



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



MÉRITO
TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 27/11/2013 – SECÇÃO MUNICIPAL
EXAME PRÉVIO DE EDITAL

Processo: 2936.989.13-6

Representante: Vanderleia Silva Melo – OAB/SP nº 293.204

Representada: Prefeitura Municipal de Itapecerica da Serra
Amarildo Gonçalves – Prefeito
Marcela de Carvalho Carneiro – Advogada
OAB/SP nº 230.471

Assunto: Representação formulada contra o edital do Pregão Presencial nº 061/2013 (Edital nº 078/2013), do Município de Itapecerica da Serra, do tipo menor preço por lote, que objetiva o registro de preços para aquisição de Pneus Novos, Câmaras de Ar, Protetores e Afins, conforme especificações contidas no Anexo I – Modelo de Proposta de Preços e Quantidades Estimadas.

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do Ministério Público de Contas

Em exame a representação formulada pela Advogada Vanderleia Silva Melo, contra o edital do Pregão Presencial nº 061/2013 (Edital nº 078/2013), do Município de Itapecerica da Serra, do tipo menor preço por lote, que objetiva o registro de preços para aquisição de Pneus Novos, Câmaras de Ar, Protetores e Afins, conforme especificações contidas no Anexo I – Modelo de Proposta de Preços e Quantidades Estimadas, cuja abertura estava marcada para ocorrer as 10h00 do dia 29 de outubro de 2013.

Insurge-se a representante contra o critério de julgamento adotado de '*menor preço por lote*' previsto no preâmbulo do edital e no subitem 8.1.1.

Transcrevendo as disposições impugnadas e a composição dos Lotes contida no Anexo I – Modelo de Proposta de Preços, alega que referidas regras são restritivas e não podem prevalecer, devendo ser modificadas.

Assim, entende que o edital fere gravemente o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 8666/93.

Reproduz o inciso IV do artigo 15 e § 1º do artigo 23, ambos da Lei de Licitações, e afirma que com respaldo na lei e também em acórdãos, considera conveniente e oportuna a mudança do critério de julgamento de '*menor preço por lote*' para '*menor preço por item*'.

Cita trechos de julgamentos do Tribunal de Contas da União (Acórdão 529/2013-Plenário – TC-00.7251/2012-2, Relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira, 13/3/2013. Acórdão nº 2977/2012-Plenário, TC-022.320/2012-1, Relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira – 31.10.2012), e salienta que no edital em exame os produtos foram divididos em lotes compostos por produtos diferentes, isto é, pneus para caminhões com pneus para carros e câmaras, pneus de máquinas com pneus de caminhões, etc.

Entende que haveria mais coerência se os lotes fossem divididos por itens afins, como por exemplo: lote de pneus para veículos pesados, lote de pneus para veículos leves, lote de pneus para motocicletas.

Considera que a adoção do critério de julgamento de menor preço por lote, somente deve ser utilizada quando for demonstrada a inviabilidade de promover a adjudicação por item e quando evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas.

Afirma, ainda, que como determina a Lei de Licitações, (inciso IV do artigo 15 e § 1º do artigo 23) e a jurisprudência do TCU, expressa na Súmula nº 247, a regra básica é a do parcelamento do objeto por itens específicos e não por lotes, compostos por diversos produtos ou serviços adjudicados a um único fornecedor.

Finaliza requerendo a este Tribunal que seja instaurado o procedimento próprio para apuração dos fatos que, se comprovados, constituem não só atos contrários e atentatórios aos princípios da Administração Pública, como também à Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

Examinando os termos da presente Representação pude vislumbrar, ao menos em tese, disposição do ato convocatório que estaria a contrariar a norma de regência e a jurisprudência desta Corte de Contas, de que são exemplos as decisões proferidas nos processos 1663.989.13-5 e 2211.989.13-2.

Observei, ainda, que outro aspecto do edital merecia ser esclarecido pela Municipalidade, relacionado à subscrição do edital pelo Pregoeiro.

Dessa forma, considerando o teor do questionamento aduzido na inicial, aliado ao fato de que a data de abertura do certame estava marcada para ocorrer às 10h00 do dia 29 de outubro de 2013, com fundamento no parágrafo único do artigo 221 de nosso Regimento Interno, expedi ofício à autoridade responsável pelo certame, requisitando cópia completa do edital, a ser remetida a esta Corte, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, facultando, no mesmo prazo, o oferecimento de justificativas sobre os pontos de impropriedade suscitados pela representante, bem como sobre a questão por mim apontada.

