



EXAME PRÉVIO DE EDITAL
RELATOR DE CONSELHEIRO SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
TRIBUNAL PLENO - SESSÃO DE 19-02-2014 – MUNICIPAL

=====

Representações: TC-003131.989.13-9
TC-003133.989.13-7
TC-003154.989.13-1

Representantes: Soreli Comercial de Alimentos Eireli – ME
Natomarbras Comercial de Alimentos Eireli – EPP
Citrório São José do Rio Preto Ltda.

Representada: Prefeitura Municipal de Ferraz de Vasconcelos

Assunto: Exame prévio do edital do pregão eletrônico nº 106/PMFV/2013, do tipo menor preço por lote, que tem por finalidade a *“aquisição parcelada de gêneros alimentícios para a composição da merenda escolar”*.

Responsável: Acir Filló (Prefeito Municipal)

Subscritor do edital: Eriton Rodrigues da Silva (Pregoeiro)

Advogada cadastrada no e-TCESP: Marcela de Carvalho Carneiro (OAB/SP nº 230471)

=====

1. RELATÓRIO

1.1 Trata-se do exame prévio do edital do pregão eletrônico nº 106/PMFV/2013, elaborado pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE FERRAZ DE VASCONCELOS**, que tem por finalidade a *“aquisição parcelada de gêneros alimentícios para a composição da merenda escolar”*.

1.2 Insurgiu-se a **SORELI COMERCIAL DE ALIMENTOS EIRELI – ME**, em síntese, contra as seguintes disposições editalícias:

a) A *“Salsicha de Frango - Congelado - Sem Corante”* e a *“Margarina Vegetal Interesificada Sem Sal com Omega 03 e 06”* não seriam comercializadas livremente;

b) A *“Ficha técnica descritiva (única) com todas as especificações do objeto da licitação”* não poderia ser exigida como condição de participação.



1.3 A **NATOMARBRAS COMERCIAL DE ALIMENTOS EIRELI – EPP**, além das impugnações supracitadas, criticou os seguintes aspectos:

c) A *“Carne em cubos Patinho congelada”*, com a descrição **INDIVIDUALLY QUICK FROZEN – IQF** *“se traduz em exigência desnecessária, ou seja sem utilidade exatamente para espantar os pequenos açougues e o comércio local, tão importante e necessário a manutenção destas micro e pequena empresa” [sic];*

d) A indevida reunião, em um único lote, de *“carne in natura tipo corte **DE BOVINOS**, com **CARNE DE AVES** e produtos **EMBUTIDOS** do tipo salsicha”*, pois nem todas as empresas as comercializariam conjuntamente.

1.4 Já a **CITRORIO SÃO JOSÉ DO RIO PRETO LTDA.**, repetindo a impugnação sobre a ficha técnica, acrescentou as ocorrências abaixo:

e) A aglutinação de produtos incompatíveis entre si, pois o lote 1 incluiu *“produtos perecíveis de toda a sorte, como por exemplo, achocolatado em pó, arroz, biscoito, leite em pó, macarrão com ovos tipo Ave Maria, margarina vegetal, molho de tomate, sal, óleo, etc...”*;

f) A exigência de cópia autenticada do SIF do produto e do certificado de responsabilidade técnica do fabricante para o lote 3, a ser apresentada na assinatura do contrato, impossibilitaria a participação daquelas interessadas que *“possuem outros registros como o do SISF (SERVIÇO DE INSPEÇÃO ESTADUAL) ou, ainda, no SIM (SERVIÇO DE INSPEÇÃO MUNICIPAL), referente aos produtos de origem animal”*.

1.5 Considerando que a data inicial para a realização da sessão pública tinha sido adiada para o dia 21-11-13, concedi prazo para que a Administração apresentasse as justificativas que entendesse pertinentes, inclusive sobre a subscrição do ato convocatório pelo pregoeiro, cujas atribuições limitam-se, à luz da lei de regência, ao âmbito da fase externa da licitação.

1.6 Em resposta, a Prefeitura informou que *“Antes de tomar ciência das Representações propostas junto a esta E. Corte de Contas, bem como de ser notificada para respondê-las, o setor responsável reviu o edital e entendeu pela necessidade de promover alterações de exigências que posteriormente vieram a constar das impugnações tecidas no que tangem os seguintes aspectos:*

- *Critério de julgamento fora alterado passando a ser o de **MENOR PREÇO POR ITEM.***



- Para os itens 16-17-18-19-20, do Termo de Referência deverá ser apresentada na assinatura do contrato a cópia autenticada do SIF ou SISP ou SIM do produto e o certificado de responsabilidade técnica do fabricante.

- Sobre a exigência de ficha técnica como condição para participação, a Administração entendeu por bem suprimi-la.”

Anexou, ainda, aos autos cópia dos editais e publicações.

1.7 Analisando as alegações trazidas pela Prefeitura, constatei que as questões referentes ao agrupamento, em lotes, de produtos incompatíveis entre si, considerando o critério de julgamento de menor preço por lote, e à exigência de comprovação do registro do produto somente no SIF, foram retificadas pela Administração, consoante informação e cópia do edital reeditado e inserido nos autos (evento 17), não mais subsistindo as impropriedades apontadas.

Contudo, quanto à apresentação, como condição de participação, de ficha técnica dos produtos, a despeito de a Administração ter afirmado, em sua defesa preliminar, que eliminaria a exigência, verifiquei que não houve qualquer modificação dos referidos itens na versão reeditada do instrumento convocatório.

Ademais, a Administração não alterou a subscrição do edital, que continuou sendo assinado pelo pregoeiro, bem como não apresentou quaisquer justificativas para os demais apontamentos feitos pelas Representantes.

1.8 Desta feita, por persistirem os indícios concretos de ilegalidade e restrição à ampla participação de interessados, determinei, com fundamento no artigo 113, § 2º, da Lei nº 8.666/93, a paralisação do certame, despacho que foi referendado em Sessão Plenária de 27-11-13.

1.9 Regularmente notificada para o exercício do contraditório e da ampla defesa, a Prefeitura de Ferraz de Vasconcelos deixou transcorrer *in albis* o prazo concedido.

1.10 A **Assessoria Técnica** concluiu pela procedência parcial das impugnações.

Afastou todas as possíveis impropriedades que ainda persistiam, pois a imposição de apresentação de ficha técnica diz respeito a documentos elaborados pelo próprio licitante com a descrição dos



produtos objeto do certame; não havia elementos capazes de atestar, com segurança, o caráter abusivo dos aspectos censurados na descrição da salsicha, da margarina e da carne; e a subscrição do edital pelo pregoeiro teve respaldo em Decreto Municipal.

Todavia, entendeu que, para o Lote 3, ainda havia a restrição àqueles que possuísem registros apenas no SIM (Serviço de Inspeção Municipal), referente aos produtos de origem animal.

1.11 Já o **Ministério Público de Contas**, embora também tenha se posicionado pela procedência parcial dos apontamentos, afastou tão somente a questão relativa à submissão do produto ao sistema de Congelamento Rápido Individual – IQF, pois estaria na esfera de discricionariedade do administrador, sendo aspecto já apreciado e aceito por esta Corte.

Não obstante, entendeu inadequada a exigência, como condição de habilitação, de fichas técnicas emitidas pelo fabricante; imposição de características da salsicha de frango e da margarina vegetal sem a comprovação de sua imprescindibilidade; impossibilidade de participação dos interessados que possuísem apenas o carimbo do SIM em seus produtos; e a subscrição do edital pelo pregoeiro.

1.12 A **Secretaria-Diretoria Geral**, indicando que remanesciam *“as imperfeições relacionadas à solicitação de ficha técnica dos produtos como condição de participação na licitação (subitem 4.6, alíneas “b” e “d”) e à subscrição do edital, contrárias à jurisprudência desta Egrégia Corte”* e que a ausência de motivação quanto à necessidade e vantagem das especificações questionadas para determinados itens necessitavam de razões técnicas e/ou econômicas, opinou pela procedência das impugnações.

É o relatório.

2. VOTO

2.1 Em preliminar, relembro que as impropriedades atinentes ao agrupamento, em lotes, de produtos incompatíveis entre si e à exigência de comprovação do registro do produto somente no SIF foram retificadas



pela Administração antes da determinação de suspensão do certame, causando a perda do objeto quanto a estes pontos.

Observo, ainda, que a característica impugnada da salsicha de frango também foi retificada, uma vez que não mais consta da nova versão do edital que o produto deve ser “*sem corante*”.

2.2 No tocante à carne congelada, com a descrição IQF, a impugnação é improcedente.

A sigla IQF deriva da expressão inglesa “*individually quick frozen*”, que se refere a um congelamento rápido individualizado, método que, de acordo com pesquisa realizada por minha Assessoria¹, reduz as perdas por desidratação do produto e preserva as características nutricionais dos alimentos, sendo utilizado não só para carnes, como também aves, pescados, frutas etc.

Impende destacar que questão análoga já foi, em outras oportunidades, enfrentada por esta Corte, que não a considerou ilegal ou restritiva.

A exigência está inserida no âmbito da competência discricionária do administrador que, em uma análise sumária, objetiva e abstrata da matéria, não ostenta manifesta ilegalidade ou restrição à ampla competição.

Nesse sentido são as decisões proferidas por este E. Plenário, nos autos do TC-96.989.13-2² e TC-1253.989.13-1³, sob as relatorias do Conselheiro DIMAS EDUARDO RAMALHO e da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES, respectivamente.

2.3 Já os demais aspectos não guardam a mesma sorte.

A ficha técnica do produto, cujo modelo está inserido no Anexo 8 do Edital, não apresenta qualquer característica que faz do seu preenchimento algo dificultoso.

¹ Fontes:

<http://www.beefpoint.com.br/radares-tecnicos/qualidade-da-carne/efeito-do-congelamento-e-da-maturacao-na-qualidade-da-carne-bovina-5010/>

<http://nutriz.com.br/iqf.htm>

http://www.rimaengenharia.com.br/rima/equipamentos_detalhes_007_002.php?nome=TCH%20-%20T%FAneI%20de%20Congelamento%20Helicoidal

http://www.johnsoncontrols.com.br/content/br/pt/products/building_efficiency/refrigeration/tuneis_d_e_congelamento.html

<http://www.ricaeli.com.br/frutas-congeladas-ricaeli.asp>

² Sessão Plenária de 20-03-13.

³ Sessão Plenária de 24-07-13.



Todavia, a previsão contida no item 4.6 “d” do edital, ao estabelecer que a “*ficha técnica descritiva do objeto licitado emitida pelo fabricante deve ser encaminhada por meio de transferência eletrônica*” (grifei), transfere a simples tarefa de preenchimento da ficha, que poderia ficar a cargo da própria licitante, para o fabricante.

Assim, por não existir qualquer amparo legal ou técnico que dê respaldo à exigência de que a ficha deve ser preenchida pelo fabricante, a regra deve ser excluída.

2.4 Quanto à exigência de que a margarina vegetal contenha ômega 3 e 6, também não há qualquer justificativa técnica que autorize tal imposição.

Conforme bem mencionou a Secretaria-Diretoria Geral, “*a possibilidade de adquirir produtos de melhor qualidade, inserida na discricionariedade do Administrador, não prescinde de razões técnicas e/ou econômicas que justifiquem a estipulação de características não usuais e incomuns*”.

Desta forma, a inexistência de motivos consistentes torna a exigência das características supramencionadas desarrazoada, o que, de igual maneira, merece correção.

2.5 Inadequada, também, a subscrição do edital pelo próprio pregoeiro, pois a ele compete, segundo os limites legais impostos e o dever de observância ao princípio da segregação de funções, a condução da sessão pública, de acordo com as regras antecipadamente estabelecidas pela autoridade competente, a quem cabe expressar, por meio do ato convocatório, a vontade da Administração.

É o que revela a jurisprudência pacífica deste Tribunal, de que é exemplo o decidido no TC-000620.989.12-9⁴ e TC-001306.989.12-0⁵, cujo trecho de interesse abaixo reproduzo.

“Finalmente, a exemplo do decidido no mencionado processo TC-1077/007/10, considero que há uma limitação das responsabilidades atribuídas ao pregoeiro, sob a luz da Lei 10.520/02, a quem está reservada a tarefa de bem conduzir a sessão pública, em cumprimento da vontade da Administração, personificada nos atos expressos pela Autoridade Superior, a quem cabe autorizar a edição e veiculação do instrumento convocatório.”

⁴ Sessão Plenária de 27-06-12, Relator o E. Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga

⁵ Sessão Plenária de 19-12-12, Relatora a E. Conselheira Cristiana de Castro Moraes



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



Desse modo, 'a subscrição do edital compete à autoridade superior e não ao pregoeiro; é a ela, por força do comando do art. 3º, I, da Lei nº 10520/02, 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'".

2.6 Posto isto, circunscrito estritamente às questões analisadas, considero parcialmente procedentes as impugnações, determinando que a Administração, querendo dar seguimento ao certame, 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 4º, inc. V, da Lei Federal nº 10.520/02 c/c o art. 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93.

Concluídas as anotações de estilo, com a inserção na jurisprudência inclusive, encaminhem-se os autos ao órgão de fiscalização competente para subsidiar a instrução de eventual ajuste que venha a ser formalizado ou quando da fiscalização ordinária, retornando após as providências de mister.

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

Sala das Sessões, 19 de fevereiro de 2014.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
CONSELHEIRO