



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



26-06-13

SEB

=====  
**Processos:** TC-00000350.989.13-3  
TC-00000354.989.13-4  
**Representantes:** Juliana Rizzo e Roberto Correa da Silva  
**Representada:** Prefeitura Municipal de Americana  
**Assunto:** Exame prévio de edital do pregão presencial nº 07/2013, do tipo menor preço global por lote, que tem por finalidade o *“registro de preços para o fornecimento de gêneros alimentícios”*.  
**Responsável:** Diego de Nadai (Prefeito)  
**Subscritora do edital:** Vivian Cristina Lafolga Ruiz  
**Advogados:** Rafael Rodrigues de Oliveira (OAB/SP nº 263.565); Juliana Aranha (OAB/SP nº 326.807)  
=====

## RELATÓRIO

**1.1** Trata-se do **exame prévio do edital**<sup>1</sup> do pregão presencial nº 07/2013, do tipo menor preço global por lote, elaborado pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE AMERICANA**, que tem por finalidade o *“registro de preços para o fornecimento de gêneros alimentícios”*.

**1.2** Queixou-se a representante JULIANA RIZZO, em síntese, de que:

- a)** o preâmbulo do edital contém erros formais que podem inviabilizar a participação de interessados<sup>2</sup>;
- b)** o Anexo I apresenta aglutinação de itens e formação de lotes desproporcionais, que inibem a participação no certame;
- c)** o item 9.1, “p”<sup>3</sup> do edital traz exigência indevida de habilitação, ao requerer que os participantes tenham *“certificado do estabelecimento como*

<sup>1</sup> Medida liminar concedida pelo E. Plenário, em sessão de 03-04-13.

<sup>2</sup> As datas e horários quanto à entrega de documentos (21-03-13, 14 horas) e o início da sessão pública (18-06-12, 13h30) são conflitantes; o ITEM 1. *DOCUMENTOS INTEGRANTES* diz que “Integram o presente edital, como partes indissociáveis, os anexos I a XI” e o ANEXO I - MODELO DE PROPOSTA FINANCEIRA, que “Todos os itens/produtos deverão observar as especificações técnicas constantes no Anexo XIII”.

<sup>3</sup> 9. - DO CONTEÚDO DO ENVELOPE “DOCUMENTOS PARA HABILITAÇÃO”  
9.1. - O envelope “Documentos de Habilitação” deverá conter os documentos a seguir relacionados os quais dizem respeito a:  
(...)



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



*“atacadista/distribuidora”, bem como possuam laudo de vigilância sanitária de sua sede empresarial”, porque, além de direcionar o certame às empresas distribuidoras e ou atacadistas, o “laudo de vigilância sanitária só pode ser exigido de empresas que mantenham estoques em suas dependências”;*

**d)** a indicação de marcas dos produtos relativos ao “leite” evidencia o direcionamento do certame.

**1.3** Insurgiu-se o representante ROBERTO CORREA DA SILVA, por sua vez, contra:

**e)** a ausência de previsão do valor total estimado da contratação, em desconhecimento com o art. 40, §2º, II, da Lei nº 8.666/93 e a jurisprudência deste Tribunal;

**f)** o item 9.1, “n”<sup>4</sup> do edital, pelo fato de exigir prova de aptidão técnica correspondente a 100% do objeto licitado, contrariando a Súmula nº 24 desta Corte;

**g)** a aglutinação indevida de itens de natureza distinta<sup>5</sup> em um mesmo lote, frustrando o caráter competitivo do certame;

**h)** o item 8.2.2<sup>6</sup> do edital, pelo fato de a previsão de desconto/acréscimo sobre a tabela de preços do CEAGESP violar o art. 40, X, da Lei nº 8.666/93 e a jurisprudência deste Tribunal.