Determinei, ainda, a suspensão da licitação até apreciação final da matéria por parte deste Tribunal.

Em Sessão de 30/10/2013 o E. Plenário referendou referidos atos preliminares e recebeu a matéria como Exame Prévio de Edital.

Em resposta o Município de Itapeçerica da Serra, representado por Advogada, Dra. Marcela de Carvalho Carneiro, informa que o certame encontra-se suspenso, e encaminha os documentos solicitados e quanto as impugnações da representante, esclarece, em síntese, que:

- A Administração cuidou para que a divisão dos lotes fosse feita de acordo com a similaridade e a utilização dos itens a serem adquiridos.

Os lotes foram subdivididos de acordo com o porte dos veículos, isto é, pneus para veículos pesados com respectivas câmaras de ar e protetores; pneus para veículos leves; pneus para ônibus; pneus para motocicletas; e insumos para manutenção de pneus.

Afirma que a divisão dos lotes observou ainda para qual Secretaria Municipal seriam destinados os pneus.

Informa que a opção em utilizar o critério de julgamento por lote visa exclusivamente garantir a celeridade no fornecimento, e que a ora representante sagrou-se vencedora em licitação anterior dos lotes para veículos pesados, que estava dividido entre pneus de caminhões e máquinas, demonstrando que o procedimento em nada fere a competitividade e/ou economicidade no certame.

- Com relação ao fato do Pregoeiro ser o signatário do edital, a questão será sanada quando da reabertura do certame.

Ao final, solicita que seja julgada improcedente a representação proposta, autorizando a Prefeitura a dar prosseguimento ao certame.

Manifestando-se sobre a matéria, o Ministério Público de Contas opina pela procedência da representação.

Para o Senhor Procurador do MPC *“o procedimento escolhido – Sistema de Registro de Preços – implica reconhecer a possibilidade de aquisição futura e incerta, de acordo com a necessidade da Administração. Decorre do sistema adotado que os produtos serão fornecidos parceladamente, mediante solicitação do setor competente. Assim, estão sendo licitados itens a serem adquiridos individualmente, conforme conveniência e oportunidade do órgão licitante, fato que recomenda a adjudicação por itens, e não por lotes.”* E, nesse sentido, cita o julgamento do processo 2211.989.13-2.

Afirma no tocante à subscrição do edital que compete à autoridade superior, por força do inciso I do artigo 3º da Lei n. 10.520/02 e consoante a pacífica jurisprudência deste Tribunal, a exemplo das decisões proferidas nos TC-1077/007/10 e TC-464.989.12-8.

GC.CCM-18

É o relatório.

GC.CCM-18

TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 27/11/2013 – SECÇÃO MUNICIPAL

EXAME PRÉVIO DE EDITAL

Processo: 2936.989.13-6

Representante: Vanderleia Silva Melo – OAB/SP nº 293.204

Representada: Prefeitura Municipal de Itapecerica da Serra
Amarildo Gonçalves – Prefeito
Marcela de Carvalho Carneiro – Advogada
OAB/SP nº 230.471

Assunto: Representação formulada contra o edital do Pregão Presencial nº 061/2013 (Edital nº 078/2013), do Município de Itapecerica da Serra, do tipo menor preço por lote, que objetiva o registro de preços para aquisição de Pneus Novos, Câmaras de Ar, Protetores e Afins, conforme especificações contidas no Anexo I – Modelo de Proposta de Preços e Quantidades Estimadas.

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do Ministério Público de Contas

A crítica da representante recai sobre o critério de julgamento adotado de '*menor preço por lote*' previsto no preâmbulo do edital e no subitem 8.1.1.

No presente caso, a Prefeitura de Itapecerica da Serra pretende adquirir pneus e produtos afins, e consoante o Anexo I o objeto foi dividido em 5 (cinco) lotes, compostos por pneus e câmara para caminhões/ônibus, máquinas, tratores, automóveis e insumos para manutenção.

Não obstante, verifico, por exemplo, que o Lote 1 é composto por pneus e câmaras para caminhão (16 lonas 1000X20 liso) e para máquinas/trator (12 lonas 17,5X25), já o Lote 3 contém pneus para automóveis (175/7 R 13) e para máquinas (750/16 8 lonas), estipulações que podem restringir o caráter competitivo da licitação, contrariando as disposições do artigo 3º, §1º, 15 e §1º do artigo 23 da Lei nº. 8.666/93.

Isto porque, produtos de especificações diversas, destinados a diferentes tipos de veículos, podem afastar da disputa empresas que se dediquem à comercialização de um ou de outro, inviabilizando a competitividade no certame.

Assim, em que pesem os argumentos da Municipalidade no sentido de que os lotes foram subdivididos de acordo com o porte dos veículos, deixou de comprovar o alegado, não trazendo qualquer justificativa técnica que amparasse o procedimento.

Ademais, como bem observou o Ministério Público de Contas, em se tratando do Sistema de Registro de Preços, cujas principais características são a imprevisibilidade e incerteza das aquisições, no qual os itens licitados deverão ser adquiridos conforme conveniência e oportunidade da Municipalidade, a adoção do menor preço por item é a regra.

Aliás, matérias análogas a aqui examinada, já foram apreciadas por este Tribunal nos processos nº 1663.989.13-5 (Julgado em Sessão de 28/08/2013) e 2210.989.13-3 (Julgado em Sessão de 13/11/13), ambos de minha relatoria.

Dessa foram, caberá a Municipalidade rever o critério de julgamento eleito no ato convocatório, adotando o menor preço por item ou menor preço por lote, desde que compostos por pneus segundo os tipos de veículos em que serão utilizados.

Igualmente procedente a questão da assinatura do edital pelo Pregoeiro, tendo em vista que a própria Municipalidade reconhecendo a impropriedade, afirma que a questão será sanada quando da reabertura do certame.

O entendimento deste Tribunal em relação à matéria é no sentido de que a subscrição do edital de Pregão compete à autoridade superior, e não ao Pregoeiro, conforme o inciso I do artigo 3º, I, da Lei nº 10.520/02.

Nesse sentido, foram as decisões proferidas nos processos TC-1077/007/10 e TC-1595/010/10, relatados pelo Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga, em Sessão de 08/12/2010 do E. Tribunal Pleno; 886.989.13-6 e 908.989.13-0, de minha relatoria, julgados em Sessão de 12 de junho de 2013 do E. Tribunal Pleno; e 1200.989.13-5, de relatoria do Conselheiro Robson Marinho, apreciado em Sessão de 26 de junho de 2013 do E. Tribunal Pleno, entre outros.

Permito-me transcrever trecho de interesse do voto proferido nos citados processos TC-1077/007/10 e TC-1595/010/10:

“Acolho, no mais, o parecer da digna SDG, no que toca à limitação das responsabilidades conferidas ao pregoeiro, à luz da Lei n. 10.520/02.

A ele é reservada a tarefa de bem conduzir a sessão pública, submetendo-se, para tanto, aos princípios e normas legais, bem como aos termos e condições estipuladas no ato convocatório — expressão máxima da vontade da Administração, consoante o interesse público visado.

Por isso que a subscrição do edital compete à autoridade superior e não ao pregoeiro; é a ela, por força do comando do artigo 3º, I, da Lei n. 10.520/02, que cabe justificar a necessidade da contratação, definir o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato.

Pelo mesmo motivo compete-lhe responder a eventuais pedidos de esclarecimento e impugnações, já que toda e qualquer resposta ou decisão vincula as partes envolvidas no certame.

Ao pregoeiro — servidor indicado pela própria autoridade superior — cabe a condução da sessão pública, cuja atuação inclui, — “dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a

habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor”, caso não haja manifestação quanto à interposição de recurso.

Isto não impede, a toda evidência, que o pregoeiro venha a promover necessárias diligências após o término da sessão pública, por conta da ocorrência de fato superveniente, ou que se manifeste nos autos por conta de eventual interposição de recursos, previamente à análise da autoridade competente”.

Nessa conformidade, acompanhando a manifestação do Ministério Público, voto pela **procedência** da Representação, para o fim de se determinar à Prefeitura Municipal de Itapeçerica da Serra que:

- reveja o critério de julgamento eleito, adotando o de menor preço por item ou de menor preço por lote, desde que compostos por pneus segundo os tipos de veículos em que serão utilizados; e
- promova a alteração informada quanto à subscrição do ato convocatório, pela autoridade superior competente, nos termos da norma de regência e jurisprudência deste Tribunal.

Após proceder às alterações do instrumento, os responsáveis pelo certame deverão atentar para o disposto no § 4º do artigo 21 da Lei nº 8.666/93, com nova publicação e reabertura de prazo para formulação de propostas.

Expeçam-se os ofícios necessários, encaminhando os autos, após o trânsito em julgado da decisão, para Diretoria competente da Casa para as devidas anotações, com posterior arquivamento do processo.