TC 11.974/2019

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. PREGÃO. SME. Registro de preços. Açúcar refinado. Edital retificado. Perda do objeto. CONHECIDA. PREJUDICADA. Votação unânime.

5ª Sessão Ordinária Não Presencial

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da representação interposta pela empresa Comercial de Alimentos Nutrivip do Brasil Ltda., visto que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade estabelecidos nos artigos 54 e 55 do Regimento Interno, e artigo 31 da Lei Orgânica, ambos referentes a este E. Tribunal de Contas, bem como no § 1º do artigo 113 da Lei Federal 8.666/93.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, quanto ao mérito, reconhecendo que a prática da alteração do edital no item 9.7.7, pela Secretaria Municipal de Educação, operou a total perda do objeto em relação a esse único ponto que fora suscitado pela representação, em declará-la prejudicada pela perda superveniente de seu objeto.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o arquivamento dos autos, após o cumprimento das cautelas de praxe, entre as quais o que estabelece o artigo 58 do Regimento Interno desta Corte.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EDSON SIMÕES.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.

JOÃO ANTONIO
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator

RELATÓRIO

Trago a julgamento o TC 11.974/2019, consistente em Representação interposta por Comercial de Alimentos Nutrivip do Brasil Ltda. em face do edital do Pregão Eletrônico 19/SME/2019, que visa à formação de Ata de Registro de Preços para a aquisição de Açúcar Refinado na quantidade estimada de 7.500 Kg (sete mil e quinhentos quilogramas) ao mês.

A Representante alegou, em síntese, que o que o edital possuía um vício no tocante à exigência constante do item 9.7.7, pelo qual se exigia a apresentação de Laudo de Análise Laboratorial do produto licitado na fase de habilitação. Considerou que tal requisito frustraria a competitividade do certame, porque tal laudo demandaria que qualquer um que tivesse interesse em participar do pregão incorresse em custos prévios, a seu ver, desnecessários.

A respeito, suscitou julgados do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e a Súmula n.º 14 daquela Corte, no sentido de que a apresentação de laudos e licenças, de qualquer espécie, somente pode ser exigida do vencedor da licitação.

Em razão do exíguo prazo de tempo para apreciação do pedido de liminar formulado pela Representante – registre-se que a impugnação foi protocolada menos de 24 (vinte e quatro) horas antes do horário previsto para a abertura do certame –, não foi possível a oitiva prévia dos Órgãos Técnicos desta Corte.

Não obstante, nos termos do art. 3.º, §1.º da Resolução n.º 18/2019, cabia a análise, de plano, por esta Relatoria, da medida cautelar pleiteada. Considerei que os requisitos necessários à concessão da tutela provisória de urgência – probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo –, previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, encontravam-se presentes.

Em juízo de cognição sumária, a alegação possuía contornos de verossimilhança, já que, de fato, a previsão do item 9.7.7 fazia uma exigência de apresentação de laudos na fase de habilitação do certame, o que potencialmente caracterizaria a conduta vedada pelo art. 3.º, §1.º, inciso I, da Lei Federal n.º 8.666/93, de exigência de condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do certame. Havia, outrossim, perigo de dano, já que o prosseguimento da licitação poderia se dar com menor competitividade, o que, a seu turno, poderia prejudicar a seleção da proposta mais vantajosa.

Assim, determinei, em juízo cautelar, a suspensão do certame com fulcro no poder geral de cautela e com arrimo no artigo 113, § 2º, da Lei Federal nº 8.666/93, e, ato contínuo, a intimação da Origem para manifestação. Nos termos do artigo 101, §1º, alínea ‘d’, do Regimento Interno desta Corte, submeti

a decisão ao crivo do Pleno, que, por unanimidade, referendou a medida adotada, na 3.049ª Sessão Ordinária, realizada aos 17 de julho de 2019.

Seguindo o trâmite processual, aportou a resposta da Origem, na qual a Secretaria Municipal de Educação informou haver reavaliado a exigência de laudo laboratorial na habilitação técnica e concluído que a apresentação do documento a cada entrega seria suficiente para garantir a qualidade do produto.

Tornados os autos à Subsecretaria de Fiscalização e Controle, a Auditoria concluiu que, se a alteração proposta pela Secretaria Municipal de Educação fosse implementada, a impropriedade detectada seria sanada.

Diante de tais informações propus, com fundamento no artigo 31, inciso XVII, do Regimento Interno, na 3.056ª Sessão Ordinária, realizada em 4 de setembro de 2019, a revogação da medida cautelar concedida por esta Relatoria condicionada à modificação do edital proposta pela Origem. A proposta foi acolhida por unanimidade pelo Egrégio Pleno, de modo a possibilitar a retomada do certame.

Com a republicação do edital, a Auditoria foi instada a se manifestar, tendo concluído que a alteração proposta havia sido efetivamente implementada, o que sanava a impropriedade detectada e permitia o prosseguimento do pregão eletrônico.

Continuando a instrução, a Procuradoria da Fazenda Municipal foi ouvida. Em sua manifestação, considerou que a impropriedade detectada foi superada pelas alterações efetivadas, e pleiteou que a Representação fosse julgada prejudicada por perda do objeto.

Encerrando a instrução processual, a Secretaria Geral opinou pelo não conhecimento da Representação, em razão da perda superveniente de seu objeto (perda do interesse de agir) decorrente da alteração promovida pela Origem na cláusula do edital impugnada.

V O T O

Conheço da Representação interposta por Comercial de Alimentos Nutrivip do Brasil Ltda. posto que preenchidos os requisitos de admissibilidade estabelecidos nos artigos 54 e 55 do Regimento Interno, e artigo 31 da Lei Orgânica, ambos referentes a este E. Tribunal de Contas, bem como no §1º, do artigo 113 da Lei Federal 8.666/93.

Quanto ao mérito, é necessário reconhecer que a prática da alteração do edital no item 9.7.7, pela Secretaria Municipal de Educação, operou

a total perda do objeto em relação a esse único ponto que fora suscitado pela Representação.

Tendo em vista que a Origem se alinhou ao entendimento pela validade de exigência de laudos, mas em momento posterior àquele inicialmente previsto no pregão em análise, e apenas em relação ao licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar, a exigência pode ser efetuada, a fim de garantir a necessária qualidade do produto, sem, contudo, prejudicar a competitividade do certame.

Diante do exposto, **CONHEÇO DA REPRESENTAÇÃO**, para, no mérito, **JULGÁ-LA PREJUDICADA** pela perda superveniente do objeto.

INTIMEM-SE a Origem e a Representante.

Após, com as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.