---

*p) Declaração que apresentará no ato da assinatura do Contrato, cópia autenticada dos certificados de vistoria de veículos, para transporte de alimentos, podendo este documento ser substituído pela Licença de Funcionamento, expedida pela Vigilância Sanitária ou Cadastro Estadual da Vigilância (CEVS). No caso de terceirização do serviço de distribuição, é obrigatória a apresentação do CEVS da empresa prestadora do serviço, conforme Portaria CVS 01 de 22 de janeiro de 2007. Os documentos solicitados poderão ser substituídos pelos respectivos documentos emitidos pela Vigilância Sanitária do Município da sede do licitante, ou da empresa prestadora do serviço. Que na hipótese de alteração da frota própria e/ou terceirizada durante o prazo de vigência do Contrato de Fornecimento, comunicará e apresentará cópia autenticada dos mesmos documentos exigidos (Anexo X).*

<sup>4</sup> 9.1. - O envelope “Documentos de Habilitação” deverá conter os documentos a seguir relacionados os quais dizem respeito a:

(...)

n) Atestado (s) de capacidade técnica, fornecido (s) em papel timbrado por pessoa (s) jurídica (s) de direito público (s) ou privado (s) que comprove (m) a aptidão para desempenho da atividade pertinente com o objeto licitado.

<sup>5</sup> “Apenas a título de exemplificação, o Lote 07 (hortifrutigranjeiros) possui 75 itens, sendo que, dentro destes itens, tem os produtos “in natura” e os produtos processados (itens 4, 7, 13, 28, 31, 34, 51, 53), sendo que, como se sabe, nem todos os fornecedores de hortifrutigranjeiros “in natura” possui condições de fornecer produtos processados, o que, por si só, afasta possíveis interessados em participar (uma vez que se trata de preço global por lote), restringindo de modo significativo o universo de empresas capazes de atender a este lote do edital”.

<sup>6</sup> 8 – DO CONTEÚDO DO ENVELOPE PROPOSTA FINANCEIRA

(...)



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



**1.4** Aproveitando o prazo que lhe fora assinalado para o exercício do contraditório e da ampla defesa, a **Administração** admitiu que o preâmbulo do edital contém erros formais, comprometendo-se, no entanto, a retificá-los por ocasião da republicação; informou que as marcas indicadas no edital são apenas “*referências para servir de parâmetro*” aos licitantes, bastando que se observem as especificações mínimas reclamadas; o agrupamento dos produtos em lotes não prejudica a ampla participação de interessados, mesmo porque há diversas empresas que atuam no mercado e que, por sinal, nem sequer se interessam quando o lote conta com poucos itens; a exigência de prova de qualificação técnica está em perfeita sintonia com a lei e com a Súmula nº 24, ainda mais porque o edital se preocupa com o aspecto *qualitativo* (aptidão para o desempenho de atividade pertinente com o objeto licitado) e não com o *quantitativo*; a obrigação reclamada pelo item 9.1”p” está direcionada unicamente ao vencedor do certame; o critério de julgamento adotado é o de menor preço, “*entretanto, considerando as peculiaridades dos hortifrutigranjeiros, os preços unitários de cada item deverão ser apresentados, já incluso o percentual de desconto e ou acréscimo para cada um, apresentando inclusive qual o percentual, sobre a Tabela Máxima oficial do CEAGESP do dia anterior à data da sessão de processamento do pregão. A adoção da medida acima descrita visa adequar o registro de preços à característica sazonal desses alimentos, fato que acarreta a oscilação permanente dos seus preços no mercado. Ademais, tal procedimento é expressamente previsto no parágrafo primeiro do artigo 90 do Decreto Federal nº 7892/2013*”<sup>7</sup>.

**1.5** Instada a se manifestar, a ilustre **Assessoria Técnico-Jurídica** teceu críticas tão somente à formação dos lotes, à ausência da divulgação do valor total estimado e à formulação das propostas com base em desconto/acrécimo aplicado sobre a tabela de preços da CEAGESP<sup>8</sup>.

---

8.2.2 - *Os preços propostos serão fixos e irrealizáveis por força da Lei Federal nº 9.069/95, com exceção dos HORTIFRUTIGRANJEIROS, considerando que os preços unitários de cada item deverão ser apresentados, já incluso o percentual de desconto e ou acréscimo para cada um, apresentando inclusive qual o percentual, sobre a Tabela máxima oficial do CEAGESP do dia anterior à data da sessão de processamento do pregão, anexando-se cópia do Boletim Informativo Diário do CEAGESP mencionado.*

<sup>7</sup> § 1º O edital poderá admitir, como critério de julgamento, o menor preço aferido pela oferta de desconto sobre tabela de preços praticados no mercado, desde que tecnicamente justificado.

<sup>8</sup> O tema não é novo, já tendo sido enfrentado por este Tribunal por algumas vezes, sempre conforme as circunstâncias do caso concreto.

