



Número 424

Sessões: 5, 6 e 13 de outubro de 2021

Este Informativo contém informações sintéticas de decisões proferidas pelos Colegiados do TCU, relativas à área de Licitações e Contratos, que receberam indicação de relevância sob o prisma jurisprudencial no período acima indicado. Os enunciados procuram retratar o entendimento das deliberações das quais foram extraídos. As informações aqui apresentadas não constituem, todavia, resumo oficial da decisão proferida pelo Tribunal nem representam, necessariamente, o posicionamento prevalecente do TCU sobre a matéria. O objetivo é facilitar o acompanhamento dos acórdãos mais importantes do TCU. Para aprofundamento, o leitor pode acessar o inteiro teor das deliberações por meio dos links disponíveis.

SUMÁRIO

Plenário

1. A dispensa de licitação prevista no art. 75 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações e Contratos) pode ser utilizada por órgãos não vinculados ao Sistema de Serviços Gerais (Sisg), em caráter transitório e excepcional, até que sejam concluídas as medidas necessárias ao efetivo acesso às funcionalidades do Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP (art. 174 da mencionada lei). Nesse caso, em reforço à transparência e à publicidade necessárias às contratações diretas, deve ser utilizado o Diário Oficial da União (DOU) como mecanismo complementar ao portal digital do órgão, até a efetiva integração entre os sistemas internos e o PNCP.
 2. A vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), não alcança documento destinado a atestar condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública, apresentado em sede de diligência.
-

PLENÁRIO

1. A dispensa de licitação prevista no art. 75 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações e Contratos) pode ser utilizada por órgãos não vinculados ao Sistema de Serviços Gerais (Sisg), em caráter transitório e excepcional, até que sejam concluídas as medidas necessárias ao efetivo acesso às funcionalidades do Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP (art. 174 da mencionada lei). Nesse caso, em reforço à transparência e à publicidade necessárias às contratações diretas, deve ser utilizado o Diário Oficial da União (DOU) como mecanismo complementar ao portal digital do órgão, até a efetiva integração entre os sistemas internos e o PNCP.

Consulta formulada pela Secretaria-Geral de Administração do TCU (Segedam) fundamentou-se originalmente em “questionamento afeto à possibilidade de utilização imediata do art. 75 da Lei 14.133/21, sem que: a) o Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP, criado pelo art. 174 da Lei nº 14.133/2021, estivesse disponível; e b) a regulamentação de dispositivos legais fosse concluída”. Após o lançamento do PNCP pelo Ministério da Economia, os autos foram restituídos à Segedam para que avaliasse os efeitos da aprovação do novo portal, em 9/8/2021, em seu pleito inicial, datado de 27/4/2021. Em resposta, a Segedam informou que, apesar do lançamento oficial do PNCP, “ainda não é tecnicamente viável a utilização do PNCP pela área administrativa do TCU. E, infelizmente, não se afigura possível antever de pronto, com satisfatória precisão, o tempo que ainda despenderão as medidas necessárias ao efetivo acesso às funcionalidades do Portal”. Ainda segundo a Segedam, diversamente do que ocorre no âmbito dos órgãos vinculados ao Sistema de Serviços Gerais (Sisg), que por regra utilizam as ferramentas de provimento centralizado do Ministério da Economia, “a área administrativa do TCU dispõe de sistema próprio de gerenciamento de contratos – o sistema Contrata. A integração, assim, a princípio, há de ser efetuada entre o Contrata e o PNCP”. Em seu voto, o relator assinalou, preliminarmente, que a nova Lei de Licitações e Contratos - NLLC (Lei 14.133/2021) foi publicada em 1º de abril, entrando em vigor nesta mesma data, por expressa disposição de seu art. 194. E o art. 191 do novo normativo estabeleceu, que durante o prazo de dois anos, a Administração teria a prerrogativa de escolher licitar ou contratar com fulcro na Lei 14.133/2021 ou com base nos normativos anteriormente existentes (Leis 8.666/1993, 10.520/2002, e 12.462/2011). O relator



destacou que a controvérsia surge então “a respeito do aparente conflito de utilização de uma lei, sem que as ferramentas tecnológicas estejam concluídas. Estaria sendo ferido o princípio da publicidade com a utilização da NLLC sem que o PNCP fosse alimentado?”. Para responder essa indagação, o relator reputou pertinentes as considerações da Consultoria Jurídica do TCU quanto a uma adequada interpretação lógico-sistemática da Lei 14.133/2021, afastando-se a literalidade do seu art. 94, o qual exige a divulgação no PNCP como condição indispensável para a eficácia dos contratos e de seus aditamentos: “Desse modo, considerando a importância do exercício de se extrair norma jurídica que contemple aspectos lógico-sistemáticos, bem como o alcance de interpretação válida que busque a máxima efetividade das disposições, considera-se possível a aplicação imediata da NLLC para realização de contratações diretas em razão do valor, contanto seja adotado procedimento que respeite o modelo de instrução definido no art. 72 da lei, inclusive quanto à necessidade de divulgação e manutenção, em sítio eletrônico oficial, do ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato. [...] De volta à análise do novo regime, conforme já mencionado, a Lei n. 14.133/2021 expressamente indica ser o PNCP um sítio eletrônico oficial que, dentre outras atribuições, centralizará a divulgação exigida pela norma. Nota-se que, nos termos da definição de sítio eletrônico oficial contida no inciso LII do art. 6º da NLLC c/c com o parágrafo único do art. 72, o ato autorizador da contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e disponibilizado em sítio da internet, certificado digitalmente por autoridade certificadora. Por esta razão, acredita-se que a proposta apresentada pela Administração do Tribunal voltada à utilização imediata do regime contido na lei n. 14.133/2021 para as situações compreendidas nos incisos I e II do art. 75 mostra-se juridicamente viável; [...] De todo modo, considerando que uma das principais atribuições do PNCP é a ‘divulgação centralizada e obrigatória dos atos exigidos’ pela Nova Lei (art. 174, I), é possível concluir que quando a NLLC impõe a publicação em sítio eletrônico oficial esta deverá ser procedida no PNCP – a partir do momento em que os responsáveis já o tiverem disponibilizado. [...] Assim, com objetivo de atender à definição do art. 6º, inciso LII, para além da recomendável divulgação no portal digital do TCU sugerida pela unidade responsável, a publicação do ato que autoriza a dispensa ou do extrato decorrente do contrato deverá ser realizada, no mínimo, em sítio da internet, certificado digitalmente por autoridade certificadora. Assim, para as contratações pretendidas desta Casa, avalia-se adequada a utilização do Diário Oficial da União – DOU”. E arrematou o relator: “Em resumo, não me parece razoável que seja vinculada a eficácia de uma nova lei, que traz expressamente em seu art. 194 o comando de que ‘entra em vigor na data de sua publicação’ (1º/4/2021), à necessária utilização de um Portal previsto em seu próprio texto. A referida eficácia da norma somente poderia ser limitada mediante previsão expressa no corpo da lei em análise”. Assim sendo, nos termos da proposta do relator, o Plenário decidiu responder à SegeDam que: “9.1.1. é possível a utilização do art. 75 da Lei 14.133/2021 por órgãos não vinculados ao Sistema de Serviços Gerais (Sisg), do grupo chamado órgãos ‘não-Sisg’, em caráter transitório e excepcional, até que sejam concluídas as medidas necessárias ao efetivo acesso às funcionalidades do Portal Nacional de Contratações Públicas - PNCP; 9.1.2. em reforço à transparência que deve ser dada às contratações diretas, que seja utilizado o Diário Oficial da União – DOU como mecanismo complementar ao portal digital do TCU, em reforço à devida publicidade até a efetiva integração entre os sistemas internos e o PNCP”.

Acórdão 2458/2021 Plenário, Administrativo, Relator Ministro Augusto Nardes.

2. A vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), não alcança documento destinado a atestar condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública, apresentado em sede de diligência.

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico para Registro de Preços 45/2020, promovido pelo Grupamento de Apoio do Rio de Janeiro do Comando da Aeronáutica (GAP-RJ), cujo objeto era a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de coleta, transporte e destinação final de resíduos para a Odontoclínica de Aeronáutica do Aeroporto Santos Dumont. Entre as irregularidades suscitadas, o representante noticiou que, inicialmente, fora habilitado para a execução dos serviços licitados, no entanto, quatro dias depois de o pregoeiro haver indeferido recurso administrativo que questionava a sua habilitação, o GAP-RJ entendeu necessária a comprovação da participação de engenheiro químico indicado pelo representante, como responsável técnico, nos serviços elencados no atestado apresentado pela empresa na



licitação. Por considerar que o representante trouxera documentação nova visando a essa comprovação, com data de emissão posterior à abertura do certame, o órgão decidiu inabilitá-lo. Acompanhando a instrução da unidade técnica, o relator entendeu, todavia, que a documentação trazida pela empresa era apenas a atestação de situação anterior ao certame. Para ele, “apesar de a CAT 24097/2021 ter sido emitida em 9/3/2021, esta se refere à participação do Engenheiro Químico nos serviços descritos a partir de 3/6/2020, quando foi incluído no quadro técnico da empresa”, portanto em momento anterior à realização do certame. O relator também assinalou que os pareceres jurídicos que pautaram a decisão do GAP-RJ ignoraram a jurisprudência mais recente do TCU, notadamente o [Acórdão 1211/2021-Plenário](#), em que restou sumarizado o seguinte entendimento: “Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim)”. Além disso, conforme o subitem 9.4 do mencionado acórdão, transcrito na instrução da unidade técnica, o Tribunal deixou assente “que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro”. Destarte, nos termos da proposta do relator, o Plenário decidiu determinar ao órgão que promovesse a anulação da decisão que inabilitou o representante no Pregão 45/2020, tendo em vista que “a apresentação, em sede de diligência, do CAT 24097/2021, emitido em 9/3/2021, destinado a atestar condição preexistente à abertura da sessão pública, não se configura motivo plausível para a inabilitação do licitante, conforme entendimento firmado no Acórdão 1.211/2021-TCU-Plenário”.

Acórdão 2443/2021 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman.

Elaboração: Diretoria de Jurisprudência - Secretaria das Sessões

Contato: jurisprudenciafaleconosco@tcu.gov.br

