



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 13/11/2013 EXAME PRÉVIO DE EDITAL - MUNICIPAL

PROCESSO Nº: 00002645.989.13-8.
REPRESENTANTE: Ana Paula Calheiros Alcantara
ADVOGADOS: Felipe Carvalho de Oliveira Lima (OAB/SP nº 280.437) e outros.
REPRESENTADA: Prefeitura Municipal de São Sebastião.
Responsáveis: Ernane Bilotte Primazzi (Prefeito Municipal) e Reinaldo Luiz Figueiredo (Secretario Municipal de Administração).
ASSUNTO: Representação formulada contra o edital do Pregão Presencial nº 26/2013, certame destinado ao "registro de preços para aquisição de material de limpeza e descartáveis".

RELATÓRIO

Ana Paula Calheiros Alcantara formulou pedido de impugnação contra os termos do edital do Pregão Presencial nº 26/2013, certame instaurado pela Prefeitura Municipal de São Sebastião com propósito de registrar preços para "aquisição de material de limpeza e descartáveis".

Reclamou, em síntese: a) da exigência de apresentação de amostras por todos os licitantes, já no momento do comparecimento para a fase de lances; b) da infringência ao direito de petição, ao impor apresentação de diversos documentos autenticados e pagamento de taxa de expediente, como condição para impugnação ao edital; c) da ausência de fixação de redução mínima



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

entre os lances, deixando a critério do pregoeiro a definição; d) da falta de critérios objetivos para avaliação e julgamento das amostras.

O E. Plenário, em Sessão de 09 de outubro de 2013, referendou os atos até então praticados, relativos ao recebimento da matéria como Exame Prévio de Edital, com determinação de sustação do certame e fixação de prazo para encaminhamento de documentos e justificativas de interesse.

Em decorrência, compareceu o Secretário Municipal de Administração informando que, mesmo antes da notícia acerca da concessão de liminar pelo Tribunal, o certame já estava suspenso, consoante publicação de 03/10/2013, a fim de que fossem providenciadas alterações no edital, em face do reconhecimento de "inconsistências", sendo que as retificações estarão solucionando todos os apontamentos da Representação.

Para Chefia da ATJ, procede parcialmente a Representação, resultando infrutífera apenas em relação ao momento de apresentação e à objetividade dos critérios de avaliação das amostras.

O douto Ministério Público de Contas encampou a mesma conclusão, observando, contudo, a pertinência da reclamação acerca do fato de que todas as licitantes estariam obrigadas a estar



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

de posse da amostra de seus produtos já no momento da apresentação das propostas.

Destacou, mais, a incompatibilidade entre o instituto do Sistema de Registro de Preços e o critério de julgamento eleito, de menor preço por lotes, especialmente neste caso em que os produtos que compõem os dois únicos lotes licitados possuem naturezas distintas, sendo mais aconselhado o julgamento pelo menor preço por itens, admitindo-se a formação de pequenos lotes, com poucos itens compatíveis entre si.

Em face desse pronunciamento inovador, prazo foi fixado para que a Administração Municipal se inteirasse sobre o adendo apresentado pelo MPC, transcorrendo o mesmo "*in albis*".

Chefia da ATJ e douto Ministério Público de Contas reafirmaram seus posicionamentos no sentido da procedência parcial da representação.

A Secretaria – Diretoria Geral, por sua vez, também censura as condições de apresentação das amostras e a falta de critérios objetivos para a devida avaliação, bem como a cobrança de taxa de expediente para apresentação de impugnações.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Não vê problemas, contudo, na falta de fixação de redutor mínimo de lances durante a sessão do pregão, mencionando decisão contida nos autos do TC-002698/989/13.

Compactua, ao final, com a crítica lançada pelo MPC, relativa à incompatibilidade entre o sistema de registro de preços e o critério de julgamento fundado no menor preço por lotes, destacando que, no presente caso, inclusive, os lotes reúnem materiais de natureza diversa.

Conclui, então, pela procedência parcial da representação.

É o relatório.

GFL/.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO

Assim como o Senhor Secretário – Diretor Geral, que, aliás, mencionou sobre o assunto decisão da qual fui Relator, a única impugnação que não procede na presente Representação é aquela voltada contra a falta de fixação de margem mínima de redução de lances.

Transcrevo, por oportuno, o trecho de interesse da decisão adotada por este E. Plenário na Sessão de 30 de outubro passado, nos autos do eTC-002698/989/13.

“Por último, sobre a ausência de margem mínima de redução dos lances, filio-me à jurisprudência que confere ao Pregoeiro a definição da medida de acordo com a conveniência do momento, desde que o atributo esteja vinculado a parâmetros informados previamente ao início da etapa, não necessariamente de forma expressa desde o edital (ex.: TC-1011/989/12-6, Relator Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, E. Tribunal Pleno, Sessão de 03/10/12).

Nesse sentido, a redação do item 8.7.3 não estaria absolutamente viciada, uma vez que a fixação da margem de flutuação dos lances desde o instrumento convocatório engessaria a atuação do Pregoeiro, subtraindo-lhe a prerrogativa de temperar a dinâmica da etapa de lances conforme as circunstâncias de momento.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

A procedência da representação, nesse aspecto, induziria somente ao aprimoramento da cláusula impugnada, a fim de que os intervalos de redução admitidos sejam informados aos participantes no momento que imediatamente antecede o início da etapa”.

Nada obstante, uma vez que a Prefeitura deverá retificar o edital, acredito que, neste caso, o tema demanda seja ela instada a acrescentar ao instrumento convocatório informações no sentido de que os intervalos de redução admitidos serão informados aos participantes no momento que imediatamente antecede o início da etapa de lances.

Quanto aos demais aspectos abordados na inicial, ressalto o teor do Ofício nº 047/2013/SECAD, firmado pelo Secretário Municipal de Administração, segundo o qual Sua Senhoria informa que serão promovidas retificações que atenderiam aos anseios da Representante.

Nesse contexto, tenho como indevida a imposição de que os licitantes já estejam de posse das amostras no dia marcado para a instalação da Sessão de Lances, sendo mais adequado que a imposição seja feita apenas ao vencedor do certame e não ao final da fase de lances.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

A propósito, carece o edital da fixação de critérios objetivos para a provação das amostras, não bastando a indicação de que a análise será efetuada tendo em conta a descrição dos itens integrantes de cada lote.

Ilegal se mostra, ademais, a cobrança de taxa como condição para impugnar o edital, a teor do que dispõe o inciso III, do artigo 5º da Lei nº 10.520/02, segundo o qual é vedado exigir dos licitantes o "pagamento de taxas e emolumentos, salvo os referentes a fornecimento do edital, que não serão superiores ao custo de sua reprodução gráfica, e aos custos de utilização de recursos de tecnologia da informação, quando for o caso", dispositivo que, aliás, repete proibição que já constava do § 5º, do artigo 32 da Lei 8.666/93 e suas alterações.

Razão assiste, por fim, ao douto Ministério Público de Contas, que acresceu à Representação questionamento acerca da incompatibilidade entre o critério de julgamento eleito, menor preço por lote, e o sistema de registro de preços, ainda mais porque reunidos em um só lote produtos de naturezas distintas, lembrando que a Prefeitura Municipal de São Sebastião ficou silente em relação a este aspecto, mesmo após conferido o direito ao contraditório e à ampla defesa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Diante do exposto, meu **VOTO** confirma a **liminar deferida a Ana Paula Calheiros Alcantara e julga seu pedido procedente em parte, impondo à Prefeitura de São Sebastião, nessa conformidade, que: providencie a retificação do instrumento do Pregão Presencial nº 26/2013, aprimorando sua redação de modo a informar que o critério eleito pelo Pregoeiro para estabelecer as margens de redução será objetivamente esclarecido antes da abertura da etapa de lances; se abstenha de cobrar taxa de expediente como medida de preparo para eventual recurso administrativo; reveja as condições de apresentação e de avaliação de amostras, bem como o critério de julgamento por lotes que contemplem produtos de naturezas diversas.**

Assim deliberado, devem representante e representada, na forma regimental, ser intimados deste julgado, em especial a Prefeitura de São Sebastião, a fim de que, ao elaborar novo instrumento convocatório, providencie as retificações aqui determinadas e as publicações na forma definida pelo artigo 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93.

Lembro que a presente apreciação esteve circunscrita às impugnações lançadas na inicial, restando



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

salvaguardado o exame aprofundado da matéria para o momento da análise ordinária.

Antes do arquivamento, os autos deverão transitar pela Fiscalização competente para eventuais anotações.

RENATO MARTINS COSTA
CONSELHEIRO