

Informativo jurisprudencial – TCU

27 de maio a 02 de junho

BOLETIM DE JURISPRUDÊNCIA Nº172

Sessões de 9 e 10 de maio

Assunto: Contrato Administrativo. Obras e serviços de engenharia. Superfaturamento. Sicro. Execução de obras e serviços. Metodologia.

Ementa: O contratado pode executar o serviço com metodologia distinta da prevista no Sicro, valendo-se de equipamentos ou arranjos produtivos que lhes são mais convenientes, contudo não pode transferir para a Administração os custos da utilização de metodologia mais onerosa do que aquela prevista no Sicro.

(Acórdão 910/2017 Plenário, Pedido de Reexame, Relator Ministro Benjamin Zymler)

Assunto: Licitação. Qualificação técnica. Exigência. Credenciamento. Certificação. Fabricante.

Ementa: A comprovação de credenciamento ou parceria junto a fabricantes, quando imprescindível e desde que devidamente motivada, deve ser exigida como requisito técnico obrigatório da contratada e não como requisito de habilitação das licitantes.

(Acórdão 926/2017 Plenário,

Assunto: Competência do TCU. Instituição financeira. Sigilo bancário. Recursos públicos. Operação financeira.

Ementa: As informações sobre operações financeiras que envolvam recursos públicos não estão abrangidas pelo sigilo bancário a que alude a [LC 105/2001](#), visto que operações da espécie estão submetidas aos princípios constitucionais da Administração Pública. É prerrogativa do TCU o acesso a essas informações, independentemente de autorização judicial.

(Acórdão 915/2017 Plenário, Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Benjamin Zymler)

Assunto: Licitação. Consórcio. Poder discricionário. Princípio da motivação. Obras, serviços ou compras de grande vulto.

Ementa: A Administração, em respeito à transparência e à motivação dos atos administrativos, deve explicitar as razões para a admissão ou vedação à participação de consórcios de empresas quando da contratação de objetos de maior vulto e complexidade.

Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz)

Assunto: Licitação. Parcelamento do objeto. Exceção. Serviço de manutenção e reparos. Conservação. Facilities.

Ementa: Assegurado o atendimento aos princípios que regem as licitações e os contratos públicos, a contratação de serviços de conservação e manutenção de infraestrutura predial, com a inclusão de serviços variados, na modelagem conhecida como contratação de *facilities*, não configura, por si só, afronta à Lei de Licitações, quando prévia e formalmente motivada, de modo a evidenciar, de forma clara e inequívoca, os benefícios potenciais advindos dessa modelagem, com destaque para a quantificação das vantagens econômicas e financeiras e dos ganhos advindos da economia de escala.

(Acórdão 929/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro José Múcio Monteiro)

Assunto: Direito Processual. Citação. Validade. Débito. Alteração. Princípio da economia processual. Princípio da racionalidade administrativa.

Ementa: Depois de citado o responsável, eventual elevação do valor do débito decorrente de nova metodologia de cálculo poderá ensejar a condenação pelo valor original, dispensando-se nova citação, desde que a diferença entre os dois montantes não seja significativa, em observância aos princípios da racionalização administrativa e da economia processual.

(Acórdão 2806/2017 Primeira Câmara, Tomada de Contas Especial, Relator Ministro Vital do Rêgo)

Assunto: Pessoal. Ressarcimento administrativo. Dispensa. Requisito.

Ementa: A reposição ao erário somente pode ser dispensada quando verificadas cumulativamente as seguintes condições: a)

(Acórdão 929/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro José Múcio Monteiro)

Assunto: Competência do TCU. Contribuição sindical. Abrangência. Receita pública. Tributo.

Ementa: As contribuições sindicais compulsórias possuem natureza tributária, constituem receita pública e estão os responsáveis por sua gestão, desse modo, sujeitos à competência fiscalizatória do TCU, a qual não representa violação à autonomia sindical.

(Acórdão 937/2017 Plenário, Solicitação do Congresso Nacional, Relator Ministro Vital do Rêgo)

Assunto: Direito Processual. Recurso. Efeito devolutivo. Multa. Fundamento legal. Valor. Alteração.

Ementa: Afastada a condenação em débito em etapa recursal, o TCU pode manter o julgamento pela irregularidade das contas e alterar o valor e o fundamento legal da multa, se remanescer ato ilegal sobre o qual já se tenha oportunizado ao responsável o exercício do contraditório e da ampla defesa.

(Acórdão 2813/2017 Primeira Câmara, Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues)

Assunto: Pessoal. Remuneração. Decisão judicial. Vantagem pecuniária. Princípio do non bis in idem.

Ementa: A percepção de parcela decorrente de decisão judicial referente

presença de boa-fé do servidor; b) ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; c) existência de dúvida plausível sobre a interpretação, a validade ou a incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; e d) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração. Quando não estiverem atendidas todas essas condições ou, ainda, quando os pagamentos forem decorrentes de erro operacional da Administração, a reposição é obrigatória, na forma dos arts. 46 e 47 da [Lei 8.112/1990](#).

(Acórdão 3748/2017 Segunda Câmara, Aposentadoria, Relator Ministro Augusto Nardes)

Assunto: Pessoal. Reforma (Pessoal). Invalidez. Capacidade laboral.

Ementa: A incapacidade para o serviço ativo militar não resulta necessariamente em incapacidade para o exercício de atividade na esfera civil.

(Acórdão 3773/2017 Segunda Câmara, Tomada de Contas Especial, Relator Ministro-Substituto André de Carvalho)

aos 28,86% (diferença entre o reajuste de remuneração concedido aos servidores públicos federais e o concedido aos servidores militares por meio da [Lei 8.622/1993](#)) é ilegal, pois configura pagamento em duplicidade, uma vez que a diferença foi estendida aos servidores públicos civis pela [MP 1.704/1998](#), reeditada pela [MP 2.169-43/2001](#).

(Acórdão 3761/2017 Segunda Câmara, Aposentadoria, Relator Ministro Aroldo Cedraz)

INFORMATIVO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS Nº 322

Sessões de 2, 3, 9 e 10 de maio

Plenário

1. 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 dê ensejo a rescisão unilateral ou anulação do ajuste.

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, após a realização de inspeção na Seobras, verificou-se que essa não anulara nem repactuara o ajuste, mas pretendia rescindi-lo unilateralmente, após, aparentemente, a construtora não ter aceitado a rescisão amigável. Sobre o tema, o relator ponderou que não subsiste amparo legal para a rescisão amigável do contrato, *“pois tal instituto tem aplicação restrita e não seria cabível quando configurada outra hipótese que desse ensejo a rescisão ou anulação do ajuste. Somente poderia ocorrer quando fosse conveniente para a Administração e, por conseguinte, não poderia resultar em prejuízo para o órgão contratante. Sendo necessária a execução do objeto, não caberia ao gestor, discricionariamente, autorizar o término do contrato. Basicamente, a Lei 8.666/1993 limita a rescisão aos casos de inexecução contratual (por parte do contratado), de prática de atos por parte da administração que inviabilizem a atuação da contratada, por atrasos nos pagamentos (superiores a 90 dias) e razões de interesse público. Além disso, o art. 79 da Lei 8.666/1993 prevê a possibilidade de rescisão amigável do contrato administrativo, mas somente quando houver interesse da administração”*. Ponderou, ainda, que o *“mesmo raciocínio se aplica a caso de rescisão unilateral previsto no inciso XII do art. 78 da Lei 8.666/1993, em virtude de razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato”*. Ademais, o relator ressaltou que, *“sendo necessária a construção do hospital, não poderia o gestor, discricionariamente, autorizar o término do contrato. E, caso a contratada não estivesse desempenhando suas atribuições a contento, seria obrigação do gestor aplicar as sanções previstas nos arts. 86 e 87 da Lei 8.666/1993. Por outro lado, constatada ilegalidade no procedimento licitatório, o instituto aplicável é o da anulação do contrato, previsto nos arts. 49 e 59 da Lei de Licitações e Contratos, e não o do contrato por razões de interesse público”*. Ressaltou, ainda, que, *“no caso examinado, em que se está diante de uma contratação com superestimativa de quantitativos, caberia a anulação do contrato com base no art. 7º, §§ 4º e 6º, da Lei 8.666/1993, ou a celebração de termo de aditamento contratual suprimindo os serviços desnecessários ou cujos quantitativos encontram-se acima dos levantados a partir dos projetos executivos”*. Ao final, o Colegiado, anuindo à proposta do relator, entre outras medidas, determinou à Caixa Econômica Federal que se abstenha de liberar os recursos do contrato de repasse sem que previamente seja comprovado que o conveniente realizou as correções necessárias na planilha orçamentária da obra e realizou nova licitação, cujo orçamento-base possua quantitativos de serviços em conformidade com os previstos em projeto, nos termos do art. 7º, § 4º, da Lei 8.666/1993.

