Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Processo	-	TC/013263/2020
Representante	-	Bidden Comercial Ltda.
Representada	-	Secretaria Municipal da Saúde
Objeto	-	Representação interposta em face do edital de Pregão Eletrônico 317/2020/SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerosol para controle de vespas e marimbondos

31ª Sessão Ordinária Não Presencial

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. PREGÃO. SMS. Registro de preços. Fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerosol para controle de vespas e marimbondos. 1. Perda de objeto. CONHECIDA. PREJUDICADA. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

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, por presentes os requisitos de admissibilidade elencados nos artigos 54 e 55 do Regimento Interno desta Corte.

ACORDAM, à unanimidade, em declará-la prejudicada, pela perda superveniente do objeto, tendo em vista que os desacertos do certame apontados pela representante foram suprimidos pela Secretaria Municipal da Saúde, não mais existindo no mundo jurídico.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar a expedição de ofício endereçado à empresa Bidden Comercial Ltda., encaminhando-lhe cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão, em atendimento ao disposto no artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, após cumpridas as formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e DOMINGOS DISSEI.

São Paulo, 23 de março de 2022.

JOÃO ANTONIO – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/affo

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 20/04/2022 16:02:34 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 27/04/2022 10:54:29 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

31ª SESSÃO ORDINÁRIA NÃO PRESENCIAL – PLENO

Item 3º

3)TC 13.263/2020 - Bidden Comercial Ltda. - Secretaria Municipal de Saúde – SMS - **Representação** interposta em face do registro de preços para o fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerossol para controle de vespa e marimbondo com valor estimado da contratação em R$ 88.441,92 (oitenta e oito mil, quatrocentos e quarenta e um reais e noventa e dois centavos)

RELATÓRIO

Cuida o presente TC da análise da Representação formulada pela empresa Bidden Comercial Ltda. contra o Edital do Pregão Eletrônico nº 0317/2020/SMS (peça 05), promovido pela Secretaria Municipal de Saúde – SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerossol para controle de vespa e marimbondo, com valor estimado anual da contratação em R$ 88.441,92 (oitenta e oito mil, quatrocentos e quarenta e um reais e noventa e dois centavos). Abertura da sessão pública inicialmente designada para o dia 13/10/2020.

A empresa Representante, Bidden Comercial Ltda., se insurgiu contra a sua desclassificação no referido Pregão, empregando os seguintes argumentos (peça 01):

> *"Houve equívoco do pregoeiro na recusa da proposta da empresa, pois não pode ser recusada a proposta sob o argumento de que a empresa não atendeu a convocação, visto que não se trata de convocação, mas apenas negociação, o que a empresa não está obrigada a fazer sendo que já havia ofertado o melhor preço entre as empresas concorrentes.*
>
> *É importante registrar que caso haja indeferimento deste recurso, a Administração Pública dispenderá o valor muito superior para aquisição do mesmo objeto que teve a mesma empresa vencedora nos dois itens - VETMAX PRODUTOS AGROPECUARIOS EIRELI. Veja-se:*
>
> *• Item 1, Valor representante R$ 41.542,00*
> *Valor da proposta vencedora R$ 66.332,84.*
>
> *• Item 2, Valor representante R$ 13.847,00,*
>
> *Valor da proposta vencedora R$ 22.097,84.*
>
> *Ora, com a devida vênia, mas qual o fundamento de recusar uma proposta por não ser negociado o valor proposto e aceitar proposta de quase o dobro do valor? É evidente a contrariedade aos princípios do processo licitatório, pois não se está selecionando a*

proposta mais vantajosa, resultando-se em prejuízo ao interesse público, sob justificativa completamente ilegal, já que a empresa não foi convocada, mas se tratava apenas de negociação do valor, o que não está obrigada a fazer.

Inexiste obrigatoriedade de negociação em sessão pública do Pregão Eletrônico."

Diante disso, requereu:

. o conhecimento da Representação;

. a suspensão do procedimento licitatório;

. o reconhecimento das irregularidades apontadas e a anulação dos atos considerados ilegais.

