

ORIENTAÇÃO N.º 122/2022

TCU: MULTA ADMINISTRATIVA INDIVIDUALIZADA AOS INTEGRANTES DO CONSÓRCIO

Orientação

A participação de empresas em licitações através de consórcios é prática cada vez mais desmistificada, mais comum, e a própria Lei Federal nº 14.133/21, prevê essa hipótese como regra [art. 15¹].

O consórcio é a união de empresas para o fim de concorrer, e eventualmente executar, determinado objeto. Ele favorece que empresas menores, ou empresas que não possuam todo o aporte, técnico e/ou financeiro, para executar determinado objeto, participem da licitação de maneira associada, em conjunto. A ideia principal na aceitação do consórcio em licitações é ampliar a concorrência e permitir mais participantes, ainda que em formatos diferentes.

Não são recentes os temperamentos envolvendo os consórcios, pois, além da formação, a análise das documentações e a aplicação de sanção, também seguem regras específicas, em alguns casos, inclusive, são demandadas análises específicas sobre as empresas integrantes e sobre a forma de associação de empresas.

Nesse sentido, recentemente, o Tribunal de Contas da União – TCU entendeu que a aplicação de sanção de multa por dano ao Erário a consórcio de empresas deveria ser dividida, individualizada, para cada integrante, isso porque o consórcio não possui personalidade jurídica. O tema guarda variações, pois, na prática, os consórcios podem ser heterogêneos [empresas com diferentes atividades/obrigações] ou homogêneos [atividades/obrigações iguais], e isso, aliado ao fato de que são diversas as sanções administrativas, pode impactar na forma de aplicação das sanções em outros casos.

¹ Art. 15. Salvo vedação devidamente justificada no processo licitatório, pessoa jurídica poderá participar de licitação em consórcio, observadas as seguintes normas:

I - comprovação de compromisso público ou particular de constituição de consórcio, subscrito pelos consorciados;

II - indicação da empresa líder do consórcio, que será responsável por sua representação perante a Administração;

III - admissão, para efeito de habilitação técnica, do somatório dos quantitativos de cada consorciado e, para efeito de habilitação econômico-financeira, do somatório dos valores de cada consorciado;

IV - impedimento de a empresa consorciada participar, na mesma licitação, de mais de um consórcio ou de forma isolada;

V - responsabilidade solidária dos integrantes pelos atos praticados em consórcio, tanto na fase de licitação quanto na de execução do contrato.



Agora, no caso em análise, tratava-se de multa por dano ao Erário, imputada a todos os integrantes, e esse aspecto de desconsideração do consórcio na nomeação das multas é interessante e razoável, afinal, cada empresa deverá arcar com uma parcela da multa. Além disso, busca-se evitar que as sanções sejam “desconsideradas” na medida em que as empresas podem se retirar e formarem novos consórcios, não fazendo sentido manter e vincular as sanções ao conjunto, que poderá ser diluído após a execução do objeto. Dessa maneira, as integrantes carregam suas responsabilidades e a multa que seria aplicada ao consórcio, por dano, deverá ser distribuída individualmente para as integrantes.

Aproveitando, cita-se o precedente:

Acórdão 2042/2022 Plenário (Tomada de Contas Especial, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)²

Responsabilidade. Contrato administrativo. Consórcio. Débito. Solidariedade. Julgamento de contas. Multa.

No caso de dano ao erário provocado por empresas consorciadas, deve o consórcio contratado figurar como responsável solidário pelo débito e ter suas contas julgadas, mas a multa proporcional ao débito deve ser aplicada individualmente a cada uma das empresas, por não possuir o consórcio personalidade jurídica.

Conclusão

Portanto, como mais um aspecto relevante sobre a relação da administração pública com os consórcios, tem-se que a aplicação de sanção de multa por dano ao erário deverá ser distribuída e individualizada para cada empresa/sociedade integrante, e não para o consórcio [que não possui personalidade jurídica], assim decidiu o TCU.

Adamantina/SP, 17 de outubro de 2022.

Leonardo Vieira de Souza

Consultor Responsável pela Elaboração

José Carlos Pacheco de Almeida

Diretor Jurídico Responsável pela Revisão e Aprovação

² Disponível em: [link](#). Acessado no dia 05 de outubro de 2022.