Genericamente, a questão que orientava os debates consistia em saber se a formulação de proposta baseada em percentual de desconto sobre dada tabela de preços seria viável e de acordo com a Lei de Licitações.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



**1.6** Foi a esta conclusão que também chegou o DD. **Ministério Público de Contas**, segundo o qual procedem as queixas relativas à aglutinação de produtos em lotes, não só por conta da sua natureza distinta, como também pelo número excessivo de itens; ao direcionamento indevido a marcas únicas de leite; à ausência da divulgação do valor total estimado; às falhas formais constantes do preâmbulo do edital; por derradeiro, com fundamento no art. 9º, parágrafo único da Lei estadual nº 10.177/98<sup>9</sup>, adotou as razões exposta pela ATJ, no que diz respeito à formulação das propostas com base em desconto/acréscimo aplicado sobre a tabela de preços da CEAGESP.

**1.7** A D. **Secretaria-Diretoria Geral** advertiu, por sua vez, que, em se tratando de objeto de natureza divisível, como é o caso concreto, o “*menor preço por item acaba por ampliar o universo de potenciais interessados, em estrita observância às disposições dos artigos 15, IV, e 23, § 1º, da Lei nº 8.666/93*”; a jurisprudência deste Tribunal é pacífica de que a utilização da tabela oficial da

---

*Nossa jurisprudência, nesse sentido, coleciona mais de um entendimento, ou seja, admitindo a hipótese ou negando peremptoriamente.*

*Recentemente, o E. Tribunal Pleno deliberou, igualmente em sede de exame prévio de edital, sobre representação que colocava como controvertida a hipótese da formulação de proposta na forma de desconto, definindo, na Sessão de 17/04/13, sobre a possibilidade da incidência do desconto sobre preços tabelados para fim de seleção de propostas e adjudicação do objeto, desde que o registro ao final formado reflita tão somente o resultado pecuniário obtido da operação aritmética que definirá o julgamento das propostas e que permanecerá fixo ao longo da vigência da correspondente ata para balizar as aquisições da Administração.*

*Sendo verdade que o questionado modelo se mostrou razoável ao E. Plenário no caso da formação de registro de preços para autopeças, o mesmo raciocínio valeria para o caso da aquisição de hortifrutigranjeiros? Com o devido respeito das opiniões contrárias, entendo que nesta particular hipótese a proposta na forma de percentual de desconto não atende ao interesse público. É evidente que os bens pretendidos são extremamente suscetíveis a variações de preço ao longo do tempo, seja por efeitos naturalmente sazonais, seja por influências de conjuntura econômica.*

*Ou seja, se é de se esperar que o equilíbrio entre oferta e demanda implique oscilações positivas ou negativas do valor relativo das mercadorias, não seria razoável entender que a seleção de fornecedores tivesse por base descontos sobre tabela de custos sabidamente variável.*

*Do mesmo modo, inviável admitir como solução, no presente caso, a adjudicação dos bens conforme seus preços descontados válidos ao tempo da licitação, sob pena de, se assim for, estabelecer-se absurda margem para a inexecutabilidade da oferta.*

*Foi, inclusive, nesse sentido a observação feita pelo Eminentíssimo Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues durante a discussão da matéria na mencionada Sessão Plenária, quando questionou a possibilidade de formação de registro de preços para hortifrutigranjeiros ou perecíveis.*

*Desta forma, entendo que o caso se amolda à jurisprudência que nega a possibilidade do desconto como medida de oferta comercial (TC 1295/006/06).*

*Ainda que assim não fosse, tenho restrições à formação de registro de preços para a aquisição de hortifrutigranjeiros, parecendo-me que tais compras demandam seleção pelo menor preço unitário para fornecimento parcelado ao longo de determinado tempo, o que implica, conseqüentemente, na anulação do certame quanto a este quesito.*

<sup>9</sup> A motivação do ato no procedimento administrativo poderá consistir na remissão a pareceres ou manifestações nele proferidos.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



CEAGESP, como parâmetro para a estipulação de preços, afronta a lei; de fato consta das especificações dos produtos a indevida indicação de marcas; são procedentes as queixas sobre a ausência da divulgação do valor total estimado e a existência de falhas formais constantes do preâmbulo do edital.

É o relatório.

