



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Tribunal Pleno - SEÇÃO MUNICIPAL

Sessão: 20/3/2013

Exame Prévio de Edital - Julgamento

M003 00000234.989.13-5

Interessado: Prefeitura Municipal de Leme

Assunto: Edital do Pregão nº 005/13, que tem por objeto a compra de cartuchos e toners para equipamentos de informática, solicitado para exame prévio em virtude de representação da empresa Planet Print Black & Color Ltda. EPP.

Advogados: Antonio Sergio Baptista (OAB/SP nº 17.111), Maria Fernanda Pessatti Toledo (OAB/SP nº 228.078), Rafael Rodrigues de Oliveira (OAB/SP nº 263.565) e outros.

Relatório

Em exame, representação formulada por Planet Print Black & Color Ltda. EPP contra o edital do Pregão Presencial nº 005/13, instaurado pela Prefeitura Municipal de Leme, cujo objeto é a compra de cartuchos e toners para equipamentos de informática, conforme especificações constantes do Anexo I.

A sessão de entrega dos envelopes estava marcada para o dia 7/3/2013.

A representante insurgiu-se contra especificações do edital segundo as quais os cartuchos de tinta e de toner deverão ser originais, do mesmo fabricante das impressoras.

Disse a representante que buscou maiores esclarecimentos junto à Municipalidade, por meio de comunicação via correio eletrônico, e que não obteve resposta até o momento.

E assim, sustentando que há direcionamento do certame e ofensa aos artigos 3º, § 1º, e 7º, § 5º, da Lei nº 8.666/93, além de incompatibilidade com a jurisprudência, requereu a suspensão liminar do procedimento licitatório, bem como a retificação do ato convocatório.

Em face dos indícios de ameaça à isonomia, à competitividade e à possibilidade de se obter a proposta mais vantajosa ao interesse público, foi determinada a suspensão do certame e oficiamento à Origem para que encaminhasse a esta Corte, em prazo não superior a 48(quarenta e oito) horas, conforme previsto no artigo 222 do Regimento Interno, cópia do edital impugnado para o



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

exame previsto no §2º do artigo 113 da Lei n. 8.666/93, além de justificativas para a questão suscitada, determinando aos responsáveis, inclusive, que se abstivessem da prática de quaisquer atos relacionados ao presente certame, até deliberação final a ser emanada do E. Plenário.

A mencionada decisão foi referendada pelo E. Plenário em sessão de 13/3/2013.

Transcorrido o prazo, não houve qualquer manifestação da parte da Prefeitura Municipal de Leme, razão pela qual os autos foram remetidos para vista do Ministério Público de Contas, no estado em que se encontrava.

O Ministério Público de Contas manifestou-se pela procedência da representação, aduzindo que a planilha que acompanha o Anexo I - Termo de Referência traz descrição dos itens onde se exige que os mesmos sejam originais, em descompasso com a legislação de regência e jurisprudência pacífica deste Tribunal.

Disse ainda que a definição de cartuchos e toners originais é aceita somente na hipótese de equipamentos no período de garantia, o que não ficou comprovado.

Sugere, por fim, a aplicação de multa fundada no artigo 104, inciso III, da Lei Orgânica deste Tribunal, ante a inércia da Municipalidade.

Posteriormente, de maneira extemporânea, vieram as justificativas da Prefeitura Municipal de Leme.

Alegou que a exigência de cartuchos originais do fabricante resultou de fatos constatados nos setores onde existe maior demanda por cópias e impressões, como na execução fiscal, na dívida ativa, na saúde e na educação.

Disse que tais acontecimentos dão conta de transtornos causados à continuidade do serviço público, por falta ou falha de cartucho, posto que aqueles produtos se mostraram incompatíveis ou inadequados para os equipamentos existentes, revelando que os cartuchos não originais danificaram equipamentos e acarretaram o cancelamento da garantia das máquinas adquiridas há pouco.

Ressaltou decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo favorável à sua tese, bem como citou decisões pela regularidade de matérias onde havia a mesma disposição editalícia.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Aduziu, por fim, que há inúmeros fornecedores e distribuidores capazes de atender o comando editalício ora questionado, o que garante competitividade e ampla participação, bem como permite que a Administração adquira os produtos de que necessita a preços vantajosos, sem correr o risco de perder a garantia de seus equipamentos ou danificar impressoras que custaram ao erário e são essenciais à continuidade das atividades da Prefeitura.

Em face das alegações da origem, foi dada nova vista dos autos ao Ministério Público de Contas, o qual reiterou sua manifestação pela procedência da representação.

É o relatório.

npg



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Voto

00000234.989.13-5

A representação é procedente.

Embora não juntada na inicial, a planilha a que se refere o Anexo I pôde ser obtida por meu Gabinete junto ao sítio da Prefeitura de Leme na internet¹, por se tratar de questão envolvendo matéria de interesse público. Este documento foi posteriormente juntado aos autos por diligência do Ministério Público de Contas².

Nesta planilha do Anexo I constam as especificações dos itens licitados, e nelas há a exigência de que todos os cartuchos e toners sejam originais das marcas "HP", "Lexmark", "Sansung" e "Ricoh", conforme o item de produto constante de cada um dos dois lotes licitados.

