



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 12/11/2014 – ITEM 12

RECURSO ORDINÁRIO

TC-037875/026/06

Recorrentes: Prefeitura Municipal de Itu e Herculano Castilho Passos Júnior – Prefeito à época.

Assunto: Contrato entre a Prefeitura Municipal de Itu e a empresa Roca Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda., objetivando o fornecimento de cestas básicas a serem distribuídas aos funcionários da municipalidade.

Responsável: Herculano Castilho Passos Júnior (Prefeito à época).

Em Julgamento: Recurso Ordinário interposto contra o acórdão da E. Primeira Câmara, que julgou irregulares a concorrência e o contrato, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando multa ao responsável, no equivalente pecuniário a 500 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, da mencionada Lei. Acórdão publicado no D.O.E. de 07-04-11.

Advogados: Rafael Rodrigues de Oliveira, Antonio Sergio Baptista, Claudia Rattes La Terza Baptista e outros.

Acompanha: Expediente: TC-029656/026/06.

Fiscalização atual: UR-9 - DSF-I.

Sustentação oral proferida em sessão de 15-10-14.

PEDIDO DE VISTA DO CONSELHEIRO ANTONIO ROQUE CITADINI

RELATÓRIO

A E. Primeira Câmara, na Sessão de 22/03/11, considerou irregular o contrato firmado entre a Prefeitura do Município de Itu e Roca distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda. para o fornecimento de cestas básicas de alimentos.

Igualmente irregular o processo de concorrência que antecedeu aludido negócio, na medida em que a Prefeitura não trouxe aos autos elementos técnicos que pudessem justificar o grau



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

de detalhamento empregado na descrição e especificações dos produtos integrantes das cestas, bem assim esclarecimentos para o fato de a mesma empresa vencedora ter apresentado diferenciais de preço em certame de objeto idêntico, realizado em momento anterior ao examinado nos autos.

Publicado o v. Acórdão (fls. 969/970), Prefeitura e Prefeito responsável subscreveram em conjunto razões de Recurso Ordinário (fls. 973/990).

Disseram, de início, da lisura do processo licitatório, da obediência aos preceitos da Lei de Licitações e do fato de que das seis empresas que ofereceram propostas, duas foram classificadas, o que permitiria assumir que o preço obtido e contratado foi adequado.

Recordaram, igualmente, que o instrumento convocatório da licitação havia sido impugnado em sede de Exame Prévio de Edital por duas empresas, uma delas, inclusive, questionando o grau de detalhamento das especificações dos produtos, ponto ao final julgado incontroverso.

Assim, compreenderam que o caso concreto não mereceria reprovação.

Mais ainda, o tal detalhamento seria decorrência



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

de orientações feitas por nutricionistas e de consultas a diversas marcas de produtos que estariam de acordo com as especificações pedidas.

Sobre a competitividade, descartaram o entendimento de que a classificação de duas empresas tenha significado restrição, na medida em que teria ficado comprovado que o mercado dispunha de mais de uma marca de acordo com as descrições do edital.

Nesse sentido, documentação anexa ao apelo concernente à análise das amostras apresentadas por ocasião da licitação.

Assim, inviável admitir que as inabilitações tenham sido irregulares.

Sobre o diferencial de preços apontado no julgado recorrido, defenderam que o parâmetro adotado referia-se verdadeiramente à pesquisa de mercado que informou o processo de licitação, oportunidade em que a contratada foi consultada e apresentou preços que não se confirmaram no ambiente de disputa.

Ademais, argumentam que o custo da cesta básica efetivamente reduziu-se em 4,6% no período de janeiro a agosto de 2006.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Por tais razões, portanto, a multa pecuniária aplicada ao então Prefeito, ora recorrente, perderia sua razão de existir, devendo ser igualmente revista e cancelada.

O apelo tramitou pelo GTP (fls. 996/998), que se manifestou pelo processamento da matéria como Recurso Ordinário.

Nessa conformidade, a E. Presidência determinou a distribuição da matéria (fl. 999).

Sobre o Recurso opinaram tanto ATJ, como SDG (fl. 394).

Assessoria Técnica, por sua Chefia (fls. 1002/1003), não verificou argumentos novos e suficientes para motivar a reforma do julgado, concluindo no sentido do desprovemento do apelo.

Diversa não foi a opinião da SDG que, inclusive, referenciou o questionamento do edital em sede de Exame Prévio, lembrando que a questão de eventual restritividade havia sido postergada pelo eminente Relator, Conselheiro Antonio Roque Citadini, para o momento do exame da licitação *in concreto* (fls. 1004/1007).

Posteriormente, o responsável ingressou com memoriais.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

A matéria integrou a pauta deste E. Plenário na sessão de 15/10/2014, oportunidade em que pediu vista dos autos o Eminentíssimo Conselheiro Antonio Roque Citadini.

É o relatório.

JAPN



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

VOTO PRELIMINAR

O apelo é tempestivo¹, adequado e as partes subscritoras da peça contam com legitimação.

Presentes os requisitos formais de admissibilidade, conheço em preliminar do Recurso Ordinário.

¹ O v.Acórdão recorrido foi publicado no DOE de 07/04/11 e o recurso protocolizado em 25.