**VOTO**

**2.1** Trata-se de licitação que visa ao registro de preços de gêneros alimentícios para futuro fornecimento, com entrega parcelada ponto a ponto, nas diversas secretarias municipais, fundações e unidades escolares, pelo período improrrogável de 12 (doze) meses.

**2.2** No que diz respeito às queixas que recaem sobre o objeto licitado, verifico que a Administração aglutinou, em lotes, produtos que não guardam pertinência entre si, aspecto este agravado pela quantidade de itens que os compõem; por isto que, no caso, o critério de julgamento do tipo *menor preço por lote* pode, de fato, dificultar ou mesmo impedir a ampla participação de potenciais interessados, a reclamar a retificação do edital.

Deve, para tanto, a Administração observar a orientação deste Tribunal para casos como que tais, a exemplo da decisão indicada pela D. SDG, nos autos do TC-0000977/989/12, Sessão Plenária de 17-10-12, Relator o E. CONSELHEIRO DIMAS EDUARDO RAMALHO:

*"Queixa-se a representante que a licitação correrá em único lote para diversos produtos alimentícios de diferentes espécies, ou seja, carne bovina, carne suína, carne de ave, e embutidos (salsicha, linguiça e almôndega), o que poderá comprometer a isonomia e a competitividade do certame, afrontando o preceito consubstanciado no inciso I, do § 1º, do artigo 3º, do Estatuto de Licitações e Contratos.*

*(...)*

*Em princípio, há ponderar que nos estatutos licitatórios vigentes não há qualquer vedação na utilização de procedimento licitatório para aquisição de bens e serviços por lote, que se resume na cumulação de várias licitações em único certame. Todavia, tanto na modalidade Pregão quanto nas outras formas modais de licitação, a almejada vantajosidade só será alcançada quando cada produto receber seu preço; cada item for tratado como objeto único e distinto dos outros, correndo para cada um os requisitos classificatórios e habilitatórios de participação.*

*Assim, a priori, a contratação de produtos por meio do tipo de menor preço por lote e não por item poderia apresentar, em tese, infração*





**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



*ao quanto determinado no artigo 15, inciso IV, do Estatuto de Licitações e Contratos; contudo, esta Corte tem entendido que a competitividade será garantida, com a obtenção da proposta mais vantajosa à Administração, cumprindo o ordenamento jurídico vigente à matéria, se houver a prescrição no edital de número maior de lotes, contendo menos produtos, mas compatíveis em sua composição de origem, o que, aliás, tem consonância com a dicção da Súmula nº 247, do C. Tribunal de Contas da União.*

*Esta foi a orientação traçada pelo Egrégio Plenário desta Corte, em sessão de 16/05/2012, quando do julgamento do processo TC-000460/989/12-2, em sede de Exame Prévio de Edital, sob relatoria do Eminente Substituto de Conselheiro Antonio Carlos dos Santos, "in verbis":*

*"No entanto, a composição dos lotes do objeto deste certame não está a proporcionar um equilíbrio aceitável que atenda satisfatoriamente a necessidade de **ampla competitividade** e a obtenção dos benefícios proporcionados pela **economia de escala**.*

*Sabe-se que a Administração deve sempre proceder à licitação com vistas ao **melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado** e à **ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala**.*

*Para isso, a primeira providência que se impõe é a **subdivisão do objeto em um número maior de lotes, integrados por produtos com características semelhantes, com observância dos elementos logísticos e comerciais** (frequência e quantidades previstas dos fornecimentos parcelados, preços estimados, entre outros) **que mantenham a viabilidade da contratação, mas que ampliem o universo da disputa**". (grifos originais)*

*Destarte, a Municipalidade de Guarujá, ao utilizar o critério de julgamento de menor preço por lote, deverá analisar com rigor a conveniência de se agrupar itens, sujeitando-se a fazê-lo com observância ao aqui exposto, utilizando quantidade maior de lotes, mas resguardando o princípio da economia de escala, com produtos que abarquem características semelhantes, ou seja, carne bovina resfriada; carne seca; carne de frango; carne suína; embutidos e preparados (salsichas, linguiça, almôndega e empanados), a fim de possibilitar maior competitividade ao certame e a obtenção de proposta mais vantajosa para a Administração." (grifos SDG)*

**2.3** Sobre a indicação das marcas dos produtos relacionados a leite, a exemplo de "Molico" e "Ninho", "Soymilke", "Sollys", "Addes", "Nan" e "Mucilon", considerando as justificativas apresentadas pela Administração, de que se prestam exclusivamente como "referência" para que os licitantes formulem as suas propostas, é de rigor, então, que se façam acompanhar, de forma expressa no edital, das expressões "ou similar", "ou equivalente", e "ou de melhor qualidade", de modo que não configure violação ao comando do art. 7º, §5º da Lei nº 8.666/93.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



**2.4** Quanto às exigências de habilitação, o item 9.1."p" não traz qualquer potencial restritivo à participação de interessados.

É que se trata de exigência de declaração de que deverá ser apresentada, como condição para a assinatura do contrato, a cópia autenticada dos "*certificados de vistoria de veículos, para transporte de alimentos*", podendo ser substituída pela "*Licença de Funcionamento*", expedida pela Vigilância Sanitária ou Cadastro Estadual da Vigilância (CEVS) ou pela Vigilância Sanitária do Município da sede do licitante ou da empresa prestadora do serviço.

**2.5** Do mesmo modo, a exigência de prova de qualificação técnico-operacional, nos moldes previstos no item 9.1."n" do edital, não merece censura em sede de exame prévio de edital, posto que se pretende ver demonstrada a experiência para o desempenho de atividade pertinente ou compatível em características, quantidades e prazos estimados com o objeto da licitação, nos exatos termos do comando do art. 30, II, da Lei nº 8.666/93.

A toda evidência que, por ocasião da efetiva análise e julgamento dos atestados de qualificação técnica apresentados pelos licitantes, a Administração deve levar em consideração o enunciado da Súmula nº 24 deste Tribunal, aspecto este que não escapará à análise ordinária da licitação e do contrato.

**2.6** A não divulgação, no edital, do valor total estimado da contratação, de fato contraria as normas legais incidentes e a firme jurisprudência deste Tribunal, de que são exemplo as decisões Plenárias de 14-03-12 (TC-000143.989.12-7) e de 05-12-12 (TC-001206.989.12-1), Relatores o E. SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO SAMY WURMAN e a E. CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES, respectivamente.

**2.7** Já o critério estabelecido no item 8.2.2 do edital sinaliza que cada valor unitário dos hortifrutigranjeiros deve ser apresentado considerando-se, para tanto, o percentual de desconto ou de acréscimo aplicado sobre a tabela máxima oficial do CEAGESP do dia anterior à da sessão pública, devendo constar da proposta o percentual utilizado, tudo isto a título de melhor "*adequar o registro de preços à característica sazonal desses alimentos*", segundo as próprias razões de defesa apresentadas.

Em tese, não haveria óbices a que se adotasse o critério de julgamento do tipo "*maior percentual de desconto sobre tabela*", mesmo porque se registraria em ata o menor preço obtido na disputa, que permaneceria fixo e irrevogável ao longo dos 12 meses de sua validade.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



Mas igual sorte não tem o registro em ata do “*percentual de desconto ou de acréscimo aplicado sobre tabela*”, pois que na contramão do art. 40, X, da Lei nº 8.666/93 e da forte jurisprudência deste Tribunal, de que é exemplo o decidido pelo E. Plenário em sessão de 17-04-13, nos autos do TC-00000282.989.13-6, Relator o E. CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA.

*Daí reforçar-se a convicção de que, ao subsumir-se à aplicação do modelo, a hipótese deve servir apenas como critério de julgamento, jamais podendo ser utilizada como critério de pagamento. Assim, deve a Administração registrar preços por itens e não percentuais de descontos sobre quaisquer tabelas que sejam.*

**2.8** Ao ensejo das retificações necessárias acima apontadas, aproveite a Administração para também emendar o edital no que diz respeito às falhas formais indicadas na representação.

**2.9** Posto isto, circunscrito estritamente às questões analisadas, considero parcialmente procedentes as impugnações, determinando que a Administração adote as medidas corretivas pertinentes para dar cumprimento à lei, devendo também promover cuidadosa e ampla revisão de todos os demais itens do ato convocatório relacionados.

A Administração deve atentar, depois, para a devida republicação do edital, nos termos reclamados pelo artigo 21, § 4º, da Lei 8.666/93.

**2.10** Transitada em julgado a decisão, arquivem-se os autos eletronicamente.

Sala das Sessões, 26 de junho de 2013.

**SIDNEY ESTANISLAU BERALDO**  
**CONSELHEIRO**