Quanto às alegações de que a Prefeitura perdeu a garantia de seus equipamentos devido ao uso de cartuchos e toners não originais, isto não procede, vez que a jurisprudência desta Corte admite a licitação exclusiva dos insumos ditos "originais" justamente para os equipamentos que estejam dentro do período de garantia. É a única hipótese em que se admite o procedimento.

Por outro lado, não é de cartuchos e toners "remanufaturados" ou "recarregados" que trata a discussão sobre esta matéria³.

Em verdade, o caso destes autos envolve a contraposição entre os insumos produzidos pelas fabricantes dos equipamentos, que são os denominados "originais", e aqueles cartuchos e toners denominados "compatíveis", cuja definição corrente diz serem aqueles que *"utilizam matéria-prima nova desde a carcaça, passando pelos circuitos, até a tinta, apesar de não serem produzidos pelo fabricante da*

¹ Consulta realizada na data de 6/3/13, às 12:30hs, no seguinte endereço eletrônico: <<http://www.leme.sp.gov.br/fiscrendas/licitacoes.php>>.

² Evento nº 41.

³ Segundo definições divulgadas pela Associação Brasileira de Recondicionadores de Cartuchos para Impressoras, o cartucho remanufaturado "é todo aquele que é desmontado para avaliação e substituição das peças que apresentam desgastes significativos que comprometem a qualidade de impressão", e o cartucho recarregado "é todo aquele em que é agregado novo toner ou nova tinta sem avaliação e/ou substituição de peças" <<http://www.abreci.org.br/artigos/1er/6/>>.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

impressora. Na caixa traz o termo 'Compatível', o código do produto dado por seu próprio fabricante, e o código do cartucho original, para facilitar a conversão por parte do usuário com os equipamentos". Esta definição aqui utilizada foi extraída do Acórdão nº 1033/2007 do Plenário do TCU⁴.

Esta questão se mostra relevante porque tratamos aqui de uma pessoa jurídica de direito público que possui um padrão de consumo de grande escala, de sorte que as diferenças de preços unitários passam a assumir posição de relevância quando observados em relação à totalidade dos gastos nesta significativa escala.

Ainda que se possa argumentar a existência do comércio de insumos "originais" por estabelecimentos diversos, os seus preços muito pouco oscilam, o que se torna diferente quando colocados na disputa os insumos denominados "compatíveis", a partir do que se obtém uma efetiva variação dos preços que torna o cenário propício à vantagem e aos demais princípios tutelados pelo art. 3º da Lei Geral de Licitações.

Por outro lado, é cediço que existem procedimentos admissíveis no direito para a garantia destas aquisições, pois, além de determinar que sejam insumos "compatíveis" de primeiro uso e fabricados com 100% de componentes novos, pode o ente licitante, por exemplo, exigir das licitantes amostras para testes, assim como requisitar da licitante vencedora certificação de entidade acreditada pelo INMETRO que ateste o atendimento das normas da ABNT⁵ pelo produto ofertado.

Por estas razões, é que não se admite a restrição de certames licitatórios a insumos "originais", com exceção daqueles empregados em equipamentos no período de garantia,

⁴ TC-009.485/2007-8; rel. Min. Augusto Nardes; Plenário, em sessão de 30/5/07. **Fonte:** <www.tcu.gov.br>.

⁵ Há os exemplos das normas ABNT NBR n.ºs 19752:2006 (método para determinar o rendimento de cartuchos de toner para impressoras eletrofotográficas monocromáticas e para dispositivos multifuncionais que contenham componentes de impressora), 19798:2011 (determinação do rendimento de cartuchos de toner para impressoras coloridas e para dispositivos multifuncionais que contenham componentes de impressora), 24711:2011 (determinação do rendimento de cartuchos de tinta para impressoras coloridas a jato de tinta e para dispositivos multifuncionais que contenham componentes de impressora) e 24712:2011 (páginas de teste de cor para a medição do rendimento de equipamentos de escritório).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

de maneira que o ato convocatório ora apreciado deverá também admitir a oferta de cartuchos e toners "compatíveis" para os equipamentos que estejam fora do período de garantia.

É neste sentido que se firmou a jurisprudência predominante nesta Corte, a exemplo do decidido pelo E. Plenário nos processos TC-000597/989/12⁶ e TC-000798/989/12⁷.

Diante do exposto, voto pela **procedência** da representação intentada, devendo a **Prefeitura Municipal de Leme** retificar as definições dos itens licitados, nos exatos termos consignados neste Voto, devendo ainda publicar o seu novo texto e reabrir o prazo legal para oferecimento das propostas, nos moldes do artigo 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93.

Acolhido este entendimento pelo E. Plenário, devem ser intimados Representante e Representada, na forma regimental.

Com o trânsito em julgado, sigam os autos à fiscalização da Casa, para anotações.

Após, archive-se.

⁶ E. Plenário, em sessão de 20/6/2012. Relator: Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues.

⁷ E. Plenário, em sessão de 25/7/2012. Relatora: Conselheira Cristiana de Castro Moraes.