



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



PRIMEIRA CÂMARA - SESSÃO:12/11/13

70 TC-014917/026/08

Contratante: Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Guarujá.

Contratada: CEAZZA – Distribuidora de Frutas, Verduras e Legumes Ltda.

Autoridade(s) Responsável(is) pela Abertura do Certame Licitatório e pela Homologação: Farid Said Madi (Prefeito).

Ordenador(es) da Despesa: Lilian Celina Veltman, Mauro Scazufca e Jaime Edson Reinaldo Jaccoud.

Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s): Farid Said Madi (Prefeito), Maria Silvia Paes de Barros Tamburus (Secretária Municipal de Ação Social), Mohamad Ali Abdul Rahim (Secretário Municipal de Educação), Ahmad Ali Abdul Rahim e Ricardo Faour Auad (Secretários Municipais de Saúde).

Objeto: Registro de preços para o fornecimento de gêneros alimentícios perecíveis (hortifrutigranjeiros) “in natura”.

Em Julgamento: Licitação – Concorrência. Ata de Registro de Preços celebrada em 23-02-06. Valor – R\$1.063.577,02. Termo Aditivo firmado em 22-02-07. Notas de empenho. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues e Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho e Substituto de Conselheiro Auditor Josué Romero, publicada(s) no D.O.E. de 17-10-08, 04-08-09 e 27-07-12.

Advogado(s): Antonio Araldo Ferraz Dal Pozzo, Elisabeth Fátima Di Fuccio Catanase, Nanci Baptista e outros.

Fiscalizada por: GDF-4 – DSF-I.

Fiscalização atual: GDF-9 – DSF-I.

1. RELATÓRIO

1.1. Em exame, Concorrência nº 17/2005 e Ata de Registro de Preços nº 013/2006, celebrada aos 23/02/2006, pelo prazo de 12 (doze) meses, entre a **Prefeitura Municipal de Guarujá e a Ceazza Distribuidora de Frutas, Verduras e Legumes Ltda.**, objetivando a aquisição de produtos hortifrutigranjeiros *in natura*, bem como as Notas de Empenho de fls. 738/765, cujos valores, consideradas as anulações realizadas, totalizam R\$ 1.063.577,02.

1.2. Também em análise o Termo Aditivo nº 01, assinado em 22/02/2007, com a finalidade de prorrogar a vigência da Ata por 12 (doze) meses.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



1.3. Retiraram o Edital 06 (seis) interessadas, mas apenas 03 (três) participaram do certame, uma das quais foi inabilitada, a empresa Serra Leste Indústria Comércio Importação e Exportação Ltda., pelos seguintes motivos: (i) apresentação de “*certidões de regularidade fiscal alternadas entre matriz e filial*”; (ii) descumprimento do subitem 2.2.3.1 do Edital, uma vez que o atestado comprobatório de experiência anterior não apresentava os quantitativos executados; (iii) não atendimento do subitem 2.2.3.4.2 do Ato Convocatório, pois os relatórios de vistoria de veículos fornecidos pertenciam a outra empresa (Logistex – Transportes e Serviços Ltda.), sem que restasse demonstrado pela licitante qualquer relação entre ambas; (iv) apuração de irregularidades nos veículos vistoriados, sem prova de que haviam sido sanadas.

1.5. Na instrução dos autos, a 4ª Diretoria de Fiscalização concluiu pela **irregularidade** da matéria, em razão das falhas apontadas no relatório de fls. 1042/1051, a saber:

