



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

PROCESSO TC-03050/06

Administração Indireta Estadual. Fundação de Ação Comunitária - FAC. Pregão Presencial. Regularidade.

**ACÓRDÃO ACI-TC - 1774 /2010**

**RELATÓRIO:**

*Tratam os presentes autos da análise do PREGÃO PRESENCIAL nº 001/06, data de abertura da licitação em 04/04/2006, com fundamento legal na Lei Federal nº 10.520/2002 c/c o Decreto Estadual nº 24.649/2003 e dos contratos dela decorrentes, objetivando a contratação de fornecimento de pães de 50 gramas para serem distribuídos dentro do programa “PROALIMENTO” do Governo Estadual.*

*O Órgão de Instrução (DILIC), em seus relatórios de instrução, fez a seguinte restrição ao procedimento em exame:*

- 1. Contratação com firmas fornecedoras por um preço superior (R\$ 0,18) ao menor preço (R\$ 0,17) pesquisado e também contratado.*

*Atendendo aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, a ex-Presidente da Fundação de Ação Comunitária, Sr<sup>a</sup> Vera Maria Nóbrega de Lucena, autoridade homologadora e gestora responsável por firmar os respectivos contratos, foi regularmente notificada em duas oportunidades, comparecendo aos autos para apresentar esclarecimentos e documentação comprobatória, merecendo destaque a seguinte citação (fl. 1033):*

*“Ademais, considerando aspectos logístico e técnico (localização, despesas com transporte, etc ...) entre as firmas contratadas, sempre haverá divergência entre os preços aplicados entre as panificadoras, daí estar justificada a diferença de R\$ 0,01 (um centavo) levantada pelo auditor em seu respeitável relatório.”*

*O Órgão de Instrução analisou as defesas apresentadas, todavia não acatou os esclarecimentos e documentos apresentados pela interessada, mantendo seu entendimento esboçado na análise da primeira defesa apresentada no sentido de que houve contratações com preços acima da cotação de mercado, afirmando em sua conclusão, in verbis (fl. 1026):*

*“Sugere este Órgão de Instrução, o julgamento irregular do presente processo; Que a interessada seja compelida a ressarcir aos cofres da FAC a importância de R\$ 349.558,86, referente ao pagamento, por preço acima da cotação de mercado, na aquisição de pães de 50 gramas; Que lhe seja aplicada multa pessoal no valor máximo previsto na Lei Complementar nº 18/93 e, finalmente, que sejam extraídas peças destes autos, com a remessa ao Ministério Público Comum, para as providências que se fizerem mister, nos termos do disposto no art. 102, da Lei 8.666/93.”*

*Chamado aos autos, o Órgão Ministerial, através do Parecer nº 022/09, fls. 1065/1067, da lavra do ilustre Procurador André Carlo Torres Pontes, emitiu sucinto parecer no sentido apenas de acompanhar o posicionamento da Unidade Técnica de Instrução deste Colendo Tribunal, não se detendo sobre a matéria e concluindo sua manifestação ao opinar pela:*

- 1. Irregularidade dos procedimentos de contratação;*
- 2. Imputação de débito contra a gestora, em valores atualizados, do excesso apontado pela d. Auditoria;*

3. *Aplicação de multa contra a mesma gestora pelo dano ao erário apurado, com fundamento na CF/88, art. 71, inciso VIII, e LCE 18/93, art. 55.*

*O processo foi agendado para a presente sessão, com as intimações de praxe.*

### **VOTO DO RELATOR:**

*No âmbito da Administração Pública, licitar é regra, dispensá-la ou inexigí-la é exceção, como se extrai do inciso XXI, art. 37, da CF, verbis:*

*“Art 37 (...)*

*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.”*

*Segundo Celso Antônio Bandeira de Melo<sup>1</sup>:*

*“Licitação é o procedimento administrativo pelo qual uma pessoa governamental, pretendendo alienar, adquirir ou locar bens, realizar obras e serviços, outorgar concessões, permissões de obras, serviços ou de uso exclusivo de bem público, segundo condições por ela estipuladas previamente, convoca interessados na apresentação de propostas, a fim de selecionar a que se revele a mais conveniente em função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados.”*

*A licitação encerra em si a concretização dos princípios constitucionais explícitos na CF/88. O dever de licitar provem dos Princípios máximos da Administração Pública, a saber: Indisponibilidade do Interesse Público e da Supremacia do Interesse Público. É procedimento vinculado, como informa o inciso XXI do art.37, apresentando dupla finalidade, tanto é procedimento administrativo tendente a conceder à administração pública condições de contratar com a proposta mais vantajosa, quanto é instrumento da materialização do regime democrático, pois visa, também, facultar à sociedade a oportunidade de participar dos negócios públicos.*

*Feitas ponderações preambulares, passo a analisar a falha sustentada pela Auditoria, ou seja, contratação com firmas fornecedoras por um preço superior (R\$ 0,18) ao menor preço (R\$ 0,17) pesquisado e também contratado.*

*No que pertine ao suposto excesso verificado, quando cotejamos o valor da pesquisa de preço presente aos autos às fls. 18 a 64, apresentado valores entre R\$ 0,18 a R\$ 0,22 a unidade do pão de 50 gramas, e os valores praticados por unidade a R\$ 0,17 e R\$ 0,18, concluímos que os valores efetivamente contratados estão de acordo com os preços de mercado.*

*Outro ponto merecedor de destaque: A Lei n° 10.520/2002 estabelece que importa em requisito essencial para o contrato com partícipe vencedor do certame que o valor considerado o menor preço esteja dentro do aceitável pelo mercado, e, ainda, seja exequível, o que se verifica in casu.*

*Há de se ressaltar que o presente procedimento licitatório na modalidade Pregão foi do tipo MENOR PREÇO POR ITEM (fl. 71), pois o objeto a ser contratado (pão de 50 gramas) apresenta um elemento variável que é justamente o local de distribuição, o qual pode ser próximo da empresa contratada ou não, gerando custos adicionais para a realização da entrega e onerando o valor final a ser contratado.*

*Pelo motivo exposto, outro não seria o esclarecimento apresentado pela defendente quando chamada aos autos, alegando que devem ser considerados aspectos logístico e técnico (localização, despesas com transporte, etc) entre as firmas contratadas, pois desta forma sempre haverá divergência entre*

---

<sup>1</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 14ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

os preços aplicados entre as panificadoras, justificando a diferença de R\$ 0,01 (um centavo) levantada pela auditora em seu relatório.

O sobrepreço, segundo o Órgão Técnico, deveu-se em função da menor cotação da unidade do pão ter alcançado a importância de R\$ 0,17, todavia, houve contratação realizada levando em consideração o valor de R\$ 0,18 por unidade.

Observando-se aos autos (fls. 629/688), constata-se que a variação no preço unitário do pão (R\$ 0,17 a R\$ 0,18), em um mesmo estabelecimento ou em estabelecimentos diferentes, decorreu, principalmente, da entrega dos gêneros alimentícios em comunidades distantes e de difícil acesso, fato que por si encareceria o produto.

Em relação ao exposto, após consulta aos autos, enxergo que a Auditoria baseou seu entendimento desconsiderando variações de preços do gênero em questão decorrentes das dificuldades da entrega em comunidades distantes enfrentadas pelos fornecedores, houve, por parte da Unidade de Instrução, a adoção de critério de análise restritivo.

Sobre o procedimento licitatório realizado na modalidade Pregão Presencial pela FAC, não houve nenhuma restrição por parte do Órgão Técnico, limitando suas observações aos preços contratados, sobre os quais já discorremos.

Ainda sobre a questão, merece ser destacado o parecer do Ministério Público nos autos do processo TC nº 01583/06, da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral Isabella Barbosa Marinho Falcão, tratando de dispensa de licitação da mesma matéria e da mesma Edilidade, in verbis:

“No que tange ao possível superfaturamento alvitado pelo Corpo Técnico, não se há de concordar com tal posicionamento.

...

Inobstante, verifica-se que as propostas das panificadoras levaram em consideração a localidade onde seria entregue o bem de consumo, municípios interioranos ou bairros das grandes edilidades, de acordo com a conveniência de cada prestador. Tal constatação elide qualquer mácula que tenha por objeto o superfaturamento, já que os ajustes firmados pela Fundação de Ação Comunitária, entidade da Administração Pública Indireta, refletiram com exatidão os orçamentos dos interessados, e o menor preço sempre norteou as contratações de acordo com a localização da prestação do serviço, fazendo valer o postulado do interesse público.”

Diante do explanado, voto pela **REGULARIDADE** do pregão em apreço e **LEGALIDADE** dos contratos dele decorrentes.

#### **DECISÃO DA 1ª CÂMARA DO TCE-PB:**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-03050/06, ACORDAM, à unanimidade, os Membros da 1ª CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA, na sessão realizada nesta data, em **JULGAR REGULARES** o procedimento licitatório em análise – Pregão Presencial nº 001/06, e os Contratos dele decorrentes.

Publique-se, registre-se e cumpra-se.

Mini-Plenário Conselheiro Adailton Coelho Costa  
João Pessoa, 25 de novembro de 2010.

Conselheiro Umberto Silveira Porto  
Presidente

Conselheiro Fábio Túlio Filgueiras Nogueira  
Relator

Fui presente,

Representante do Ministério Público junto ao TCE