A **Subsecretaria de Fiscalização e Controle - SFC** concluiu, preliminarmente, pela procedência da Representação (peça 12) após considerar o seguinte:

*"**2. ANÁLISE***

2.1. Indevida desclassificação da empresa BIDDEN COMERCIAL LTDA, por recusa à convocação do pregoeiro para a etapa fechada de lances (fls. 01/02 da peça 01)
(...)
Foram realizadas duas etapas fechadas, após o encerramento da etapa aberta. Na primeira etapa foram convocadas as empresas BIDDEN, ZAIDAN e ICEBERG para apresentação de um lance único e fechado. A empresa ZAIDAN não apresentou proposta para o item 02 e a empresa ICEBERG não apresentou proposta para os itens 01 e 02 (fl. 07 da peça 06).

As empresas BIDDEN, ZAIDAN e ICEBERG não atenderam a convocação do pregoeiro para negociar o valor e, por isso, foram desclassificadas (fls. 03, 05 e 07 da peça 06).

Em seguida, foi realizada a segunda etapa fechada, em que foram convocadas as empresas NOROESTE E VETMAX para apresentação de um lance único e fechado. Nenhuma das empresas apresentou proposta para os itens 01 e 02.

Encerrada a etapa fechada, a empresa NOROESTE, convocada para negociar a proposta, não atendeu a convocação do pregoeiro e foi desclassificada (fl. 08 da peça 06).

Pela descrição da ata, apenas a empresa VETMAX atendeu à convocação do pregoeiro para negociação, tendo reduzido os valores dos itens 1 e 2, respectivamente, para R$ 66.332,84 e R$ 22.097,84, pois se encontravam inicialmente acima do referencial.

Do exposto, verifica-se que a empresa BIDDEN não foi desclassificada por não negociar o valor, como alegado na representação, mas por não atender à convocação do pregoeiro para negociação no prazo.

Contudo, o edital não estabeleceu o prazo de 5 minutos para responder à negociação, mas sim para o envio da proposta final na etapa fechada. Os procedimentos relativos à negociação estão previstos no item 8 do Edital (peça 05, fl. 11), o qual dispõe:

> 8.1. Declarada encerrada a etapa competitiva e ordenadas as propostas, o Pregoeiro examinará a aceitabilidade da proposta da primeira classificada, quanto ao objeto e preço, decidindo motivadamente a respeito.
>
> 8.2. O Pregoeiro encaminhará, por meio do sistema eletrônico, contraproposta ao licitante que apresentou o lance mais vantajoso, com o fim de negociar a obtenção de melhor preço, vedada a negociação em condições diversas das previstas neste Edital.
>
> 8.2.1. Também nas hipóteses em que o Pregoeiro não aceitar a proposta e assar à subsequente, poderá negociar com o licitante para que seja obtido preço melhor.
>
> 8.2.2. A negociação será realizada por meio do sistema, podendo ser acompanhada pelos demais licitantes.

Dessa forma, segundo o edital, deveria ter sido realizado primeiramente o exame de aceitabilidade da proposta da primeira classificada, quanto ao objeto e preço, decidindo motivadamente a respeito e, após, envio de contraproposta com o fim de negociar a obtenção do melhor preço.

Ademais, o reinício da etapa fechada está previsto, nos termos dos §§ 5º e 6º do art. 33 do Decreto nº 10.024/2019, apenas nos casos de ausência de lance final e fechado (§5º) e de não haver licitante classificado na etapa de lance fechado que atenda às exigências para habilitação (§6º). Houve apresentação de lances finais na etapa fechada e não houve análise quanto ao atendimento das exigências para habilitação, sendo que a ausência de negociação não é um dos fatores previstos para reabertura da fase fechada.

Por fim, os preços negociados pela licitante vencedora ficaram, respectivamente, 21,5% e 20,6% acima das propostas apresentadas na sessão para os itens 1 e 2. Considerando o interesse público envolvido, caberia ao pregoeiro, consoante previsão do item 8.6 do edital (fl. 11 da peça 05) atualizar a pesquisa de preços por ocasião do julgamento das propostas de modo a evidenciar economicidade da contratação:

> 8.6. O critério de aceitabilidade dos preços ofertados será o de compatibilidade com os preços praticados no mercado, coerentes com a execução do objeto ora licitado, aferido mediante a pesquisa de preços que instrui o processo administrativo pertinente a esta licitação, a qual poderá, a critério do Pregoeiro, ser atualizada por

ocasião do julgamento das propostas, de modo a evidenciar a economicidade da contratação, nos termos do § 2º, do art. 4º do Decreto Municipal nº 44.279/2003.

