93, podendo, ainda, ser solicitada prestacao de garantia na forma do artigo 56, § 1o, do referido diploma legal". Entretanto, "conforme preveem o artigo 31, § 2o, da Lei n. 8.666/93 e a propria instrucao normativa supramencionada, nao e obrigatorio que a Administracao estabeleca no ato convocatorio a possibilidade de as licitantes que nao apresentarem indices contabeis maiores ou iguais a 1 demonstrarem, para fins de habilitacao, capital minimo ou patrimonio liquido minimo ou prestacao de garantia. Tal previsao e ato discricionario da Administracao". Assim, concluiu o relator, em seu voto que, "nao se pode exigir do ente municipal que faca constar dos editais de licitacao essa possibilidade". O Colegiado acolheu o voto do relator. Acordao n.o 5900/2010-2a Camara, TC-022.785/2010-8, rel. Min. Benjamin Zymler, 05.10.2010.

1565. Informativo de Licitações e Contratos 35/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação do tipo "técnica e preço": condições para a convocação da segunda colocada no certame, no caso de impossibilidade de contratação da primeira

■ **Contexto / Resumo:** Por meio de levantamento de auditoria realizado nas obras de duplicação da BR-104/NE, no Estado de Pernambuco, foi constatado possível sobrepreço no Contrato UT-09-009/05, firmado entre a Superintendência Regional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes em Pernambuco (DNIT) e a empresa JBR Engenharia Ltda., com o objetivo de realizar serviços de supervisão e fiscalização das obras. O relator, ao fazer referência a acordo proferido anteriormente pelo Tribunal, relativo a mesma situação, destacou que a licitação, resultante no contrato examinado, adotara como critério de julgamento a "técnica e preço". Ao fim, disputaram efetivamente a contratação as empresas JBR Engenharia e Seplane Ltda., com preços de R\$ 5.441.034,39 e R\$ 5.515.725,69, respectivamente. Como as notas técnicas "diziam respeito ao histórico de atuação da empresa e a capacitação de seu corpo técnico", a empresa Seplane sagrou-se vencedora do certame. Por ocasião da celebração do contrato, a Seplane enfrentou problemas quanto ao seu cadastro, o que levou ao chamamento da segunda colocada, a JBR Engenharia. Para o relator, "em interpretação literal do § 2º do art. 64 da Lei 8.666/93, o qual estabelece que a segunda colocada deve ser convocada nas idênticas condições da primeira desistente, contratou-se a empresa por preço superior ao que ela própria havia proposto. Isso porque o preço da segunda colocada era inferior ao da primeira". A situação, por conseguinte, "desvirtuou a finalidade do dispositivo legal, qual seja, preservar as melhores condições obtidas com a primeira colocada, pois se majorou o preço da proposta da segunda colocada sem que houvesse melhora na sua parte técnica". Nas palavras do relator, "acatou-se o pior das duas propostas - o preço superior da primeira e a proposta técnica inferior da segunda". Assim, "considerando a impossibilidade de a segunda colocada reproduzir as condições técnicas da vencedora do certame, o mínimo que se poderia esperar e que os preços praticados fossem os menores ofertados, de forma a ser respeitada a finalidade do § 2º do art. 64 da Lei 8.666/93 e serem atendidos os princípios da economicidade e razoabilidade. Ou seja, no caso concreto, a empresa deveria ter sido contratada pelo preço de R\$ 5.441.034,39, e não pelo preço de R\$ 5.515.725,69". Noutras palavras, "restou devidamente caracterizado que o valor da contratação foi indevido". O relator, então, votou por se determinar ao DNIT que adotasse medidas com vistas ao ressarcimento ao erário, por parte da contratada, dos valores pagos a maior, no que obteve a anuência do Plenário. Precedente citado: Acórdão n.º 2723/2009-Plenário. Acórdão n.º 2512/2010-Plenário, TC-015.150/2009-8, rel. Min. Benjamin Zymler, 21.09.2010.

1589. Informativo de Licitações e Contratos 32/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Revogação X anulação de licitação: razões para cada uma e necessidade de contraditório e ampla defesa em ambas

■ **Contexto / Resumo:** Em sede de processo de Representação, foi informada ao TCU a ocorrência de possíveis irregularidades na Concorrência nº 1/2005, realizada pela Companhia Docas do Estado de São Paulo (Codesp), objetivando a contratação de empresa para prestação de serviços de guarnição de portarias. Uma delas seria a revogação imotivada do processo licitatório em questão. Ao examinar a matéria, a unidade técnica destacou que em parecer que consta dos autos mencionam-se alguns dos possíveis motivos para a revogação da licitação em epígrafe: "valor orçado para os serviços; a falta de composição de custos unitários na planilha orçamentária; o aumento no custo da mão-de-obra e a inexistência de menção dos locais e quantidades de porteiros que os guarnecerão". Ainda para a unidade técnica, os fatos elencados para o desfazimento da licitação levariam, então, a anulação desta, e não a sua revogação. Além do mais, na visão da unidade técnica, também não fora cumprido o comando

constante do art. 49, § 3º, da Lei nº 8.666/1993, uma vez que não se ofereceu aos eventuais interessados o direito ao contraditório e a ampla defesa, quando da extinção do certame. No voto, o relator, ao manifestar sua concordância com a análise da unidade técnica, considerou que a revogação ocorreria de forma totalmente irregular, uma vez que "a motivação apresentada pelo responsável não respaldaria a revogação do certame, mas a sua anulação, tendo em vista a ocorrência das ilegalidades detectadas. Além disso, não foi concedido ao licitante o direito ao contraditório e a ampla defesa". Ainda em face da situação, o relator destacou que "a jurisprudência desta Corte de Contas é segura no sentido de que, na hipótese de desfazimento do processo licitatório, por revogação ou anulação, assegura-se ao licitante vista dos autos e direito ao contraditório e a ampla defesa". Assim, por esta e outras razões, votou pela aplicação de multa aos responsáveis, o que foi acolhido pelo Plenário. Acórdão nº 2211/2010-Plenário, TC-019.201/2005-4, rel. Min. Augusto Nardes, 10.09.2010.

1675. Informativo de Licitações e Contratos 24/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Concorrência para prestação de serviços de tecnologia da informação: 3 - Uso da modalidade concorrência, do tipo técnica e preço, para contratação de serviços comuns, em detrimento do pregão

■ **Contexto / Resumo:** Também quanto a "inspeção" realizada na Concorrência nº 001/2006 e no Contrato nº 11/2007, firmado no âmbito do Ministério do Esporte, cujo objeto envolvia "consultoria, desenvolvimento e manutenção de sistemas aplicativos; administração, operação e suporte para rede de microcomputadores; comunicação de dados e internet/intranet; administração de dados e bases de dados; suporte e help-desk", foi apontado como achado a "opção indevida por técnica e preço, em detrimento do pregão". Consoante o Parecer Jurídico nº 003/2006/Conjur/ME, que balizou a contratação, a utilização da modalidade concorrência, do tipo 'técnica e preço', foi fundamentada no art. 45, § 4º, da Lei nº 8.666/93. Segundo a unidade técnica, "conforme se verifica na Nota Técnica Sefti/TCU 02/2008, deve ser ressaltado que já se encontrava derogada a obrigatoriedade de uso de 'técnica e preço' para a contratação de bens e serviços de TI, expressa no § 4º do art. 45 da Lei 8.666/1993. O entendimento mais recente é o de que, devido à padronização existente no mercado, os bens e serviços de tecnologia da informação geralmente atendem a protocolos, métodos e técnicas pre-estabelecidos e conhecidos e a padrões de desempenho e qualidade que podem ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais no mercado. Portanto, por atender a esses requisitos, via de regra os bens e serviços de TI devem ser considerados comuns, conforme disposto no art. 1º da Lei 10.520/2002. Dessa forma, devem ser obrigatoriamente licitados pela modalidade pregão, preferencialmente na forma eletrônica. Quando, eventualmente, não for viável utilizar essa forma, deverá ser anexada justificativa correspondente.". Ao anuir a manifestação da unidade técnica, o relator ressaltou que, de fato, o entendimento do TCU é no sentido de que a licitação de bens e serviços de tecnologia da informação considerados comuns, ou seja, aqueles que possuam padrões de desempenho e de qualidade objetivamente definidos pelo edital, com base em especificações usuais no mercado, "como são os da Concorrência 001/2006", deve ser obrigatoriamente realizada pela modalidade pregão, preferencialmente na forma eletrônica, "mesmo quando se tratar de serviços complexos ou críticos". Ao final, o relator propôs e o Plenário decidiu expedir determinação corretiva ao Ministério do Esporte, para futuras contratações de serviços de tecnologia da informação. Precedente citado: Acórdão nº 2.471/2008-Plenário. Acórdão nº 1597/2010-Plenário, TC-010.290/2009-6, rel. Min-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 07.07.2010.

1703. Informativo de Licitações e Contratos 22/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação do tipo técnica e preço para prestação de serviços especializados de advocacia: 1 - Vedação da participação de consórcios

■ **Contexto / Resumo:** Representação oferecida ao TCU indicou supostas irregularidades no edital da Concorrência n.º 01/2009, realizada pela Superintendência Regional da Companhia Nacional de Abastecimento no Estado do Rio Grande do Sul (CONAB-SUREG/RS), cujo objeto era a prestação de serviços especializados de advocacia. Entre as possíveis irregularidades, encontrava-se a "proibição de participação de consórcios (item 3.2.6 do edital), sem justificativa". Em seu voto, o relator destacou que o art. 278 da Lei n.º 6.404/76 (Lei das Sociedades por Ações), quando se refere a possibilidade de constituição de consórcio por parte de "quaisquer outras sociedades", dirige-se às sociedades empresárias e não às simples, haja vista a necessidade de arquivamento do respectivo contrato de consórcio e suas alterações no registro do comércio do lugar da sede, o que não é previsto no Estatuto da OAB, quando se trata da união de advogados para prestação de serviços de advocacia (art.15, § 1º). Em razão de sua natureza e do fato de estarem proibidas de apresentar forma ou características mercantis (art. 16, caput, da Lei n.º 8.906/94), o ato de constituição das sociedades de advogados "deve ser averbado no registro de sociedade e arquivado junto ao Conselho Seccional onde se instalar", e não no registro de comércio, como seria o caso de sociedades empresárias. Em conclusão, o relator considerou que a interpretação mais consentânea com o ordenamento jurídico "é no sentido da impossibilidade de consórcio entre sociedades de advogados, data venia o posicionamento adotado na Decisão n.º 1.364/2002-Plenário, no sentido de incentivar a formação de consórcios de sociedades de advogados com vistas ao aumento do universo de potenciais licitantes". Para ele, "tal posicionamento é o mais prudente, pois, do contrário, poderia haver desnecessária vulnerabilidade jurídica da companhia em caso de contendas judiciais em face de um eventual inadimplemento ou de uma inexecução parcial do futuro contrato". O Plenário acolheu o voto do relator. Acórdão n.º 1452/2010-Plenário, TC-001.457/2010-1, rel. Min. Raimundo Carreiro, 23.06.2010.

1704. Informativo de Licitações e Contratos 22/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação do tipo técnica e preço para prestação de serviços especializados de advocacia: 2 - Computo maior de pontos ao licitante que comprovar atuação profissional em ações rescisórias relativas a relação de emprego

■ **Contexto / Resumo:** Outra suposta irregularidade atinente ao edital da Concorrência n.º 01/2009, conduzida pela Superintendência Regional da Companhia Nacional de Abastecimento no Estado do Rio Grande do Sul (CONAB-SUREG/RS), destinada a prestação de serviços especializados de advocacia, foi o "computo de até 15 pontos", de um total de 100 pontos, "ao licitante que comprovar atuação profissional em ações rescisórias relativas a relação de emprego". Para o relator, a militância em foro trabalhista é um diferencial profissional importante, exigindo "razoável conhecimento da jurisprudência específica deste campo de atuação". Nesse sentido, o grande número de ações na área cível "não torna descabido o critério de pontuação adotado, haja vista o fato de que um número razoável de ações trabalhistas, com alguma probabilidade, findara em ações rescisórias". Ademais, para atuação nesse campo, "há clara prevalência do conhecimento profissional de direito material trabalhista em relação ao de direito processual civil, sobretudo quando esta em jogo um meio de impugnação por meio do qual se pleiteia uma nova apreciação do mérito". Ao final, o relator concluiu que não deveria ser considerado abusivo o critério de pontuação adotado no certame, no que foi acompanhado pelos demais ministros. Precedente citado: Acórdão n.º 33/2010-Plenário. Acórdão n.º 1452/2010-Plenário, TC-001.457/2010-1, rel. Min. Raimundo Carreiro, 23.06.2010.

1705. Informativo de Licitações e Contratos 22/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação do tipo técnica e preço para prestação de serviços especializados de advocacia: 3 - Repactuação e não reajuste em contratos de prestação de serviços continuados