- a) Requisição de prova de inscrição das licitantes no Conselho Regional de Nutrição ou no CREA, com quitação da taxa de anuidade;
- b) Requisição de Certificado de Vistoria Sanitária dos veículos que transportam alimentos ou Licença de Funcionamento ou, ainda, Cadastro Estadual de Vigilância Sanitária (CEVS), para fins de qualificação técnica;
- c) Exigência, no caso de terceirização da entrega, do CEVS da prestadora do serviço respectivo, o que configuraria compromisso de terceiro alheio à disputa;
- d) “*Ato de Adjudicação em Ata de Registro de Preços, contrariando (...) S.M.J., o § 4º do artigo 15 da Lei Federal nº 8.666/93*”;
- e) Termo de Ciência e Notificação assinado pela Contratante e pelo Prefeito, embora a Ata tenha sido firmada pelos Secretários, e as Notas de Empenhos, pelos Ordenadores da Despesa;
- f) Ausência, na Ata de Registro de Preços, dos direitos e responsabilidades das partes, das penalidades cabíveis e dos valores das multas;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



g) Não apresentação da publicação trimestral, como determina o § 2º do artigo 15 da Lei Federal nº 8.666/93;

h) Prorrogação da Ata de Registro de Preços, em violação ao disposto no inciso III do § 3º do artigo 15 da Lei de Licitações.

1.6. Fixado prazo, nos termos do inciso XIII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93, vieram aos autos os esclarecimentos e documentação de fls.1059/1082.

1.7. Às fls. 1088/1094, **Assessoria Técnica** opinou pela **irregularidade** dos atos praticados. Sua **Chefia**, de outro lado, propôs novo acionamento dos interessados, para que manifestassem sobre os seguintes pontos:

a) Exigência de “*Certificado ou declaração ou Alvará Sanitário, emitido pelo órgão competente*”, com prazo de validade de “*até 12 (doze) meses, da data de entrega dos envelopes*” (item 2.2.3.4 do Edital);

b) Requisição de “*Ficha de Inspeção da Vigilância Sanitária, com laudo demonstrando que a empresa encontra-se apta a fornecer os produtos*”, com prazo de validade de “*até 12 (doze) meses, da data de entrega dos envelopes*” (item 2.2.3.4.1 do Instrumento Convocatório).

1.8. Após nova notificação, o ex-Prefeito, Sr. Farid Said Madi apresentou as justificativas de fls.1098/1107.

1.9. Em sequência, a Assessoria Técnica, respectiva Chefia e a SDG pronunciaram-se no sentido da irregularidade da matéria, com proposta de aplicação dos incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93.

1.10. Mediante o r. Despacho de fls. 1121/1122, publicado no DOE de 27/07/2012, as partes foram instadas a aclarar outros aspectos, que passo a relacionar:

a) Estipulação, como critério para seleção das propostas, do “*valor percentual do desconto ou acréscimo sobre o preço máximo do Boletim Informativo Diário do CEAGESP*” (item



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2.3.2 do Edital), em possível ofensa ao artigo 40, X, da Lei Federal nº 8.666/93;

b) Falta de comprovação da publicação do resumo do Ato Convocatório em jornal de grande circulação no Estado, como determina o inciso III do artigo 21 da Lei nº 8.666/93.

1.11. Prestados esclarecimentos pelo Responsável e pela Prefeitura Municipal às fls.1128/1150 e 1154/1158, respectivamente, os autos foram encaminhados à **Assessoria Técnica** e sua **Chefia**, que reiteraram o entendimento exarado em manifestações pretéritas, pela irregularidade dos atos em análise.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2. VOTO

2.1. As razões de defesa foram insuficientes para afastar a totalidade das incorreções apontadas na instrução do feito.

2.2. No caso concreto, constou do Instrumento Convocatório¹ que seria considerada vencedora a proposta da licitante que apresentasse o menor preço, considerado o valor percentual do desconto ou acréscimo sobre o preço máximo do Boletim Informativo Diário do CEAGESP.

Logo, verifica-se que as regras para formulação das propostas e os critérios de julgamento tomaram como base faixas de variação em relação a preços de referência, o que não se coaduna com o disposto no inciso X do artigo 40 da Lei Federal nº 8.666/93².