[Acórdão 845/2017 Plenário](#), Auditoria, Relator Ministro Benjamin Zymler.

2. O contratado pode executar o serviço com metodologia distinta da prevista no Sicro, valendo-se de equipamentos ou arranjos produtivos que lhes são mais convenientes, contudo não pode transferir para a Administração os custos da utilização de metodologia mais onerosa do que aquela prevista no Sicro.

O TCU apreciou pedidos de reexame interpostos contra o [Acórdão 2.861/2013 Plenário](#) (posteriormente integrado pelo [Acórdão 546/2014 Plenário](#)), que deliberara acerca de relatório de auditoria nas obras de construção da BR-364/MG, lote 3, objeto do Contrato 568/2010, celebrado pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit). No acórdão recorrido, o Tribunal, entre outras medidas, ao constatar sobrepreço e superfaturamento nos itens analisados, determinara ao Dnit a repactuação do contrato, especialmente quanto à alteração dos valores das distâncias médias de transporte (DMT) de cimento, CBUQ, areia, solo e brita, para adequação aos reais trajetos percorridos entre a origem do insumo e o local das obras, e dos equipamentos constantes das composições de custo unitário dos serviços de escavação, carga e transporte (ECT), para adequação às composições previstas no Sicro. Em relação aos serviços de ECT, argumentou o consórcio contratado, um dos recorrentes, que *“existem precedentes no Tribunal no sentido de que a*

forma como o serviço é executado diz respeito ao contratado, de modo que não cabe contestar decisões empresariais 'se a empreiteira utilizar um equipamento melhor, que resulte numa maior produtividade ou se já tiver o equipamento e por isso tiver um custo bem menor para o serviço ou se quiser colocar um número bem maior de máquinas porque não quer deixar suas máquinas ociosas'". Ao analisar esse ponto do recurso, o relator acolheu "a análise efetivada pelo auditor da Serur, a qual se baseou em jurisprudência firme desta Corte de Contas no sentido de que a Administração deve adotar como referência, para fins de orçamentação e critério de aceitabilidade de preço, composições de custos que adotem a metodologia mais econômica, in casu, o Sicro, conforme a tipologia da obra em exame – rodovias". Nesse sentido, transcreveu a seguinte passagem do exame empreendido pela unidade técnica: "O que os citados precedentes do Tribunal afirmam, em última análise, é que a metodologia executiva prevista pelo Sicro não é vinculante, mas os preços referenciais o são. Em outras palavras, o contratado pode executar o serviço valendo-se de equipamentos que resultam em maior produtividade, obtendo vantagens comparativas ao Sicro. Por outro lado, pode também utilizar arranjos produtivos que lhes são mais convenientes, mas que resultam em maior onerosidade (como, no exemplo, utilizar motoscrapers para todas as DMTs, mesmo naquelas distâncias em que a escavadeira hidráulica seria opção mais econômica). Só não pode pretender que a Administração suporte o gasto adicional decorrente." Quanto à afirmação do consórcio de que, de fato, usara motoscrapers para a execução dos serviços de escavação, carga e transporte, o relator também acatou as ponderações do auditor da Serur, "uma vez que não se mostra legítimo transferir para a Administração os custos decorrentes da utilização de metodologia executiva mais onerosa". Pela mesma razão, de que os preços referenciais devem considerar o padrão estabelecido pelo Sicro, rejeitou "o pedido do consórcio de que seja utilizada a Escavadeira 320 (alocada à obra), e não a Escavadeira 330, prevista pelo Sicro, para as DMTs superiores a 400 m, nos termos aduzidos pelo auditor da Serur". Embora tenha concluído pela não elisão do sobrepreço inicialmente apontado, entendeu o relator ter havido perda de objeto das determinações recorridas, uma vez o Contrato 568/2010 já se encontrar encerrado, não havendo mais sentido se falar em repactuação e compensação financeira dos prejuízos consumados. Assim, propôs, no que foi seguido pelo Colegiado, dar provimento parcial ao pedido de reexame do consórcio contratado, tornar insubsistentes as determinações do Acórdão 2.861/2013 Plenário e encaminhar os autos ao relator a quo para seguimento do processo.

Acórdão 910/2017 Plenário, Pedido de Reexame, Relator Ministro Benjamin Zymler.

3. A comprovação de credenciamento ou parceria junto a fabricantes, quando imprescindível e desde que devidamente motivada, deve ser exigida como requisito técnico obrigatório da contratada e não como requisito de habilitação das licitantes.

Representação formulada por licitante apontara possíveis irregularidades em pregão eletrônico promovido pela Caixa Econômica Federal, destinado à contratação de serviços de tecnologia da informação, em regime de fábrica de *software*, nos itens Barramento de Serviços e *Business Intelligence*. A representante questionara as seguintes exigências do edital, por supostamente restringirem a competitividade do certame ao demandarem custos prévios à licitação: (i) atestado/certificação de que a empresa possui parceria/capacidade jurídica comercial com a IBM Brasil, em nível Premier, para pelo menos 50% das ferramentas a seguir: IBM Integration Bus, IBM Business Monitor, Sterling B2B Integrator e Sterling Control Center; e (ii) certificação/declaração de pelo menos um fabricante de que está apta a desenvolver e prestar suporte técnico especializado aos produtos componentes da solução das seguintes plataformas: a) Oracle Brasil - certificação com selo Gold ou platinum; b) Plataforma Pentaho Enterprise Premium Edition; c) Plataforma SAP Business Objects Enterprise Premium - SAP Partner Center of Expertise; d) Power Center Advanced Edition - Informática Data Quality. A unidade especializada do TCU (Sefti) opinou, no que respeita às exigências de certificação junto a fabricantes, por sua perfeita correlação com o objeto contratado, mostrando-se fundamentais para o bom desempenho dos serviços, desde que

devidamente justificadas. Ademais, assegurou a Sefti que as exigências não restringem a competitividade da licitação nem demandam custos prévios à licitação. Ainda, entendeu a unidade técnica que as exigências de credenciamento na licitação em exame deveriam ser interpretadas como metodologia de execução, nos termos dos §§ 8º e 9º do art. 30 da Lei 8.666/1993. Após detida análise das exigências de credenciamento/certificação em questão, concluiu o relator que as características da contratação e a complexidade técnica do objeto justificavam a necessidade das exigências de credenciamento/certificação altamente especializadas: *“acompanho a proposta da Sefti no sentido de considerar imprescindíveis as exigências constantes dos itens 8.5.1.2.4 e 8.5.2.3.7 do edital do Pregão Eletrônico 335/7066-2016, não havendo, no caso concreto, indevida restrição ao caráter competitivo do certame”*. Dissentiu da unidade especializada, contudo, pela inferência de que as exigências de credenciamento deveriam ser interpretadas como metodologia de execução. Em seu entendimento, *“as exigências aqui discutidas estão claramente definidas no edital como requisitos de habilitação”*. Assim, em sintonia com a jurisprudência do TCU, afirmou, *“exigências dessa natureza, em regra, não devem ser solicitadas na fase de habilitação e sim como requisitos obrigatórios da contratação”*. Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta do relator para, julgando parcialmente procedente a representação, recomendar à Caixa, entre outros comandos, que *“defina, em seus futuros certames licitatórios, as exigências de credenciamento ou parceria junto a fabricantes, quando devidamente motivadas, como requisitos técnicos obrigatórios das contratadas e não como requisitos de habilitação das licitantes”*.

Acórdão 926/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz.

4. Assegurado o atendimento aos princípios que regem as licitações e os contratos públicos, a contratação de serviços de conservação e manutenção de infraestrutura predial, com a inclusão de serviços variados, na modelagem conhecida como contratação de facilities, não configura, por si só, afronta à Lei de Licitações, quando prévia e formalmente motivada, de modo a evidenciar, de forma clara e inequívoca, os benefícios potenciais advindos dessa modelagem, com destaque para a quantificação das vantagens econômicas e financeiras e dos ganhos advindos da economia de escala.

Representação formulada por sociedade empresária apontara possíveis irregularidades em pregão eletrônico promovido pela Gerência de Filial Logística da Caixa Econômica Federal em Goiás (GILOG/GO), destinado à contratação de serviços de conservação e manutenção de infraestrutura predial, bem como de atividades acessórias, incluindo insumos e materiais, com o objetivo de garantir a continuidade e disponibilidade dos serviços de forma integrada e conjunta. Segundo a representante, a contratação única de todos os serviços caracterizaria cerceamento à competição e violação à Súmula TCU 247 que estabelece a necessidade de adjudicação por itens como diretriz nos processos licitatórios. Notificada, a Caixa argumentou, em síntese, tratar-se de um novo modelo de gestão denominado gestão de *facilities*, aplicável a serviços conexos e complementares, que possibilita maior sinergia em um mesmo ambiente, ganho na gestão contratual, eliminação de sobreposições de funções e de ociosidade, sem prejuízo para o conjunto e com significativa redução de custos em função do ganho de escala. Analisando o mérito, discorreu o relator sobre as variáveis que incidem nas contratações do gênero, destacando que é natural que a prática adotada no setor privado migre para o setor público, sendo, contudo, *“necessário discernir se a contratação de facilities atende aos preceitos exigíveis das empresas pública”*, em especial os princípios trazidos no art. 3º da Lei 8.666/1993. Nesse passo, procedeu o relator à verificação, um a um, da incidência na licitação em comento dos princípios da igualdade, da impessoalidade, da motivação, da eficiência, e da obtenção de competitividade, para concluir que *“a licitação realizada pela Caixa obedeceu a todos os princípios inscritos no art. 3º da Lei 8.666/1993”*. Ademais, fez registrar o relator concordância com a argumentação da Caixa, no sentido de que inexistiu ofensa à Súmula TCU 247, entendendo que *“seu teor possibilitava a opção da modelagem licitatória escolhida, em face da ressalva constante em seu texto de que a*

adjudicação por item é obrigatória, ‘desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala’”. De mais a mais, a par da suficiente participação de licitantes, concluiu o relator pela inexistência de restrição à competitividade do certame, no qual, ademais, restou evidente a vantajosidade, tendo em vista que o preço contratado se situou 2,6% abaixo do somatório dos contratos hoje existentes, cujos serviços foram albergados pela nova contratação. De forma comparativa, prosseguiu o relator, “a experiência da Caixa demonstrou que o custo mensal por área total (R\$/m2) de um edifício, em Brasília, com serviços contratados pelo modelo de Facilites, é de R\$ 13,55, bastante inferior ao de dois outros utilizados para comparação, que ostentam custos mensais superiores a R\$ 22,00”. Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta do relator para considerar improcedente a representação.

[Acórdão 929/2017 Plenário](#), Representação, Relator Ministro José Múcio Monteiro.

NOTÍCIAS