■ **Contexto / Resumo:** Ainda quanto ao edital da Concorrência n.º 01/2009, realizada pela Superintendência Regional da Companhia Nacional de Abastecimento no Estado do Rio Grande do Sul (CONAB-SUREG/RS), destinada a prestação de serviços especializados de advocacia, foi suscitada possível irregularidade atinente a "previsão, no item 18.2 do edital e na Clausula Nona, item VI, da minuta de contrato, do reajuste por meio de índice de preços". Ouvida em audiência, a entidade sustentou que "o item 18.2 do edital traz uma faculdade ('podera') que não será exercida; entende que a disposição não pode ser considerada isoladamente, mas em conjunto com o item 18.1, que trata da repactuação". Para a unidade técnica, a questão é que "tanto o item 18.1 (repactuação) e o item 18.2 (reajuste) estão na forma de facultades ('podera'). Assim, cria-se a expectativa de que o reajuste com base em índices é possível. Além disso, se a CONAB não pretendia reajustar o contrato por meio de índices, a disposição não deveria constar do edital, devendo ser excluída.". Considerando que as razões apresentadas não foram suficientes para elidir a previsão de reajuste por meio de índice geral de preços, o relator propôs e o Plenário decidiu manter os efeitos da medida cautelar já concedida, até que sejam cumpridas algumas determinações por parte da CONAB-SUREG/RS, entre elas a de "excluir do edital, de seus anexos e da minuta do contrato cláusulas ou condições que prevejam a possibilidade de reajuste por meio de índices gerais de preços, de modo a observar o entendimento deste Tribunal no sentido de que os contratos de prestação de serviços continuados não admitem reajuste com base em índices, mas somente sua repactuação". Precedentes citados: Acórdãos n.ºs 1.094/2004-Plenário, 1.105/2008-Plenário e 2.225/2008-1ª Câmara. Acórdão n.º 1452/2010-Plenário, TC-001.457/2010-1, rel. Min. Raimundo Carreiro, 23.06.2010.

1720. Informativo de Licitações e Contratos 21/2010 – Primeira Câmara

■ **Ementa:** Anulação do ato que classifica proposta em desacordo com exigências editalícias

■ **Contexto / Resumo:** Representação formulada ao TCU indicou supostas irregularidades no Pregão Eletrônico n.º 2052/2009, conduzido pelo Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO), Regional Belém/PA, destinado a contratação de empresa para prestação de serviços de limpeza, jardinagem e copeiragem. Para a representante, a vencedora da licitação deveria ter sido desclassificada, uma vez que "cotou incorretamente valores relativos aos itens Seguro Acidente de Trabalho/SAT/INSS e Vale Transporte, deixando com isso de cumprir requisitos estabelecidos no edital do certame, pois: 1) utilizou o percentual de 2% (dois por cento) para todas as categorias do certame, quando deveria ter utilizado o percentual de 3% (três por cento), em decorrência da natureza de sua atividade principal; 2) o item 2.2.3.1-d do Anexo I do edital determina que serventes, jardineiro e encarregado participarão da limpeza aos sábados. Ao considerar somente vinte e dois dias de serviço por mês para as categorias de servente, jardineiro e encarregado, os preços por ela propostos para o item Vale Transporte desconsideraram quatro dias adicionais por mês, referentes aos sábados e, com isso, os custos desse item resultaram menores que o correto.". Em seu voto, o relator afirmou assistir razão a representante, estando, de fato, a proposta da vencedora em desacordo com os requisitos contidos no edital. Restou evidente a quebra de isonomia, pois "as demais licitantes adotaram, em suas planilhas, o percentual específico de risco com acidente de trabalho previsto no Anexo V do Regulamento da Previdência Social, e usaram o parâmetro de vinte e seis dias para

concessao do vale transporte, ou seja, agiram estritamente de acordo com as normas do edital.". Para o relator, em se tratando de irregularidade que importa afronta a lei ou a principio do Direito Administrativo, nao passivel de convalidacao, "e dever da administracao declarar a nulidade do ato viciado", a luz do art. 49 da Lei n.o 8.666/93 e da Sumula 473 do STF. Conforme o relator, a nulidade da licitacao e do contrato "nao gera qualquer enriquecimento ilicito do Estado, por nao implicar a devolucao das quantias pagas nos casos em que o servico era necessario e foi devidamente prestado sem qualquer indicio de sobrepreco". A nulidade do contrato "nao implica, ainda, a interrupcao dos servicos, uma vez que o orgao pode contratar emergencialmente a continuidade das prestacoes ate a realizacao de novo certame livre dos vicios ora apontados". Assim sendo, o relator propos e a Primeira Camara decidiu julgar procedente a representacao, determinando ao Serpro Regional Belem/PA "a adocao das medidas necessarias a anulacao do ato de classificacao da proposta da empresa K. M. Servicos Gerais Ltda. no ambito do Pregao Eletronico no 2052/2009, bem como dos demais atos subsequentes". Acordao n.o 3496/2010-1a Camara, TC-025.684/2009-7, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 15.06.2010.

1727. Informativo de Licitações e Contratos 20/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Exigencias restritivas ao carater competitivo da licitacao: 3 - Prejuizo concreto a competitividade e anulacao do certame

■ **Contexto / Resumo:** Nao obstante o carater restritivo de exigencias insertas no edital na Concorrencia n.o 34/2009, realizada pela Secretaria de Infraestrutura do Estado de Alagoas (Seinfra/AL), o relator divergiu da proposta da unidade tecnica quanto a necessidade de anulacao do certame, por considerar que as exigencias indevidas nao comprometeram, na pratica, a conducao e os resultados da licitacao. Em primeiro lugar, porque acudiram ao certame nove empresas, das quais seis foram regularmente habilitadas, numero suficiente para assegurar competitividade a disputa. Em segundo lugar, porque, das tres empresas inabilitadas, apenas duas o foram em razao de alguma das exigencias indevidas. Em terceiro lugar, porque mesmo as duas licitantes impropriamente excluidas lograram, pela via judicial, continuar a participar do certame, em igualdade de condicoes com os demais participantes. Assim sendo, o relator propos e o Plenario decidiu expedir tao somente determinacao corretiva ao orgao, para futuras licitacoes. Acordao n.o 1328/2010-Plenario, TC-000.051/2010-1, rel. Min. Aroldo Cedraz, 09.06.2010.

1730. Informativo de Licitações e Contratos 20/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Incidencia do valor de capital social minimo ou patrimonio liquido minimo, exigido como requisito de qualificacao economico-financeira, sobre o valor estimado do contrato para o periodo de doze meses

■ **Contexto / Resumo:** Representacao formulada ao TCU indicou possiveis irregularidades no Pregao Eletronico n.o 26/2010, promovido pela Empresa de Tecnologia e Informacoes da Previdencia Social (Dataprev), com vistas a contratacao de empresa para o fornecimento de auxilio alimentacao, via cartao magnetico. A Dataprev foi chamada aos autos para se manifestar sobre a "exigencia de capital social minimo ou patrimonio liquido minimo equivalente a 10% do periodo total da contratacao (36 meses), o que corresponde a 30% do valor anual do contrato". Apos examinar as informacoes prestadas, a unidade tecnica concluiu que, "nao obstante a fixacao do prazo inicial de vigencia, 36 meses, ser aceito pela jurisprudencia deste Tribunal, e a exigencia do patrimonio liquido ter recaido sobre a projecao do valor estimado para esse

período, resta [...] a justificativa para a limitação da garantia em patamares próximos aos 10%, posto que a Lei de Licitações permite margem entre 0,1 a 10%, conforme § 3º do art. 31. Essa decisão, ainda que buscando maiores garantias a execução contratual, acabou por privilegiar a participação apenas de empresas de grande porte, no ramo de negócio em tela, possuidoras de grande capital social [...], caracterizando desrespeito aos princípios da isonomia e da razoabilidade". Em consequência, a unidade técnica propôs determinar-se a entidade a republicação do edital do pregão, devidamente corrigido. Embora concordando com a análise da unidade técnica, o relator não considerou que as exigências "tenham afetado a economicidade do certame, que contou com a participação de quatro licitantes e ampla disputa (71 lances ao todo)". Revelava-se, portanto, a seu ver, "contrário ao interesse público o retorno do procedimento ao seu início, seja porque a natureza essencial dos serviços contratados (vale alimentação) pode forçar a entidade a realizar contratação emergencial a preços majorados, seja porque não há indício de que a licitação teria resultado diverso caso alterados os dispositivos impugnados". Ao final, o relator propôs e o Plenário decidiu determinar a Dataprev que, em suas futuras licitações, "faça incidir o valor de capital social mínimo ou patrimônio líquido mínimo, exigido como requisito de qualificação econômico-financeira, sobre o valor estimado para o período de 12 (doze) meses, mesmo quando o prazo do contrato for superior a este período". Acórdão n.º 1335/2010-Plenário, TC-011.225/2010-6, rel. Min. José Múcio Monteiro, 09.06.2010.

1791. Informativo de Licitações e Contratos 15/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação, do tipo "técnica e preço", para contratação de serviços advocatícios: 1 - Ausência de definição da pontuação máxima no quesito de experiência profissional

■ **Contexto / Resumo:** O relator comunicou ao Plenário ter adotado medida cautelar determinando a INB - Industrias Nucleares do Brasil S/A que suspendesse a Concorrência n.º 1.011/2009, do tipo "técnica e preço", e todos os atos dela decorrentes, até que o Tribunal decida sobre o mérito das irregularidades, levantadas em processo de representação. A licitação em tela tem por objeto a contratação de escritório de advocacia para "execução de serviços técnicos profissionais de natureza jurídica nas áreas trabalhista e cível, e procedimentos administrativos, junto às Justicças Estadual, Federal e do Trabalho, incluindo todas as instâncias dos Tribunais sediados nos Estados do Rio de Janeiro e São Paulo, e Tribunais Superiores". Após examinar as respostas encaminhadas pela INB em sede de oitiva prévia, a unidade técnica concluiu, em resumo, que: a) "estaria equivocada a adoção, única e exclusivamente, de critérios de pontuação técnica que medem a quantidade de vezes em que os advogados atuaram na representação de pessoas jurídicas de direito público ou privado"; b) "apesar de esse quesito não se mostrar desarrazoado, deveria vir acompanhado de outros que pudessem efetivamente demonstrar a qualificação técnica dos profissionais"; c) "a eleição de critérios técnicos deve sujeitar-se ao princípio da proporcionalidade, sendo imperioso que exista vínculo de adequação entre o critério eleito e a necessidade pública a ser satisfeita"; d) "o não estabelecimento de pontuação técnica máxima a ser obtida pelas licitantes contraria os princípios da motivação, razoabilidade e proporcionalidade, insculpidos no art. 2º da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, e pode ter restringido o caráter competitivo e a igualdade do certame, em desobediência ao caput e § 1º do inciso I do art. 3º da Lei no 8.666, de 1993, vez que grandes escritórios atingiram melhores pontuações técnicas, simplesmente por serem detentores de quadros de profissionais maiores". Para o relator, os critérios de pontuação técnica definidos no edital do certame podem, de fato, ter "acarretado injustiças e contrariado o interesse público", privilegiando "sociedades cujos advogados atuaram em grande número de causas, embora de baixa complexidade". Os critérios adotados "não garantem necessariamente

a qualificacao tecnica dos profissionais da sociedade a ser contratada" e, se a INB decidiu realizar a concorrencia do tipo "tecnica e preco", "e porque a qualificacao tecnica da contratada e importante e determinante na conducao da defesa dos interesses da empresa junto ao Poder Judiciario". Reconheceu o relator haver indicios de que, "com a ausencia de fixacao de pontuacao geral maxima a ser obtida pelas licitantes - com a definicao de pontuacao maxima apenas para cada profissional -, a licitacao em tela tende a contratacao de escritorio de maior porte, simplesmente por ser detentor de quadro maior de profissionais". O Plenario, por unanimidade, referendou a cautelar. Decisao monocratica no TC-003.512/2010-0, rel. Min-Subst. Andre Luis de Carvalho, 05.05.2010.

1792. Informativo de Licitações e Contratos 15/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Licitacao, do tipo "tecnica e preco", para contratacao de servicos advocaticios: 2 - Exigencia de comprovacao de vinculo do advogado com a sociedade licitante, para fim de pontuacao tecnica

■ **Contexto / Resumo:** Outra exigencia editalicia a macular a Concorrência n.o 1.011/2009-INB dizia respeito a necessidade da comprovacao de vinculo do advogado com a sociedade licitante, para fim de pontuacao tecnica. O relator destacou que o TCU tem, sistematicamente, se manifestado no sentido de rechacar exigencia dessa natureza, por entender que ela inibe o carater competitivo do certame e fere o principio da igualdade, "contrariando o caput e o § 1o do inciso I do art. 3o da Lei no 8.666, de 1993". Cabe a contratante garantir que os profissionais "pontuados" sejam efetivamente contratados, pela licitante vencedora, para a execucao do objeto, "permitindo-se a troca de profissionais por outros com as mesmas competencias tecnicas, se necessario". Para o relator, restaram evidenciados o fumus boni iuris e o periculum in mora, requisitos essenciais a adocao da medida cautelar. Considerando que "ja foi promovido o julgamento das propostas tecnicas e de precos", estando, portanto, o processo licitatorio em sua fase final, e que o atual contrato para a prestacao dos servicos objeto da Concorrência n.o 1.011/2009 "vigorara ate dezembro", estaria afastada a hipotese de "a suspensao cautelar do certame acarretar prejuizos a entidade neste momento". Precedentes citados: Acordaos n.os 481/2004, 1.094/2004, 26/2007 e 126/2007, todos do Plenario; Acordao n.o 2.178/2006-1a Camara; Acordao n.o 2.561/2004-2a Camara. Decisao monocratica no TC-003.512/2010-0, rel. Min-Subst. Andre Luis de Carvalho, 05.05.2010.

1816. Informativo de Licitações e Contratos 12/2010 – Segunda Câmara

■ **Ementa:** Clausulas editalicias restritivas a competitividade: 2 - Indices de qualificacao economico-financeira destoantes da realidade do mercado

■ **Contexto / Resumo:** Em relacao aos indices de qualificacao economico-financeira, o relator observou que a exigencia estabelecida no edital da Tomada de Precos n.o 2/2008, promovida pelo Municipio de Vale do Anari/RO, mostrou-se igualmente restritiva, uma vez que, conforme assinalou a unidade tecnica, os indices economicos requeridos das licitantes estavam totalmente destoantes da realidade do mercado, em desacordo com a Lei n.o 8.666/93, que estabelece, em seu art. 31, § 5o, que tais indices "devem estar devidamente justificados no processo administrativo que tenha dado inicio ao procedimento licitatorio, sendo vedada a exigencia de indices e valores nao usualmente adotados para a correta avaliacao da situacao financeira suficiente ao cumprimento das obrigacoes decorrentes da licitacao". A irregularidade pode ser confirmada a partir dos dados publicados pela Revista Exame no ano de 2005

(Melhores e Maiores), que demonstraram que a media dos referidos indices para as empresas de construcao civil situou-se em patamar bem inferior. O relator ressaltou, tambem, que as restricoes impostas pelo Municipio de Vale do Anari/RO resultaram efetivamente no esvaziamento da licitacao, ja que, das quatro empresas que adquiriram copia do edital, apenas uma apresentou proposta de precos. O relator propos e a Segunda Camara decidiu considerar procedente a representacao. Precedente citado: Decisao n.o 455/98-Plenario. Acordao n.o 1593/2010-2a Camara, TC-006.347/2008-6, rel. Min-Subst. Andre Luis de Carvalho, 13.04.2010.

1848. Informativo de Licitações e Contratos 8/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Exigencias de habilitacao restritivas ao carater competitivo da licitacao: 1 - Requisitos de qualificacao economico-financeira

■ **Contexto / Resumo:** O relator comunicou ao Plenario haver deferido cautelar determinando a Prefeitura Municipal de Tanque D'Arca/AL que suspendesse as Tomadas de Precos n.os 01/2010, 02/2010, 03/2010, 04/2010 e 06/2010, em razao de possiveis exigencias editalicias "nao previstas na Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, que restringiriam o carater competitivo dos certames", entre elas: a) apresentacao simultanea de patrimonio liquido e de "caucao de participacao", contrariando as "decisoes do TCU n.os 681/1998 e 1521/2002"; b) apresentacao de certidao negativa de falencia ou concordata da empresa e "dos socios"; c) utilizacao de indice nao usual para aferir a situacao financeira da licitante, "quando se fixou o valor de 0,12 para o indice de endividamento total". Conforme assinalou o relator, a jurisprudencia do Tribunal e pacifica no sentido de que a Administracao nao deve exigir, para fim de qualificacao economico-financeira das licitantes, a apresentacao de capital social, ou de patrimonio liquido minimo, junto com a prestacao de garantia de participacao no certame. Alem disso, a exigencia editalicia de garantia de participacao correspondente a 1,00% do valor global previsto das obras, a ser prestada ate tres dias antes da data de apresentacao dos documentos de habilitacao e da proposta de precos, e "altamente nociva, visto que permite se conhecer de antemao as empresas que efetivamente participaram do certame, possibilitando, dessa forma, a formacao de conluio para loteamento das obras". Nao lhe pareceu tambem adequada a "solicitacao de apresentacao de certidao negativa de pedido de falencia ou concordata dos socios das empresas", uma vez que tal certidao e fornecida somente para pessoas juridicas. Por seu turno, a exigencia quanto ao indice de endividamento (0,12) poderia "de fato restringir a competitividade do certame, conforme tratado pelo Tribunal no TC-003.719/2001-2, alusivo a auditoria realizada na BR-282/SC, quando a unidade tecnica considerou a inclusao do indice de endividamento total inferior a 0,2 como item restritivo a competicao". Decisao monocratica no TC-004.287/2010-0, rel. Min. Aroldo Cedraz, 17.03.2010.

1872. Informativo de Licitações e Contratos 6/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Concorrencia para execucao de obra: 4 - Exigencia simultanea, para fim de qualificacao economico-financeira, da comprovacao de capital social minimo e da apresentacao de garantia

■ **Contexto / Resumo:** Outra suposta irregularidade suscitada no ambito da Concorrencia n.o 02/2008, realizada pela Prefeitura Municipal de Morretes/PR, dizia respeito a exigencia simultanea da comprovacao de capital social minimo e da apresentacao de garantia da proposta, contrariando o art. 31, § 2o, da Lei n.o 8.666/93. Para a unidade tecnica, cuja manifestacao contou com a anuencia do relator, "a simultaneidade de exigencia de requisitos de capital social minimo e de garantia para a comprovacao da qualificacao economico-financeira

nao se coaduna com a lei e caracteriza restricao ao carater competitivo.". Acompanhando o voto do relator, decidiu o Plenario determinar a Prefeitura Municipal de Morretes/PR que "atente para as disposicoes contidas no art. 31, § 2o, da Lei no 8.666/93, de forma a nao exigir simultaneamente, nos instrumentos convocatorios de licitacoes, requisitos de capital social minimo e garantias para a comprovacao da qualificacao economico-financeira dos licitantes". Precedentes citados: Acordao n.o 170/2007-Plenario e Decisao n.o 1.521/2002-Plenario. Acordao n.o 326/2010-Plenario, TC-002.774/2009-5, rel. Min. Benjamin Zymler, 03.03.2010.

1875. Informativo de Licitações e Contratos 6/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Licitação visando a contratação de empresa para realização de eventos: 1 - Adoção do tipo "técnica e preço"

■ **Contexto / Resumo:** Ao apreciar tomada de contas especial instaurada em razão de indícios de irregularidades no Convite n.o 2002/282 - sob a coordenação da Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) -, que tinha por objeto a contratação de empresa para realização de eventos, o relator aduziu, preliminarmente, considerações acerca da adoção do tipo de licitação "técnica e preço" no referido certame. Observou que os serviços licitados consistiam no "planejamento operacional, organização, execução e acompanhamento dos eventos, incluindo checagem, preparação dos ambientes e dos equipamentos necessários, montagem e distribuição de kits, controle de presença e prestação de serviços de suporte de copa/alimentação". Constatou que os eventos realizados, objetivos a serem alcançados e públicos-alvo já estavam previamente estabelecidos, restando para a contratada a mera prestação de apoio logístico. Assim sendo, "os serviços contratados não possuem natureza predominantemente intelectual, tampouco se referem a prestação de serviços de grande vulto majoritariamente dependentes de tecnologia nitidamente sofisticada e de domínio restrito, motivo pelo qual se caracterizou indevida a utilização do tipo 'técnica e preço' [...]". Acolhendo proposição do relator, decidiu o Plenário determinar ao MPOG que nos futuros procedimentos licitatórios, abstenha-se de "adotar certame do tipo 'técnica e preço' quando não estiver perfeitamente caracterizada a natureza predominantemente intelectual do objeto que se pretende contratar, considerando que tal procedimento restringe o caráter competitivo da licitação, consagrado no art. 3o, § 1o, inciso I, da Lei n.o 8.666/93, além de contrariar o disposto no art. 46, caput, do referido diploma legal". Precedente citado: Acordao n.o 653/2007-Plenario. Acordao n.o 327/2010-Plenario, TC-007.080/2004-6, rel. Min. Benjamin Zymler, 03.03.2010.

1940. Informativo de Licitações e Contratos 2/2010 – Plenário

■ **Ementa:** Pregão para realização de eventos: 4 - Vícios insanáveis e anulação

■ **Contexto / Resumo:** Ante os indícios de sobrepreço, desclassificação indevida de licitantes e restrição à competitividade do certame, concluiu o relator que a contratação da empresa vencedora da licitação poderia ocasionar prejuízo à administração pública. Além disso, o fato de se tratar de pregão eletrônico com o objetivo de efetuar registro de preços poderia ampliar o potencial dano ao erário. Assim sendo, ressaltou que a melhor alternativa, para resguardar a administração de eventuais prejuízos, seria a anulação do Pregão Eletrônico n.o 22/2009, cabendo ao Comando do Exército decidir pela realização de novo procedimento licitatório, livre dos vícios apontados. Registrou também em sua proposta de deliberação não vislumbrar prejuízo ao ente público com a anulação do certame, pois não há previsão da realização de eventos próximos que venham a ser substancialmente afetados no caso de solução de

continuidade da licitacao. Acolhendo proposicao do relator, deliberou o Plenario no sentido de fixar prazo para o Comando do Exercicio adotar as medidas necessarias a anulacao do Pregao Eletronico n.o 22/2009, bem como do contrato dele decorrente, caso o ajuste ja tenha sido firmado. Acordao n.o 79/2010-Plenario, TC-025.149/2009-0, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 27.01.2010.