VOTO DE MÉRITO

A principal questão que motivou a impugnação da licitação instaurada pela Prefeitura de Itu e, conseqüentemente, dos demais atos e negócios dela decorrentes, refere-se ao modelo viciado de disposição das especificações técnicas e descrições dos produtos licitados, uma vez que, para a E. Primeira Câmara, a Administração não teria sido sucedida no esclarecimento ao nível de detalhamento empregado na relação de gêneros alimentícios.

Lembraram os recorrentes que o instrumento convocatório da Concorrência nº 11/2006 havia sido avaliado, em sede de Exame Prévio de Edital, nos autos dos TC's 22351/026/06 e 29656/026/06, este, inclusive, sob o enfoque do detalhamento conferido aos itens constantes das cestas básicas.

Nisso se pautou a defesa da higidez do instrumento convocatório.

Evidente que a análise apriorística de edital de licitação constitui subsídio de relevo para o posterior exame ordinário dos atos já consumados.

Tal avaliação prévia, entretanto, não pode ser tomada em termos absolutos, na medida em que indícios e evidências



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

que, no primeiro momento, servem como substrato do poder geral de cautela, podem, de outra parte, relevar-se ineficientes em face da concretude da matéria.

Acredito ser esta a hipótese.

Recuperando a mencionada representação que, aliás, acompanha os autos², vê-se que, dentre as várias questões propostas, voltou-se a demandante contra a falta de especificação de determinados produtos, fato que, portanto, contraria o conteúdo da análise verificada nestes autos.

Nesse sentido, inclusive, o indeferimento liminar daquele pedido e a manutenção do edital nos termos originalmente divulgados.

O aperfeiçoamento dos atos e fatos demonstrou, entretanto, que a exigência de selo de pureza do controle de resíduos de agrotóxicos (item 4), sêmola com água (itens 9 e 29), vitaminas (item 17), gordura vegetal hidrogenada (itens 6 e 7) e embalagem com no máximo 500 g (item 18) afastou da fase de classificação nada menos do que quatro licitantes, de um total de 6 (seis), implicando, portanto, efetiva restrição na montagem da amostra de competidores, com prejuízo direto na formação dos preços.

² TC-29656/026/06, Comercial Melhor Ltda.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Ou seja, a especificação técnica correspondente à composição das cestas não foi esquecida pela Administração.

Entretanto, o detalhamento dos itens foi em boa parte excessivo, respondendo diretamente pela inabilitação de licitantes.

Disso decorreu, de forma oblíqua, a questão do diferencial de preço pesquisado na fase interna do certame (fls. 4/23) e aquele obtido no processo de licitação (fls. 733/734).

E, sobre o assunto, igualmente não me sensibilizei com as razões da recorrente.

Essencialmente, o preço de R\$ 94,50 por cesta básica obtido no certame ficou em torno de 28% abaixo do orçamento apresentado na fase de formação do orçamento estimativo da licitação (R\$ 121,70/cesta), o que, para a recorrente, seria decorrente da redução no custo dos alimentos verificada no período de janeiro a agosto de 2006.

Nesse sentido, inclusive, os dados da pesquisa do DIEESE mencionados nas razões de apelo.

Contudo, por mais idônea que seja a fonte utilizada, não se estabelece no presente caso nexos causal que esclareça redução daquela ordem.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

Abstrairo da instrução processual que o diferencial apontado deveu-se muito mais ao fato de a contratada, ao tempo da fase interna da licitação, ter apresentado orçamento global agregando marcas em grande parte diversas daquelas que integraram sua proposta final³, provocando, com isso, distorção nos valores pesquisados para, de certo modo, posteriormente justificar suposta vantagem auferida pelo Poder Público com o resultado do processo de licitação.

Tal situação, aliás, sequer se sustentaria em face do fato de a disputa ter chegado ao final com apenas duas licitantes.

Diante do reduzido número de habilitadas, o perfil das propostas de preço foi certamente enfraquecido, para não dizer desqualificado, o que, nesta análise, evidencia inexecuibilidade da proposta comercial vencedora.

Por isso, acompanhando as conclusões de ATJ e SDG, meu **VOTO nega provimento ao Recurso Ordinário interposto tanto pela Prefeitura do Município de Itu, como por seu ex-Prefeito, Senhor Herculano Castilho Passos Júnior,**

³ Consultando a planilha de fls. 9/10, comparativamente à de fls. 733/734, verifiquei que dos trinta e um itens que compunham a cesta básica, nada menos do que dezenove foram cotados com marcas diversas das ofertadas na licitação. Foram eles: Açúcar refinado Guarani, açúcar cristal Colombo, feijão carioca Grão do Campo, farinha de trigo especial Rosa Branca, macarrão Dona Benta, óleo de soja Clarion, polpa de tomate Olé, café Pelé, carne seca Bom Charque, sardinha 88, goiabada Guari-Fruits, achocolatado Sustentare, leite em pó Sancor, gelatina em pó Dona Benta, suco em pó Camp, extrato de tomate Quero, bala sortida Dimbinho, mistura para bolo Dona Benta, macarrão tipo parafuso Dona Benta.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

ratificando, nessa conformidade, a irregularidade da licitação e do contrato celebrado entre a Prefeitura de Itu e Roca Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda.

RENATO MARTINS COSTA
Conselheiro