Do exposto, em que pese o não atendimento da licitante à convocação do pregoeiro, observa-se a adoção de procedimentos em dissonância com as previsões do edital, contrariando o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, motivo pelo qual concluímos pela procedência do representado nesse aspecto.

Nesse sentido, é necessário que a Origem esclareça os seguintes fatores:

- *Motivo da adoção do prazo de 5 minutos para negociação e desclassificação;*

- *Motivo de convocação para negociação anteriormente ao exame e motivada decisão acerca da aceitabilidade da proposta da primeira classificada;*

- *Fundamento legal para o reinício da etapa fechada;*

- *Compatibilidade dos valores negociados com os valores de mercado, de forma a evidenciar a sua economicidade, considerando que ficaram, respectivamente 21,5% e 20,6% acima da média dos lances ofertados na sessão.*

(...)

4. CONCLUSÃO

À luz das análises efetuadas, concluímos, em sede de relatório preliminar, pela procedência do item 2.1 da representação, sendo necessário que a Origem seja instada a esclarecer os aspectos elencados no item."

O então Excelentíssimo Senhor **Conselheiro Relator** proferiu despacho à peça 29 nos seguintes termos:

(i) determinou novamente a intimação da SMS e do Pregoeiro (Sr. José Eudes Alves da Silva) para ciência e manifestação;

(ii) determinou a **suspensão** "sine die" do certame – medida referendada à unanimidade pelo Egrégio Plenário (peça 29).

A **Secretaria Municipal de Saúde - SMS** apresentou os esclarecimentos à peça 30. Já o Sr. José Eudes Alves da Silva deixou de se manifestar no prazo que lhe fora assinalado (peça 32).

A **SFC** se manifestou conclusivamente pela procedência da Representação (peça 37) mantendo seu entendimento anterior.

Às peças 43/44, a **Secretaria Municipal de Saúde - SMS** reconheceu, como segue, indevida a desclassificação da Representante e requereu o prosseguimento do certame:

"Compulsando os autos do certame (Processo 6018.2020/0032220-6), analisamos as razões recursais apresentadas pela empresa Bidden Comercial Ltda. em face de sua desclassificação, as quais, inclusive, deram ensejo à representação em análise.

Em que pese os argumentos lançados pelo Sr. Pregoeiro em SEI nº 035460880 para justificar a sua decisão, posicionamo-nos de forma diversa, entendendo ter sido indevido o alijamento da licitante do procedimento licitatório, considerando que:

1) A convocação para negociação de preços, apesar de ser ato obrigatório para a Administração, não ensejava a desclassificação da empresa, posto que o valor de seu úl7mo lance já se encontrava dentro dos parâmetros da pesquisa mercadológica; e

2) Os itens 8.4, 8.6 e 8.7 do instrumento convocatório somente facultam ao Pregoeiro o afastamento da proposta de menor preço em caso de incompatibilidade com a realidade de mercado, não atendimento às exigências editalícias ou desatendimento às condições habilitatórias, hipóteses que não foram verificadas.

Sendo assim, comungamos com os termos do relatório conclusivo apresentado Í. Corte de Contas e requeremos, inclusive, nova deliberação pelo prosseguimento do certame, haja vista ter sido suspenso ad cautelam (SEI nº 035386308)."

A **SFC** ratificou sua conclusão pela procedência da Representação e submeteu o requerimento da SMS ao crivo do Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator (peça 49).

O Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator determinou a intimação da **SMS** para (i) ciência do quanto concluído pela SFC; (ii) comprovação da publicação de anulação dos atos reputados irregulares (peça 50).

A **SMS** informou que: (i) o recurso da empresa BIDDEN COMERCIAL LTDA. havia sido julgado procedente; (ii) a empresa VETMAX PRODUTOS AGROPECUÁRIOS EIRELI EPP havia sido inabilitada; (iii) a desclassificação da empresa BIDDEN COMERCIAL LTDA havia sido anulada (Peças 56/57).

A **SFC** considerou comprovada a anulação dos atos reputados irregulares (peça 62), como segue:

*"**3. CONCLUSÃO***

Diante do exposto, considerando a publicação no DOC juntada à peça 61, está solucionado o aspecto procedente do item 2.1 do Relatório Conclusivo da Auditoria (peça 37).

Submetemos o posicionado pela Origem que, ao anular o ato que desclassificou a Representante, requer prosseguimento do procedimento licitatório."

O Egrégio Plenário autorizou a retomada do certame mediante o atendimento da providência abaixo transcrita (peça 63):

> *"1- anular o ato que desclassificou a Representante para classificar a licitante Bidden Comercial Ltda., seguindo a ordem classificatória de lances, na negociação do item."*

A **SFC** considerou atendida a determinação do Egrégio Plenário (peça 76):

> *"À luz das análises efetuadas, concluímos, em atenção ao determinado à peça 71, que houve cumprimento da decisão do Pleno (peça 63) pela Origem, pela anulação do ato que desclassificou a empresa BIDDEN COMERCIAL LTDA e realização da sessão complementar da licitação em 25.06.21, seguindo a ordem classificatória de lances na negociação do item. 15."*

A **Assessoria Jurídica de Controle Externo - AJCE** opinou pelo conhecimento e procedência da Representação (peças 78/79) com as considerações seguintes:

> *"Inicialmente, consideramos presentes os requisitos de legitimidade integrantes dos artigos 54 e 55 do Regimento Interno desta E. Corte de Contas*[1] *, conforme documentação juntada nas peças 2 a 6.*
> (...)
> *Abraçando o entendimento da Auditoria, também asseveramos que a proposta da empresa Representante não foi desclassificada em razão da não negociação do seu valor, mas, sim, pelo não atendimento da convocação efetuada pelo pregoeiro para efetuar a negociação, dentro do prazo estipulado.*
>
> *Entretanto, também restou evidenciado que o instrumento convocatório não estipulou o prazo de cinco minutos para responder à negociação, mas, sim, para o encaminhamento da proposta final na etapa fechada, como disposto nos seus itens 8.1 e 8.2, a seguir reproduzidos:*

---

[1] **Regimento Interno do TCMSP**
Art. 54 - Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para formular representação ou denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal.
Art. 55 - A representação ou denúncia sobre matérias de competência do Tribunal deverá preencher os seguintes requisitos:
I - ser formalizada por petição escrita ou ser reduzida a termo;
II - referir-se a órgão, administrador ou responsável sujeito à jurisdição do Tribunal;
III - estar acompanhada de documentos que constituam prova ou indícios relativos ao fato denunciado ou à existência de ilegalidade ou irregularidade;
IV - conter o nome legível e a assinatura do representante ou denunciante, sua qualificação e endereço.
§ 1º - Em se tratando de representação ou denúncia formulada por cidadão, é indispensável a prova de cidadania, mediante a juntada à inicial de cópia do título de eleitor ou documento que a ele corresponda.
§ 2º - Quando formulada por partido político, associação ou sindicato, a inicial deverá ser acompanhada de prova da existência legal da entidade.

> ‘8.1. Declarada encerrada a etapa competitiva e ordenadas as propostas, o Pregoeiro examinará a aceitabilidade da proposta da primeira classificada, quanto ao objeto e preço, decidindo motivadamente a respeito.
>
> 8.2. O Pregoeiro encaminhará, por meio do sistema eletrônico, contraproposta ao licitante que apresentou o lance mais vantajoso, com o fim de negociar a obtenção de melhor preço, vedada a negociação em condições diversas das previstas neste Edital.
>
> 8.2.1. Também nas hipóteses em que o Pregoeiro não aceitar a proposta e passar à subsequente, poderá negociar com o licitante para que seja obtido preço melhor.
>
> 8.2.2. A negociação será realizada por meio do sistema, podendo ser acompanhada pelos demais licitantes.’

A partir deste ponto, há uma série de irregularidades procedimentais adotadas, em desacordo com o previsto no instrumento convocatório e na legislação, como a seguir relacionadas:

- deveria ter sido efetuada, inicialmente, a análise da aceitabilidade da proposta classificada em primeiro lugar, relativamente ao objeto e preço, com a respectiva decisão motivada e, depois, o encaminhamento de contraproposta intentando obter melhores condições comerciais de fornecimento;

- como bem observou a Auditoria em seu Relatório Preliminar juntado na peça 12, o reinício da etapa fechada, nos termos dos §§ 5º e 6º do artigo 33 do Decreto Federal nº 10.024/2019, está previsto apenas para as situações de ausência de lance final e fechado e de não haver licitante classificado na etapa de lance fechado, em condições de atender às exigências de habilitação. A Auditoria também destacou, corretamente, que houve a apresentação de lances finais na etapa fechada, mas não houve análise quanto ao atendimento das exigências de habilitação, uma vez que a ausência de negociação não é pressuposto para a reabertura da fase fechada;

- ao detectar que os preços negociados estavam por volta de 20% superiores às propostas inicialmente apresentadas na sessão pública do certame, o pregoeiro deveria ter utilizado a possibilidade prevista no item 8.6 do edital, redigido conforme adiante, e atualizado a pesquisa de preços, de modo a decidir dentro de parâmetros favoráveis à Administração:

> “8.6. O critério de aceitabilidade dos preços ofertados será o de compatibilidade com os preços praticados no mercado, coerentes com a execução do objeto ora licitado, aferido mediante a pesquisa de preços que instrui o processo administrativo pertinente a esta licitação, a qual poderá, a critério do Pregoeiro, ser atualizada por ocasião do julgamento das propostas, de modo a evidenciar a economicidade da contratação, nos termos do § 2º, do art. 4º do Decreto Municipal nº 44.279/2003.”

Dessa forma, independentemente do desfecho da contratação e, ainda que por motivo diverso, a Representante logrou êxito em seu intento, eis que foi anulado o ato atacado na peça inicial e, consequentemente, designada nova sessão de julgamento, retomando a fase de negociação e aceitabilidade das propostas.

CONCLUSÃO

Assim, pelas razões expostas, entendemos presentes os requisitos de admissibilidade da Representação em comento. No mérito, acompanhamos integralmente o entendimento da Auditoria e, da mesma forma, opinamos pela procedência da Representação interposta."

A **Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM** entendeu que a Representação perdeu o seu objeto com a anulação da desclassificação da Representante (peça 82).

"A Fazenda entende que a presente representação perdeu o seu objeto, razão pela qual deverá ser julgada prejudicada.

Com efeito, tal assertiva leva em conta a circunstância de que o ato impugnado foi revisto e cancelado pela própria Origem ainda na fase administrativa, não mais existindo no mundo jurídico.

De fato, pois compulsando os presentes autos, verifica-se que a autoridade competente houve por bem dar provimento ao recurso intentado pela parte interessada, razão pela qual a desclassificação havida - objeto desta representação - foi revista em face do novo entendimento esposado pela Administração.

Portanto, inegável que o pleito da representante era procedente, tanto assim que a própria Origem o reconheceu ainda em sede de recurso administrativo, conforme já mencionado.

Nestas circunstâncias, Nobre Conselheiro Relator, não mais subsiste o chamado interesse de agir, haja vista que a pretensão jurisdicional restou satisfeita.

Neste diapasão, forçoso reconhecer que a resolução da lide se operou ainda no curso da instrução, ou seja, antes da análise e do julgamento da matéria sob exame.

Em síntese, em face dos atos e das diligências que foram promovidos pela Origem, como se verifica do contido nestes autos, a pretensão da representante restou plenamente atendida, donde não haver mais razão de ser da apreciação do mérito da inicial.

Isto posto, com o devido respeito aos posicionamentos dos Órgãos Técnicos dessa E. Corte de Contas, esta Procuradoria da Fazenda requer que a presente representação seja julgada prejudicada, haja vista que em decorrência das medidas adotadas pela

Administração, ainda no curso da instrução processual, o pedido deduzido na inicial restou satisfeito, com a consequente perda do objeto deste processado."

A **Secretaria Geral – SG**, à peça 84, assim opinou:

"De minha parte, opino pela perda do objeto da Representação, considerando a anulação do ato de desclassificação da Representante (DOC de 04.03.2021).

Vale registrar, por fim, os acontecimentos após a retomada do certame e a análise, feita pela SFC, das decisões adotadas pelo Pregoeiro (Peça 76):

(...) foi designada nova sessão de julgamento para o dia 25.06.21, às 9:00h, para volta da fase de negociação/aceitabilidade dos itens 1 e 2 do edital (peça 73), conforme publicação no DOC de 17.06.21.

Dado que a primeira sessão ocorreu em outubro de 2020, o pregoeiro, na sessão realizada no dia 25.06.21, perguntou acerca da manutenção dos preços pelos licitantes (fls. 03 a 07 da peça 74). As empresas ZAIDAN e ICEBERG não logaram no sistema do Comprasnet e foram, portanto, desclassificadas com base nas cláusulas 5.5 e 8.2 do edital (fls. 06 e 11 da peça 05).

A empresa BIDDEN foi desclassificada por ter sido penalizada com suspensão temporária, com base no art. 87, III da LF nº 8.666/93, no prazo de 19.01.21 a 18.07.21, por decisão do Juízo Federal (fl. 03 da peça 74).

Houve negociação com a empresa NOROESTE, que se sagrou vencedora do certame.

Para o item 1, o melhor lance de R$ 57.358,00 foi negociado a R$ 53.916,52. Para o item 2, o melhor lance de R$ 19.108,00 foi negociado a R$ 17.961,52. (fl. 01 da peça 74).

A empresa VETMAX, cujos valores negociados na ata anterior (fl. 01 da peça 06) foram de R$ 66.332,84 (item 01) e R$ 22.097,84 (item 02), portanto, acima dos preços negociados com a empresa NOROESTE, foi convidada a participar do cadastro de reserva para fornecer os itens 1 e 2 pelo mesmo preço da adjudicatária, na impossibilidade da detentora da ata fazê-lo. O convite foi aceito (fl. 06 da peça 74 e peça 75).

Conforme publicação do dia 02.07.21, o Pregão Eletrônico nº 317/2021-SMS.G foi homologado (peça 75).

Em análise da fase de negociação/aceitabilidade das propostas apresentadas pelos licitantes, ocorrida na ata complementar do dia 25.06.21, verifica-se que as decisões tomadas pelo pregoeiro, mormente a desclassificação da empresa BIDDEN, se pautaram pela razoabilidade e observância do edital e legislação aplicável.

CONCLUSÃO

Do exposto, opino pelo não conhecimento da Representação por perda superveniente do objeto."

É o Relatório.

VOTO

A empresa Representante, Bidden Comercial Ltda., se insurgiu contra a sua desclassificação no referido Pregão, empregando os seguintes argumentos (peça 01):

"Houve equívoco do pregoeiro na recusa da proposta da empresa, pois não pode ser recusada a proposta sob o argumento de que a empresa não atendeu a convocação, visto que não se trata de convocação, mas apenas negociação, o que a empresa não está obrigada a fazer sendo que já havia ofertado o melhor preço entre as empresas concorrentes.

É importante registrar que caso haja indeferimento deste recurso, a Administração Pública dispenderá o valor muito superior para aquisição do mesmo objeto que teve a mesma empresa vencedora nos dois itens - VETMAX PRODUTOS AGROPECUARIOS EIRELI. Veja-se:

• Item 1, Valor representante R$ 41.542,00
Valor da proposta vencedora R$ 66.332,84.

• Item 2, Valor representante R$ 13.847,00,
Valor da proposta vencedora R$ 22.097,84.

Ora, com a devida vênia, mas qual o fundamento de recusar uma proposta por não ser negociado o valor proposto e aceitar proposta de quase o dobro do valor? É evidente a contrariedade aos princípios do processo licitatório, pois não se está selecionando a proposta mais vantajosa, resultando-se em prejuízo ao interesse público, sob justificativa completamente ilegal, já que a empresa não foi convocada, mas se tratava apenas de negociação do valor, o que não está obrigada a fazer.

Inexiste obrigatoriedade de negociação em sessão pública do Pregão Eletrônico."

Diante disso, requereu:
. o conhecimento da Representação;
. a suspensão do procedimento licitatório;
. o reconhecimento das irregularidades apontadas e a anulação dos atos considerados ilegais.

Realizada a instrução do presente processo, a **Secretaria Municipal de Saúde - SMS** (peças 43/44) reconheceu, como segue, indevida a desclassificação da Representante e requereu o prosseguimento do certame:

> *"Em que pese os argumentos lançados pelo Sr. Pregoeiro em SEI nº 035460880 para justificar a sua decisão, posicionamo-nos de forma diversa, entendendo ter sido indevido o alijamento da licitante do procedimento licitatório, considerando que:*
>
> *1) A convocação para negociação de preços, apesar de ser ato obrigatório para a Administração, não ensejava a desclassificação da empresa, posto que o valor de seu último lance já se encontrava dentro dos parâmetros da pesquisa mercadológica; e*
>
> *2) Os itens 8.4, 8.6 e 8.7 do instrumento convocatório somente facultam ao Pregoeiro o afastamento da proposta de menor preço em caso de incompatibilidade com a realidade de mercado, não atendimento às exigências editalícias ou desatendimento às condições habilitatórias, hipóteses que não foram verificadas.*
>
> *Sendo assim, comungamos com os termos do relatório conclusivo apresentado Í. Corte de Contas e requeremos, inclusive, nova deliberação pelo prosseguimento do certame, haja vista ter sido suspenso ad cautelam (SEI nº 035386308)."*

Às peças 56/57, a **SMS** informou que o recurso da empresa Bidden Comercial Ltda. havia sido julgado procedente; que a empresa Vetmax Produtos Agropecuários Eireli EPP havia sido inabilitada; e a desclassificação da empresa Bidden Comercial Ltda. havia sido anulada.

A **SFC** considerou comprovada a anulação dos atos reputados irregulares tendo em vista a publicação do Diário Oficial da Cidade das referidas decisões da SMS.

Diante disso, a Assessoria Jurídica de Controle Externo – AJCE opinou pela procedência da Representação, enquanto a Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM, assim como a Secretaria Geral – SG, opinaram pela perda do objeto da Representação, uma vez que o recurso intentado na via administrativa pela empresa Representante recebeu provimento pela autoridade competente, razão pela qual a sua desclassificação foi revista em face do novo entendimento esposado pela Administração.

Assim, é de se ter como inegável que o pleito da Representante era procedente, tanto assim que a própria Origem o reconheceu ainda em sede de recurso administrativo, resultando na solução da insurgência da Representante, operada ainda no curso da instrução do presente feito. Daí a apreciação acertada da PFM ao afirmar:

> *"Em síntese, em face dos atos e das diligências que foram promovidos pela Origem, como se verifica do contido nestes autos, a pretensão da representante restou plenamente atendida, donde não haver mais razão de ser da apreciação do mérito da inicial."*

Ante todo o exposto, **CONHEÇO** da Representação formulada pela empresa Bidden Comercial Ltda. contra o Edital do Pregão Eletrônico nº 0317/2020/SMS, promovido pela Secretaria Municipal de Saúde – SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerossol para controle de vespa e marimbondo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade elencados nos artigos 54 e 55 do Regimento Interno desta E. Corte de Contas[2], conforme documentação juntada nas peças 2 a 6.

Quanto ao mérito, após a Secretaria Municipal da Saúde – SMS ter admitido ser indevida a desclassificação da representante, foi provido o recurso interposto pela representante na esfera administrativa, tornando prejudicada a análise da representação que perdeu seu objeto.

Assim, **JULGO PREJUDICADO** o exame da Representação ante a perda superveniente de seu objeto, uma vez que os desacertos do certame por ela apontados, visando anulá-los, foram suprimidos por decisão da Origem, não mais existindo no mundo jurídico.

Expeça-se ofício dirigido à empresa Representante, informando-a dos termos da presente decisão.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Tribunal de Contas do Município de São Paulo, 07 de março de 2022.

EDUARDO TUMA
Conselheiro Relator

[2] **Regimento Interno do TCMSP**
Art. 54 - Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para formular representação ou denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal.
Art. 55 - A representação ou denúncia sobre matérias de competência do Tribunal deverá preencher os seguintes requisitos:
I - ser formalizada por petição escrita ou ser reduzida a termo;
II - referir-se a órgão, administrador ou responsável sujeito à jurisdição do Tribunal;
III - estar acompanhada de documentos que constituam prova ou indícios relativos ao fato denunciado ou à existência de ilegalidade ou irregularidade;
IV - conter o nome legível e a assinatura do representante ou denunciante, sua qualificação e endereço.
§ 1º - Em se tratando de representação ou denúncia formulada por cidadão, é indispensável a prova de cidadania, mediante a juntada à inicial de cópia do título de eleitor ou documento que a ele corresponda.
§ 2º - Quando formulada por partido político, associação ou sindicato, a inicial deverá ser acompanhada de prova da existência legal da entidade.

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 01/04/2022 11:09:08 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo