

Informativo jurisprudencial – TCU

24 a 30 de junho

BOLETIM DE JURISPRUDÊNCIA Nº177

Sessões de 13 e 14 de junho

Assunto: Competência do TCU. Licitação. Abrangência. Aquisição. Medicamento. Ministério da Saúde.

Ementa: No exame de processos licitatórios para aquisição de medicamentos pelo Ministério da Saúde, o TCU tem competência restrita, não podendo afirmar que os fármacos são semelhantes ou têm má qualidade, mas apenas opinar sobre a existência de indícios de semelhanças ou de condições materiais inadequadas, pois a responsabilidade primária pela indicação de medicamentos é do referido ministério, com apoio da Anvisa.

(Acórdão 1169/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Augusto Nardes)

Assunto: Pessoal. Conselho de fiscalização profissional. Admissão de pessoal. Cargo. Emprego público. Criação. Legislação.

Ementa: Diferentemente do que se dá com os cargos estatutários, necessariamente criados por lei, os chamados empregos públicos, mormente os das entidades dotadas de ampla autonomia administrativa e financeira, como as autarquias

corporativas (conselhos de fiscalização profissional), prescindem, na sua origem, da edição de atos normativos específicos.

(Acórdão 1172/2017 Plenário, Pedido de Reexame, Relator Ministro Benjamin Zymler)

Assunto: Licitação. Julgamento. Critério. Preço unitário. Soma. Vedação. Evento.

Ementa: O menor somatório dos preços unitários não é critério racional, apto e válido para seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, nos termos do art. 3º da [Lei 8.666/1993](#), e, portanto, não pode ser utilizado como critério de julgamento em licitações para contratação de serviços de planejamento, organização e execução de eventos, ou destinadas a qualquer outro tipo de contratação.

(Acórdão 1175/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz)

Assunto: Licitação. Registro de preços. Cabimento. Evento. Requisito.

Ementa: Admite-se a utilização do sistema de registro de preços para contratação de serviços de organização de eventos, porque passíveis de padronização, desde que adotadas medidas voltadas a evitar a ocorrência de jogo de planilha e a utilização indevida por órgãos não participantes, e que haja planejamento adequado, especialmente para definição realista dos quantitativos estimados de serviços.

(Acórdão 1175/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz)

Assunto: Direito Processual. Recurso. Efeito devolutivo. Pedido de reexame.

Ementa: O efeito devolutivo do pedido de reexame é amplo, não se restringe à estrita análise das alegações dos recorrentes, à semelhança do recurso de apelação no processo civil.

(Acórdão 1176/2017 Plenário, Pedido de Reexame, Relator Ministro Aroldo Cedraz)

Assunto: Licitação. Documentação. Apresentação. Representação legal. Vedação.

Ementa: É irregular a desclassificação de empresa licitante sob o argumento de que a pessoa que levou os envelopes de habilitação e proposta ao órgão não possuía procuração nem comprovou fazer parte do contrato social da empresa.

(Acórdão 1183/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro José Múcio Monteiro)

Assunto: Direito Processual. Recurso de revisão. Documento novo. Decisão judicial. STF.

Ementa: Para fins de admissibilidade de recurso de revisão (art. 35, inciso III, da [Lei 8.443/1992](#)), pode ser caracterizada como documento novo decisão do Supremo Tribunal Federal que considere inconstitucional dispositivo de norma que

serviu expressamente de fundamento para a decisão recorrida do TCU.

(Acórdão 1184/2017 Plenário, Recurso de Reconsideração, Relator Ministro José Múcio Monteiro)

Assunto: Licitação. Orçamento estimativo. Encargos sociais. Aviso prévio. Terceirização. Limite máximo. Prorrogação de contrato.

Ementa: Nas licitações para contratação de mão de obra terceirizada, a Administração deve estabelecer na minuta do contrato que a parcela mensal a título de aviso prévio trabalhado será no percentual máximo de 1,94% no primeiro ano, e, em caso de prorrogação do contrato, o percentual máximo dessa parcela será de 0,194% a cada ano de prorrogação, a ser incluído por ocasião da formulação do aditivo da prorrogação do contrato, conforme a [Lei 12.506/2011](#).