Registre-se que o Plenário desta Corte condenou matéria análoga, tratada em sede de exame prévio de edital, nos autos do TC-042267/026/07 (Relator Conselheiro Fúlvio Julião Biazzi – Sessão de 13/02/2008)³, cuja ementa constou como segue:

EMENTA: “Exame Prévio de Edital. Critério de julgamento previsto no subitem 5.1.2 c.c. o subitem 6.7, estabelecido em conformidade com a tabela de Valores do Boletim Informativo Diário do CEAGESP, não guarda conformidade com o disposto no artigo 40 da Lei Federal nº 8.666/93. Ausência de indicação precisa dos quantitativos licitados. Representação parcialmente procedente.”

Aliás, tal procedimento ainda vem sendo objeto de crítica pela Casa, como se depreende da decisão proferida pelo Tribunal Pleno, em sessão de

¹ Subitens 2.3.2 e 5.2.

² Art.40 - X – “o critério de aceitabilidade dos preços unitários e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência...”

³ TC-042267/026/07 – Representação formulada por contra edital de Tomada de Preços nº 45/2007, da Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo, objetivando o fornecimento de produtos hortifrutigranjeiros.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



26/06/2013, sob a relatoria do Eminentíssimo Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, ao apreciar os Exames Prévios de Edital constantes dos TCs. 350.989.13-3 e 354.989.13-4:

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 irremovível ao longo dos 12 meses de sua validade.

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.

2.3. Ademais, as exigências de “*Certificado de inscrição no Conselho Regional de Nutrição ou Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia em nome da licitante com quitação da taxa de anuidade*” (item 2.2.3.2 do Edital), e de “*comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, [...], profissional devidamente inscrito no Conselho Regional de*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Nutrição ou Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia” (item 2.2.3.2.1) se mostraram exorbitantes e restritivas, na medida em que o objeto licitado não prevê a manipulação de alimentos, mas apenas seu fornecimento e transporte, atividades que não constituem atribuição do profissional nutricionista, conforme Lei nº 8.234, de 17/09/91 e Resolução CFN nº 380/2005, tampouco daqueles cadastrados junto ao CREA.

Além disso, a imposição de prova de quitação da taxa de anuidade configura patente ofensa à Súmula nº 28 desta Casa.

2.4. Inapropriada, também, a requisição, para fins de qualificação técnica, do *“Certificado de Vistoria Sanitária dos veículos (no mínimo 05 (cinco) veículos) que transportam alimentos, podendo este documento ser substituído pela Licença de Funcionamento ou Cadastro Estadual de Vigilância Sanitária (CEVS)”*, uma vez que ultrapassa os limites do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, nem se enquadra na hipótese do inciso V do artigo 28 do citado Diploma Legal, por não se tratar de condição para a existência ou funcionamento da empresa.

Cumprir destacar, a propósito, que, segundo o § 6º do citado artigo 30, *“as exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a **apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade**, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia”*.

2.5. O mesmo item 2.2.3.4.2 do Ato Convocatório prevê que *“no caso de terceirização do serviço de entrega, é obrigatório apresentação do CEVS da empresa que presta o serviço, conforme Portaria CVS 16, de 24/10/2003”*, cláusula que, notoriamente, configura compromisso de terceiros alheios à disputa, o que é vedado pela Súmula 15 desta Casa⁴.

Ainda que o repertório de Súmulas deste Tribunal tenha sido publicado em dezembro de 2005, posteriormente à data de divulgação da Concorrência, que ocorreu em 10 e 11 de novembro de 2005, fato é que tais Enunciados

⁴ Subitem 2.2.3.4.2.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



apenas consolidaram o posicionamento que já vinha sendo adotado por esta Corte.

2.6. Quanto à exigência de Alvará emitido pela Vigilância Sanitária e de ficha de Inspeção da Vigilância Sanitária (itens 2.2.3.4 e 2.2.3.4.1 do Edital), embora ajustados ao artigo 28, V, da Lei de Licitações, conforme decisões recentes desta Corte, a exemplo daquela prolatada pelo Pleno, aos 14/08/2013, nos TCs. 1283.989.13-5 e 1284.989.13-4, sob minha Relatoria, **a limitação dos respectivos prazos de validade a “até 12 (doze) meses, da data de entrega dos envelopes” (grifei) não encontra respaldo no ordenamento jurídico vigente.**

Cabia à Administração, tão somente, prescrever que os referidos documentos deveriam estar dentro do prazo de validade na data de entrega dos envelopes, até porque, de acordo com o artigo 55, XIII, da Lei Federal nº 8.666/93, é cláusula necessária em todo o contrato a que estabeleça “a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação”.

2.6. Por fim, o Termo Aditivo que prorrogou em mais 12 (doze) meses a vigência da Ata de Registro de Preços, além de estar maculado pelo princípio da acessoriedade, em razão das irregularidades constatadas nos atos antecedentes, sua formalização não encontra respaldo no próprio Decreto Municipal nº 7.581/05, utilizado pela Administração como fundamento para tanto, já que não houve comprovação das condições favoráveis com relação à economicidade da contratação.

Decreto Municipal nº 7581/05 - Artigo 4º - O prazo de validade da Ata de Registro de Preços limitar-se-á a 12 (doze) meses, prorrogável por igual período, mantidas as condições favoráveis para a Administração, especialmente quanto a preços compatíveis com os praticados no mercado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2.7. A atividade administrativa violou os princípios da legalidade, isonomia, competitividade e economicidade tutelados pelo *caput* e inciso XXI do artigo 37 e artigo 70 da Constituição Federal e pelo artigo 3º da Lei Federal nº. 8.666/93.

2.8. Tendo em vista a ofensa aos preceitos e dispositivos constitucionais e legais aqui mencionados, a gravidade das impropriedades constatadas e o valor envolvido na contratação, a prática adotada enseja aplicação de multa aos agentes públicos responsáveis, nos termos do artigo 104, inciso II, da Lei Orgânica deste Tribunal, em importância correspondente a 500 (quinhentas) UFESPs para cada, que se revela apropriada ao caso concreto.

2.9. De tudo quanto exposto, no mesmo sentido das manifestações desfavoráveis dos Órgãos de Fiscalização e Técnicos desta Corte, **VOTO pela Irregularidade da Concorrência, da Ata de Registro de Preços, do Termo Aditivo nº 01**, bem como das despesas decorrentes, com acionamento do disposto nos incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº. 709/93, concedendo ao atual Prefeito Municipal de Guarujá o prazo máximo de 60 (sessenta) dias, para que informe esta Corte acerca das providências adotadas face à presente decisão, inclusive apuração de responsabilidades e imposição das sanções cabíveis.

2.10. **VOTO**, ainda, pela aplicação de multa individual de **500 (quinhentas) UFESPs ao Senhor FARID SAID MADI – PREFEITO**, autoridade responsável que homologou a licitação, adjudicou o objeto e assinou a Ata de Registro de Preços, e aos Senhores **MARIA SILVIA PAES DE B. TAMBURUS – SECRETÁRIA MUNICIPAL DE AÇÃO SOCIAL, MOHAMAD ALI ABDUL RAHIM – SECRETÁRIO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO, E AHMAD ALI ABDUL RAHIM – SECRETÁRIO MUNICIPAL DE SAÚDE**, autoridades que assinaram as Atas de Registro de Preços, nos termos do artigo 104, inciso II, da Lei Complementar nº. 709/93, **por violação aos artigos 37, caput e inciso XXI, e artigo 70 da Constituição Federal e aos artigos 3º, 30 e 40, X, da Lei Federal nº 8.666/93**, fixando-lhes o prazo máximo de 30 (trinta) dias para atendimento.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO