



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC 03587/13.

Prefeitura do Município de Cacimbas. Licitação. Pregão Presencial nº 008/2013. Não disponibilização do Edital de abertura aos competidores. Publicação do Edital. Impossibilidade de acesso ao texto do Edital. Infração ao art. 37, XXI da Constituição Federal/88 e ao art. 4º, II, IV da Lei nº 10.520/2002 c/c art. 21, § 3º da Lei nº 8.666/93. Expedição de medida cautelar para suspender a realização do certame licitatório. Citação dos responsáveis.

DECISÃO SINGULAR – DS1 – TC – 0007/13

Tratam os presentes autos acerca de **representação, cumulada com pedido de medida cautelar**, ao **Edital de Pregão Presencial nº 08/2013**, promovido pela Prefeitura Municipal de Cacimbas/PB, sob a responsabilidade do Prefeito Municipal, Sr. Geraldo Terto da Silva, e do Pregoeiro, Sr. Adriano Alexandre Cesar Leite, cujo objeto é a aquisição parcelada de combustíveis (gasolina, etanol, diesel e derivados de petróleo) para atender as necessidades da frota veicular do município de Cacimbas.

A presente representação decorre de denúncia formulada pelo Sr. Wilson de Almeida, representante legal da empresa Wilson de Almeida Combustível – ME, por meio de seus procuradores e advogados Willames Marques de Moraes e Aylan da Costa Pereira.

Alega, em síntese, a empresa denunciante, que deseja participar do certame em comento, todavia, não teve acesso ao Edital, uma vez que este instrumento de abertura não lhe foi disponibilizado, a despeito de ter efetuado várias tentativas pessoalmente, na Prefeitura, visando a sua obtenção, porém, sem obter êxito.

Aduz, ainda, que os participantes em geral têm direito à fiel observância da lei que rege a matéria, em especial a Constituição Federal e a Lei 8666/93.

Por fim, pede o Representante a apuração do ocorrido e a republicação do edital, atendendo as determinações legais.

A Auditoria desta Corte, ao analisar os argumentos da denúncia, não obstante a ausência do Instrumento Convocatório na espécie, expôs o seguinte:

1. Que ao não disponibilizar o edital por todos os meios o Órgão Representado afronta a legislação nacional vigente, indo de

encontro com o que dispõe o art. 37, XXI da CF/88 c/c o art. 4º, II, IV da Lei 10.520/2002 e subsidiariamente o art. 21, §3º da Lei 8.666/93 que dispõe:

Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.(grifo nosso)

Lei 10.520/2002:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:
I - a convocação dos interessados será efetuada por meio de publicação de aviso em diário oficial do respectivo ente federado ou, não existindo, em jornal de circulação local, e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento de que trata o art. 2º;

IV - cópias do edital e do respectivo aviso serão colocadas à disposição de qualquer pessoa para consulta e divulgadas na forma da Lei no 9.755, de 16 de dezembro de 1998;

Lei 8666/93:

...

§ 3º Os prazos estabelecidos no parágrafo anterior serão contados a partir da última publicação do edital resumido ou da expedição do convite, ou ainda da efetiva disponibilidade do edital ou do convite e respectivos anexos, prevalecendo a data que ocorrer mais tarde. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

2. Ao pesquisar internet, verificou que o referido Município publicou o instrumento de convocação, entretanto não se teve como acessar o texto do Edital.

3. Por entender que há indícios suficientes de irregularidades no Edital e que a não suspensão da abertura do procedimento acarretará grave prejuízo jurídico à administração bem como aos licitantes, recomenda

a DILIC/DECOP, com base no art. 195, §1º do Regimento Interno e a concessão de Cautelar com vistas a obstar a abertura do Pregão Presencial Nº 015/2013 levada a efeito, ou na fase em que se encontrar, bem como pela expedição de notificação à Autoridade Responsável para, querendo apresentar contra-razões.

É o Relatório.

DEFERIMENTO DA CAUTELAR

A matéria sub examine abrange conhecimento da seara Constitucional e Administrativa, mais especificamente, em relação a esta, a Lei nº 10.520/02 e, subsidiariamente, a Lei nº 8.666/93 e, em relação àquela, os princípios constitucionais da Administração Pública e o Princípio da Igualdade.

Com efeito, assim prescreve Lei nº 10.520/02, em seu art. 4º:

Art. 4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...) *omissis*

A seu turno, a Lei de Licitações e Contratos vaticina:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos

§ 1º - É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.

Depreende-se da análise do Corpo Técnico que tais regramentos foram desrespeitados, posto que nem sequer foi dado amplo acesso ao Edital que deflagrou o certame licitatório, possibilitando a igualdade de condições aos

interessados em ofertar os seus serviços ou produtos à Administração Municipal de Cacimbas.

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 a 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 falha denunciada e constatada pelo Órgão Técnico relativa ao Pregão nº 08/2013, 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, e a fim de evitar possíveis danos ao erário, este Relator, com fulcro no art. 195, caput e § 1º, **determina** :

1. A expedição desta cautelar, visando suspender a abertura do Pregão Presencial nº 08/2013 levada a efeito pela Prefeitura Municipal de Cacimbas/PB, sob a responsabilidade do Prefeito Municipal, Sr. Geraldo Terto da Silva, e do Pregoeiro, Sr. Alexandre Cesar Leite, cujo objeto é a aquisição parcelada de combustíveis (gasolina, etanol, diesel e derivados de petróleo) para atender as necessidades da frota veicular do município de Cacimbas.

2. Que seja disponibilizado o amplo acesso, dos competidores interessados, ao Edital que deflagrou o supracitado Pregão, nos termos apontados pela Auditoria;

3. A citação Prefeito Municipal, Sr. Geraldo Terto da Silva, e do Pregoeiro, Sr. Alexandre Cesar Leite, a fim de que cumpram esta determinação, e para que apresentem defesa acerca dos fatos questionados, informando-lhes, 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, 06 de Março de 2013.

Arthur Paredes Cunha Lima
Relator