(Acórdão 1186/2017 Plenário, Auditoria, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)

Assunto: Pessoal. Tempo de serviço. Trabalho rural. Recolhimento. Contribuição previdenciária. Certidão. INSS.

Ementa: Embora a certidão de tempo de serviço rural expedida pelo INSS tenha validade para garantir a produção de efeitos no âmbito da previdência geral, ela não é suficiente para percepção de benefício no regime estatutário quando não acompanhada da comprovação de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

(Acórdão 4216/2017 Primeira Câmara, Aposentadoria, Relator Ministro Benjamin Zymler)

Assunto: Licitação. Sistema S. Vedação. Adesão à ata de registro de preços. Administração Pública.

Ementa: É irregular a adesão de entidades do Sistema S a atas de registro de preços

de órgãos e entidades da Administração Pública, caso seus regulamentos próprios de licitações não prevejam tal possibilidade.

(Acórdão 4222/2017 Primeira Câmara, Prestação de Contas, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)

Assunto: Direito Processual. Embargos de declaração. Efeito suspensivo. Interrupção. Prazo. Legislação.

Ementa: No âmbito do TCU, diferentemente da disciplina do CPC ([Lei 13.105/2015](#)), os embargos de declaração suspendem o prazo para a interposição dos demais recursos, não havendo interrupção da contagem (art. 34, § 2º, da [Lei 8.443/1992](#) c/c art. 287, § 3º, do Regimento Interno do TCU).

(Acórdão 5039/2017 Segunda Câmara, Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Aroldo Cedraz)

INFORMATIVO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS Nº324

Sessões de 30 e 31 de maio, 6 e 7 e junho

Plenário

1. A contratação direta também se mostra possível quando a situação de emergência decorre da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos públicos. O art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993 não distingue a emergência resultante do imprevisível daquela resultante da incúria ou da inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares.

Auditoria realizada na Secretaria de Saúde do município de Porto Alegre/RS apontara reiteradas contratações emergenciais de entidades privadas para a terceirização desses profissionais, com esteio no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993. Acerca do assunto, anotou o relator que *“a equipe de auditoria apurou duas situações em que restou claramente demonstrada que a situação emergencial decorreu da falta de planejamento da administração, tendo em vista que já havia uma contratação emergencial anterior, para suprir carência de pessoa”*. O relator lembrou que a linha jurisprudencial prevalecente hoje no TCU é no sentido de que *“a contratação direta também se mostra possível quando a situação de emergência decorrer da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos públicos, pois, ‘a inércia do servidor, culposa ou dolosa, não pode vir em prejuízo de interesse público maior a ser tutelado pela Administração’”*. Consignou, ainda, que, *“a situação prevista no art. 24, inciso IV, da Lei de Licitações e Contratos não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou da inércia administrativa, sendo cabível, em ambas as hipóteses, a contratação direta, desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares”*. No caso concreto analisado, *“o ponto fulcral da presente irregularidade não foi a contratação emergencial em si, mas a desídia da instância administrativa da Secretaria Municipal de Saúde de Porto Alegre na adoção de providências visando a licitação dos serviços, de forma a evitar a situação de emergência”*. Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta do relator para, considerando revel o Secretário Municipal de Saúde do Município de Porto Alegre/RS, sancioná-lo com a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

(Acórdão 1122/2017 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Benjamin Zymler)

2. Admite-se a utilização do sistema de registro de preços para contratação de serviços de organização de eventos, porque passíveis de padronização, desde que adotadas medidas voltadas a evitar a ocorrência de jogo de planilha e a utilização indevida por órgãos não participantes, e que haja planejamento adequado, especialmente para definição realista dos quantitativos estimados de serviços.

Representação formulada por licitante apontara possíveis irregularidades em pregão eletrônico para registro de preços promovido pela Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobras), destinado à contratação sob demanda de serviços de organização de congressos, exposições, feiras e eventos congêneres, com a viabilização de infraestrutura e fornecimento de apoio logístico para a estatal e subsidiárias participantes. Em síntese, a representante alegara não ser possível a contratação de serviços dessa natureza – organização de eventos com futuras aquisições – por meio do sistema de registro de preços.

4

Analisando o mérito, observou o relator que o TCU tem se inclinado a admitir a utilização do sistema de registro de preços para a contratação de serviços de organização de eventos, reconhecendo tais serviços como padronizáveis, desde que adotadas medidas voltadas a “evitar a ocorrência de jogo de planilha e de utilização indevida por órgãos não participantes, e ressaltando a importância de que haja planejamento adequado, especialmente para definição realista dos quantitativos estimados de serviços, a exemplo do que fora consignado no [Acórdão 1.678/2015-TCU-Plenário](#)”. Na mesma linha, acrescentou, foram as deliberações consubstanciadas nos Acórdãos [2857/2016-TCU-Plenário](#), [115/2016-TCU-Plenário](#), [95/2016-TCU-Plenário](#) e [1120/2010-TCU-2ª Câmara](#). Não obstante outra irregularidade observada nos autos, por considerar ampla a competição ocorrida no certame e que a proposta vencedora apresentou valores inferiores aos do contrato anterior, manifestou o relator concordância ‘com a avaliação da Unidade Técnica quanto à procedência parcial desta representação e à possibilidade de prosseguimento do certame’. Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta da relatoria para, considerando parcialmente procedente a representação, indeferir o pedido de medida cautelar formulado pela representante e, entre outras medidas, determinar à Eletrobras que “abstenha-se de permitir adesões tardias de entidades não integrantes do grupo assistido pelo ‘Centro de Serviços Compartilhados’ da Eletrobras à ata de registro de preços decorrente do pregão eletrônico 5/2017, em razão do risco de prática de ‘jogo de planilha’”.

(Acórdão 1175/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz)

3. Constatado superfaturamento, é legítima a compensação de débitos e créditos existentes entre a Administração Pública e a empresa contratada, diante de indiscutível existência de dívidas recíprocas e das dificuldades inerentes ao processo de reparação de dano ao erário, bem como com fundamento no art. 54 da Lei 8.666/1993, que prevê a aplicação supletiva de normas do direito privado aos contratos administrativos, como é o caso do instituto da compensação, constante do art. 368 da Lei 10.406/2002 (Código Civil).

O TCU apreciou tomada de conta especial acerca de superfaturamento verificado em contratos de locação celebrados entre o Município de Dourados/MS e empresa do ramo hospitalar, para implantação do Hospital da Mulher. Constatou-se haver duas ocorrências que deveriam ser consideradas para a correta apuração do prejuízo ao erário. A primeira, o superfaturamento levantado pelo Denasus nos valores de aluguel praticados tanto em relação ao imóvel quanto aos bens móveis utilizados no hospital. A segunda, a inadimplência, a partir de agosto de 2009, pela prefeitura, das mensalidades das locações, pois, por um período de 22 meses, houve a continuidade do uso dos bens pelo município, com o funcionamento regular do Hospital da Mulher. Diante desses fatos, e após requerimento da locadora, foram realizados distratos em janeiro de 2011. Considerando que havia débitos e créditos entre as partes contratantes, essas decidiram realizar a compensação dos valores. Sobre esse procedimento, o relator ressaltou: “*embora não haja previsão legal expressa para que seja realizado pela Administração Pública, é indiscutível a existência de dívidas recíprocas e, tendo em vista ser penoso, demorado e nem sempre frutífero o caminho processual para a reparação de dano ao erário, pode-se entender como legítima a aludida operação. Ademais, a Secex/MS bem mostrou que o art. 54 da Lei 8.666/1993 prevê a aplicação supletiva de normas do direito privado aos contratos administrativos, como é o caso do instituto da compensação, constante do art. 368 do Código Civil, e que esse entendimento foi adotado no [Acórdão 3.408/2007-1ª Câmara](#)*”. Não obstante, conforme apontado pela unidade técnica, houvera erro significativo nos cálculos da compensação, a favor da locadora, em razão de deixarem de ser considerados vários aspectos que acarretariam redução do valor devido pelo município. Ao final, o Colegiado, endossando a proposição do relator, deliberou, entre outras

medidas, por determinar as novas citações e a reavaliação da situação dos agentes que concorreram para o dano em sua origem.

(Acórdão 1127/2017 Plenário, Tomada de Contas Especial, Relator Ministro José Múcio Monteiro)

4. A ausência de interesse da contratada em fazer nova prorrogação de avença de prestação de serviços de natureza continuada autoriza a realização de dispensa de licitação para contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento (art. 24, inciso XI, da Lei 8.666/1993), desde que atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço.

O Plenário apreciou relatório de auditoria com objetivo examinar a regularidade dos procedimentos em contratações de bens e serviços pela Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen), no âmbito de Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC). Entre outras ocorrências, a equipe de fiscalização apontou como achado de auditoria a “*contratação direta com aplicação irregular do embasamento legal no inciso XI do art. 24 da Lei 8.666/93*”, pois empresa fora contratada para manutenção dos bens móveis e imóveis dos prédios da sede da Cnen em decorrência da rescisão do contrato firmado com a vencedora do pregão eletrônico, que informara, pouco antes do término da vigência do ajuste, não poder continuar prestando os serviços. Com amparo no [Acórdão 819/2014 Plenário](#), que, em situação similar, considerou irregular uma nova contratação fundamentada no inciso XI do artigo 24 da Lei 8.666/93, a unidade técnica entendeu que o embasamento legal adotado não poderia ser aplicado, por se tratar de contrato de prestação continuada, com prazo de doze meses, que se encontrava no seu segundo ano de prestação, de modo que o contrato original teria sido plenamente executado. Assim, propôs a unidade instrutiva dar ciência à Cnen de que a celebração do contrato em questão afrontara o citado dispositivo legal e o entendimento do mencionado acórdão, uma vez que o contrato anterior tratava de serviço continuado já em sua primeira prorrogação de doze meses, não havendo, portanto, a situação de serviço remanescente. O relator, por sua vez, ponderou que a comunicação quanto à impossibilidade de prorrogação contratual fora realizada pela empresa então contratada a menos de um mês do encerramento da vigência do contrato, inexistindo tempo suficiente para a realização de novo procedimento licitatório. Ademais, destacou o [Acórdão 412/2008 Plenário](#), que teria considerado regular contratação similar. Assim, tendo sido atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, concluiu o relator que a contratação com base no art. 24, inciso XI, da Lei 8.666/1993 fora regular e que o achado poderia ser afastado, dispensando-se a ciência proposta, no que foi acompanhado pelo Colegiado.

(Acórdão 1134/2017 Plenário, Auditoria, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)

5. Nas licitações para contratação de mão de obra terceirizada, a Administração deve estabelecer na minuta do contrato que a parcela mensal a título de aviso prévio trabalhado será no percentual máximo de 1,94% no primeiro ano, e, em caso de prorrogação do contrato, o percentual máximo dessa parcela será de 0,194% a cada ano de prorrogação, a ser incluído por ocasião da formulação do aditivo da prorrogação do contrato, conforme a Lei 12.506/2011.

O TCU apreciou auditoria na modalidade Fiscalização de Orientação Centralizada (FOC), realizada no Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região (TRT6), tendo por finalidade a avaliação da governança e da gestão das aquisições. Em decisão anterior ([Acórdão 2.902/2015 Plenário](#)), o Tribunal deliberara, entre outras várias medidas, por, “com

fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, determinar a oitiva do TRT 6 e das empresas contratadas por meio dos Contratos 61/2012 e 153/2012, a respeito da manutenção da parcela aviso prévio trabalhado após o primeiro ano de vigência contratual, em contrariedade ao previsto na Jurisprudência desta Corte ([Acórdão 3.006/2010-TCU-Plenário](#), item 9.2.2)". A resposta do TRT6 reconheceu as falhas apontadas e apresentou as medidas que estão sendo adotadas para evitá-las nas contratações posteriores de serviços de mesma natureza. Entretanto, não apresentou informações quanto à adoção de providências para recuperar os valores pagos indevidamente a título de provisão para aviso prévio trabalhado após o primeiro ano das contratações mencionadas. Já as empresas ouvidas não admitiram a irregularidade. Sobre a questão, o relator acolheu a proposta de encaminhamento formulada pela Secex/PE, ressaltando que: "a jurisprudência deste Tribunal se firmou desde a prolação do Acórdão 3006/2010-TCU-Plenário quanto ao não cabimento do pagamento da provisão para aviso prévio após o primeiro ano da prestação dos serviços contratados. Uma vez que nos contratos analisados nesta auditoria ocorreu a continuidade desses pagamentos após a prorrogação da sua vigência, tais pagamentos são indevidos e devem ser cessados nos contratos em vigor, além de ser devida também a adoção das providências necessárias ao ressarcimento dos pagamentos indevidos". No entanto, complementou: "entendo pertinente, todavia, fazer um pequeno ajuste na proposta de encaminhamento formulada pela unidade técnica, no sentido de permitir que a cada ano adicional de execução contratual seja pago o valor correspondente a três dias de aviso prévio, de forma a adequar o Acórdão 3006/2010-TCU-Plenário à Lei 12.506/2011. Dessa forma, o percentual devido a título de aviso prévio a partir do segundo ano de execução contratual passa a ser de 0,194%, ou seja, um décimo do valor máximo admitido pelo Acórdão 3006/2010-TCU-Plenário. Deve ser determinado, ainda, que nas contratações futuras do TRT6, deve estar previsto na minuta de contrato dos processos de contratação de mão de obra terceirizada que, se este for prorrogado após os primeiros doze meses, o adicional será incluído quando da prorrogação contratual". Ao final, o Colegiado anuiu à proposta do relator e decidiu, entre outras medidas, "determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região, que, nas futuras contratações de mão de obra terceirizada, esteja expresso na minuta do contrato que a parcela mensal a título de aviso prévio trabalhado será no percentual máximo de 1,94% no primeiro ano, nos termos dos [Acórdãos 1904/2007-TCU-Plenário](#) e 3006/2010-TCU-Plenário, e, em caso de prorrogação do contrato, o percentual máximo dessa parcela será de 0,194% a cada ano de prorrogação, a ser incluído por ocasião da formulação do aditivo da prorrogação do contrato, conforme ditames da Lei 12.506/2011".

(Acórdão 1186/2017 Plenário, Auditoria, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)

Primeira Câmara

6. É irregular a adesão de entidades do Sistema S a atas de registro de preços de órgãos e entidades da Administração Pública, caso seus regulamentos próprios de licitações não prevejam tal possibilidade.

Em análise das contas anuais do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - Departamento Regional do Estado de Roraima (Senai/RR), referentes ao exercício de 2014, identificara-se, entre outras falhas, a adesão, sem previsão legal, a ata de registro de preços do Tribunal Regional Eleitoral de Roraima. A esse respeito, o gestor argumentou que o TCU não considera expressamente existir impedimento para tanto e que o regulamento de licitações e contratos do Senai não se aplicaria ao caso concreto. Refutando tais alegações, observou o relator que "eventual ausência de manifestação expressa desta Corte acerca de determinada questão não é suficiente para tornar o ato regular", destacando também o pacífico entendimento de que as entidades do Sistema S estão obrigadas a cumprir os seus regulamentos próprios e não se submetem às disposições da Lei 8.666/1993 e do Decreto 7.892/2013. No caso do Senai, ressaltou, o regulamento de licitações e contratos não prevê

adesão a ata de registro de preços de órgão ou ente da Administração Pública, sendo que seu art. 38-A apenas dispõe que o registro de preços realizado por departamento do Senai poderá ser objeto de adesão por outro departamento da entidade e por serviço social autônomo, desde que previsto no instrumento convocatório. Assim, concluiu o relator, inexistindo previsão legal, *“não socorre o responsável a justificativa, sem comprovação, de que os valores eram inferiores aos da pesquisa de preços realizada, e não há como considerar regular a referida adesão”*. Diante do conjunto de falhas constatadas na gestão, votou o relator pela irregularidade das contas do dirigente da entidade, com aplicação de multa, no que foi seguido pelo Colegiado.

(Acórdão 4222/2017 Primeira Câmara, Prestação de Contas, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)