



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC 14468/14.

*Prefeitura do Municipal de Patos. **DENÚNCIA.** Licitação. Pregão Presencial nº 107/2014. Inobservância de requisitos exigidos em lei no Edital de abertura do certame. Expedição de medida cautelar para suspender o certame licitatório. Necessidade de ajustes no Edital de abertura do Pregão questionado – exclusão da cláusula restritiva. Reabertura do certame licitatório. Citação da autoridade responsável.*

DECISÃO SINGULAR – DS1 – TC – 00115/14

Tratam os presentes autos de denúncia protocolizada por meio do Documento nº 56771/14, promovida pela FIORI VEÍCULOS LTDA – representada por Alisson Breno de Carvalho Silva, em face da PM Patos, alegando a existência de impropriedades no teor de algumas cláusulas no Edital do Pregão Presencial nº 107/2014, cujo objeto é a aquisição de 02 (dois) veículos, tipo utilitário, equipados com carroceria.

De acordo com o Relatório da DECOP/DILIC, o denunciante relata a existência das seguintes falhas:

1. Da exigência contida no subitem 2.2 do instrumento convocatório:

“2.2 Só Poderão participar os interessados que estiverem devidamente cadastrados no Cadastro Municipal de Fornecedores do Município de Patos (CRC), nos termos da Lei Federal nº 8.666/93 e alterações e Lei nº 10.520/2002, que o fizerem até às 12h00min do dia útil que anteceder a Reunião. Que deverá ser juntado aos documentos do envelope “B”(documentos de habilitação) do item 7”.

Em relação a este subitem, o Decreto nº 5.450/05 trouxe regra a qual permite esta exigência quando da realização de Pregão Eletrônico, devido ao ambiente onde desenvolve-se o procedimento licitatório, objetivando a eficiência dessa modalidade de licitação de contratação pública.

Contudo, a permissividade trazida pelo decreto diz respeito tão somente ao Pregão eletrônico, não se aplicando ao Pregão Presencial, razão pela qual a exigência de participação aos interessados que estiverem devidamente cadastrados, no Cadastro Municipal de Fornecedores do

Município de Patos, influencia negativamente no caráter competitivo do processo licitatório em afronta aos ditames do Art. 3º, §1º, I, da Lei. 8.666/93.

2 – Da regra contida nos subitens 3.5 e 10.1.2 do instrumento convocatório.

De acordo com o art. 1º, da Lei 9800/99, que trata da utilização de sistema de transmissão de dados para a prática de atos processuais, “É permitida às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita”.

Em razão da subjetividade do termo “ou outro similar” e dos avanços tecnológicos, a jurisprudência dos Tribunais pátrios, enfrenta a situação, conforme decisão seguinte do STJ: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL AgRg no AREsp 362615 MG 2013/0237522-3 (STJ):

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO VIA E-MAIL. INADMISSIBILIDADE. NÃO EQUIPARAÇÃO AO FAC-SIMILE. INTEMPESTIVIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça **não admite a interposição de recurso via e-mail, na medida em que não equipara este meio eletrônico ao fac-símile**, nos termos do que prevê o art. 1º da Lei 9.800 /99. Precedentes. II. Na forma da jurisprudência do STJ, "não se admite a interposição de recurso por e-mail, modalidade de comunicação não prevista na Lei n.º 9.800 , de 1999" (AgRg no RE no AgRg no AgRg no Ag 1.152.535/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, DJe de 10/05/2010). "Agravo Regimental não conhecido" (STJ, AgRg no AREsp 275.584/PE, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 26/03/2013). Em igual sentido: "A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que não é admitida a interposição de recurso por e-mail e que esse não tem o condão de dilatar o prazo para entrega da petição original, pois não configura meio eletrônico equiparado ao fax, para fins da aplicação do disposto no art. 1º da Lei 9.800 /99. Precedentes do STJ e STF" (STJ, AgRg nos Edcl no AREsp 111.803/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013). III. Agravo Regimental improvido.

Seguindo este entendimento, a vedação à utilização de fac-símile é ilegal, não sendo admitida a interposição de recurso por e-mail, posto que este não configura meio eletrônico equiparado ao fax, para fins da aplicação do disposto no art. 1º da Lei 9.800 /99.

3 – Da regra do subitem 15.3 do instrumento convocatório.

De acordo com o art. 9º da Lei 10.520, que institui o pregão, as normas da Lei 8.666/93 aplicam-se subsidiariamente a essa modalidade licitatória. Por sua vez, o art. 40, XIV, alínea a), da Lei de normas gerais de licitações e contratos, quando trata das condições de pagamento, prevê o limite máximo de até 30 (trinta) dias para pagamento, que deverá vir expresso no instrumento convocatório.

Segundo a Auditoria, da análise do documento acostado nas fls. 57/75 - EDITAL, depreende-se que o ente Municipal não se orientou pela norma vigente quando ao atendimento do prazo máximo legal.

4 – Da ausência de indicação de recursos orçamentários.

Acerca desta impropriedade, é cediço que a existência de dotação orçamentária é condição *sine qua non* para a instauração de procedimento licitatório, tanto para obras e serviços, quanto para compra de bens. Ademais, na fase interna da licitação, além de observar as disposições contidas na Lei Federal n. 8.666/93, o gestor público deverá acautelar-se com o cumprimento das regras contidas na Lei Complementar n. 101/2000, sobretudo aquelas estatuídas no art. 16.

DEFERIMENTO DA CAUTELAR

Feitas estas considerações acerca das falhas atinentes ao questionado Procedimento de Licitação, qual seja, o Pregão Presencial nº 107/2014, verifica-se que alguns requisitos legais foram desrespeitados, notadamente no tocante à exigência de que os participantes estejam previamente cadastrados no Cadastro Municipal de Fornecedores. Tal cláusula importa em afronta ao princípio da isonomia, posto que impossibilita a igualdade de condições aos interessados em ofertar os seus serviços ou produtos à Administração Municipal de Patos.

É cediço que o Processo de Licitação deve ser considerado em sua totalidade, e as peças que o instruem devem estar em consonância com os preceitos legais e normativos. Ademais, é cediço que o Pregão é modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços comuns em que a disputa pelo fornecimento é feita em sessão pública, por meio de proposta e lances, visando à classificação do licitante com a proposta de menor preço. Tem, entre suas peculiaridades, a inversão das fases de habilitação e análise das propostas, o que significa que apenas a documentação do participante que tenha apresentado a melhor proposta será analisada, sendo que a definição da proposta mais vantajosa é feita através de proposta de preço escrita e, após, a disputa por meio de lances verbais.

Diante da falhas denunciadas relativas ao Pregão nº 107/2014, e considerando que a continuidade do certame licitatório pode trazer prejuízos insanáveis às atividades da Administração, posto que houve restrição à possibilidade de oferta mais vantajosa por parte dos competidores de boa-fé, e visando resguardar a lisura do certame, os Princípios que norteiam as ações da Administração Pública, o tratamento Isonômico que deve ser dado aos participantes do Procedimento de Licitação questionado, este Relator, por entender que se encontra caracterizada a fumaça do bom direito e do perigo na demora, fato ensejador da urgência e de expedição de medida protetória, pelos fortes indícios de: restrição à competitividade, exigências editalícias sem fundamentação legal e ausência de indicação da origem dos recursos orçamentários, com fulcro no art. 195, caput e § 1º, visando resguardar o interesse público, **determina** :

1. A expedição desta cautelar, visando suspender o Pregão Presencial nº 107/2014, na fase em que se encontra, levada a efeito pela Prefeitura Municipal de Patos/PB, sob a responsabilidade da Prefeita Municipal, Sra. Francisca Gomes Araújo Motta, cujo objeto é a aquisição de 02 (dois) veículos, tipo utilitário, equipados com carroceria;

2. Que sejam feitos os ajustes necessários à adequação do Edital aos requisitos exigidos pela Legislação que rege a matéria, notadamente em relação à cláusula do edital que prevê a exigência de cadastramento prévio dos participantes no Cadastro Municipal de Fornecedores, às exigências editalícias sem fundamentação legal e à ausência de indicação da origem dos recursos orçamentários e a conseqüente reabertura do Pregão Presencial nº 107/2014, com amplo acesso aos interessados;

3. **A citação** da Prefeita Municipal, Sra. Francisca Gomes Araújo Motta, a fim de que cumpra esta determinação, dela fazendo prova junto ao TCE-PB, bem como para que apresente defesa acerca dos fatos questionados, informando-lhe, outrossim, que o descumprimento desta decisão estará sujeito as sanções previstas na Lei Orgânica desta Corte de Contas.

Publique-se, registre-se e cumpra-se.
TCE-Plenário Ministro João Agripino
João Pessoa, 21 de outubro de 2014.

Arthur Paredes Cunha Lima
Relator

Em 21 de Outubro de 2014



Cons. Arthur Paredes Cunha Lima

RELATOR