Acórdão – Tribunal Pleno

887858, Recurso Ordinário
Recorrente(s): Joaquim Cláudio Barbosa e Rosana Florentino Pinto Moreira.
Processo(s) referente(s): 840102, Denúncia, Prefeitura Municipal de Wenceslau Braz, 2011.
Procurador(es): Denilson Marcondes Venâncio – OAB/MG 11.20-A, Willys Vilas Boas Júnior – OAB/MG 98.974, Guilherme Silveira Diniz Machado – OAB/MG 67408 e outros.

MPTC: Sara Meinberg
Relator: Conselheiro Mauri Torres

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – PREFEITURA MUNICIPAL – AQUISIÇÃO DE PNEUS – AUSÊNCIA DE ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHA – PREVISÃO DE QUE O PRODUTO SEJA DE PRIMEIRA LINHA – EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO, NO MOMENTO DA ENTREGA DA PROPOSTA POR TODOS OS LICITANTES, DE GARANTIA DO FABRICANTE – PROPORCIONALIDADE DA MULTA APLICADA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO – REDUÇÃO DAS MULTAS INDIVIDUAIS – ARQUIVAMENTO.
1) Nos procedimentos licitatórios da modalidade pregão, o orçamento estimado em planilha pode constar, apenas, da fase interna, não necessitando estar publicado como anexo do edital, nos termos do art. 3º, III, da Lei n. 10520/02. 2) A inclusão da expressão 1ª linha não comprometeu a lisura do certame, portanto, a decisão recorrida merece ser reformada para afastar as multas aplicadas aos Recorrentes. 3) Verifica-se que a exigência prevista no Edital do Pregão Presencial n. 12/2011, de que todas os pneus *"deverão possuir garantia, quanto a defeitos de fabricação, de no mínimo 5 (cinco) anos",* sob pena de desclassificação da proposta, é abusiva, pois as garantias que visem resguardar a boa execução do objeto contratado devem ser exigidas apenas da empresa vencedora do certame. 4) A multa aplicada está em conformidade com os parâmetros legais estipulados no art. 85 da Lei Complementar Estadual n. 102/08, bem como com a natureza das irregularidades indicadas nos autos. 5) Recurso parcialmente provido, com redução da multa aplicada.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
(conforme arquivo constante do SGAP)
Tribunal Pleno - Sessão do dia 27/08/2014

1 - RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso Ordinário interposto por Joaquim Cláudio Barbosa, Prefeito Municipal de Wenceslau Braz à época, e por Rosana Florentino Pinto Moreira, Pregoeira, contra a decisão proferida pela Primeira Câmara na sessão do dia 19/02/2013, nos autos n. 840102 em apenso, que julgou parcialmente procedente a Denúncia formulada, em razão das

seguintes irregularidades constatadas no Pregão presencial n. 12/2011: a) ausência de orçamento estimado em planilha de preços unitários no edital; b) previsão de que os pneus fornecidos fossem de "primeira linha"; c) exigência de apresentação, por todos os licitantes, de garantia do fabricante, pelo prazo de 5 (cinco) anos. Em face das irregulares, aplicou-se a cada um dos Recorrentes multa individual de R$3.000,00 (três mil reais), sendo R$1.000,00(mil reais) para cada irregularidade apurada.

A Unidade Técnica e o Ministério Público junto ao Tribunal manifestaram-se, respectivamente, às fls. 92/102 e 104/113.

Após, os autos vieram conclusos.

É o relatório, no essencial.

2 – PRELIMINAR

Admissibilidade recursal

Preliminarmente, conheço do presente recurso, considerando que a parte é legítima, que o recurso é próprio e tempestivo, preenchendo os requisitos previstos na Lei Complementar n. 102/2008.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

De acordo.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, SEBASTIÃO HELVECIO:

Também estou de acordo.

NA PRELIMINAR, APROVADO O VOTO DO RELATOR, POR UNANIMIDADE.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

3 – MÉRITO

3.1 - AUSÊNCIA DO ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHA DE PREÇOS UNITÁRIOS - MULTA INDIVIDUAL DE R$1.000,00 (MIL REAIS)

Os Recorrentes alegam que foi realizada ampla cotação do preço unitário dos pneus, conforme a documentação acostada às fls. 6 a 12 dos autos. Afirmam que participaram da cotação, as seguintes empresas: Comercial Automotiva S/A, Pneusul Ltda., NE Distribuidora Veicular Ltda. Após a cotação foi realizado Mapa de levantamento preliminar de mercado (fls.13 a 14) e o preço de referência dos itens (fls.15 a 16).

Dessa maneira, sustentam que a cotação e o mapa de levantamento embasaram e orientaram todo o processo licitatório e as propostas e lances das empresas licitantes, sem qualquer prejuízo a quem quer que seja.

Por essas razões, concluem que foi feito orçamento dos preços unitários no procedimento licitatório.

Análise

Conforme já me manifestei em outras deliberações, entendo que, nos procedimentos licitatórios da modalidade pregão, o orçamento estimado em planilha pode constar, apenas, da fase interna, não necessitando estar publicado como anexo do edital, nos termos do art.3º, III, da Lei 10520/02, que assim dispõe:

> Art. 3º **A fase preparatória** do pregão observará o seguinte:
>
> III - **dos autos do procedimento constarão** a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, **bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados (destaquei)**

No presente caso, a Unidade Técnica, no relatório às fls. 223 a 249 dos autos de origem, constatou que foram realizadas várias cotações de preços de pneus na fase interna, listadas às fls.187 a 193 da denúncia em apenso.

Verifica-se, portanto, que foi cumprida a exigência constante da Lei n. 10.520/02, que rege a modalidade licitatória pregão. Por essas razões, faz-se necessário afastar a irregularidade apontada e, consequentemente, as respectivas multas aplicadas aos Recorrentes no acórdão recorrido.

3.2 - PREVISÃO DE QUE OS PNEUS SEJAM DE "PRIMEIRA LINHA" - MULTA INDIVIDUAL DE R$1.000,00 (MIL REAIS)

Os Recorrentes afirmam que o item do Edital que exigia que os pneus fossem de "primeira linha" visou proteger e garantir o interesse público, com a compra de produtos de qualidade. Alegam, ainda, que os veículos do Município e da Polícia Militar atendem a população de uma maneira geral, sob risco e condições diversas, transportando alunos, professores e pessoas doentes.

Ademais, noticiam que o processo administrativo anterior resultou, pelo critério do menor preço, na aquisição de pneus chineses cuja durabilidade foi inferior a um mês, causando vários problemas.

Análise

No item 6 do Edital do Pregão Presencial n.12/2001 exige-se que "*todos os pneus deverão ser, obrigatoriamente de 1ª (primeira) qualidade*". No Anexo I do mesmo Edital, que define a especificação dos itens licitados, há também a observação de que "*todos os pneus deverão ser de 1º linha, novos e não sendo remanufaturados*".

Embora concorde que os editais devem evitar o emprego de expressões genéricas, que tornam a descrição do objeto licitado obscura, entendimento também expresso na Cartilha "*Principais irregularidades encontradas em editais de licitação. Pneus*", disponível no sítio eletrônico

desta Corte, **no caso sob análise**, a utilização dessa expressão não ocasionou qualquer prejuízo à lisura do certame.

A Coordenadoria de Análise de Editais de Licitação tem ponderado que a expressão "primeira linha", embora de cunho genérico, é usual para evitar a aquisição de pneus remanufaturados ou reciclados, devendo ser observado em cada caso se ocorreu ou não subjetividade no julgamento em decorrência de sua utilização, conforme trecho do relatório técnico acostado nos autos da Denúncia n. 880133 de minha relatoria, que abaixo transcrevo:

> (a) **Não incidiu subjetividade no julgamento das propostas** apresentadas no certame;
>
> (b) A expressão em pauta é comumente utilizada em editais de licitação para indicar a intenção da Administração em adquirir produtos novos no padrão de qualidade pretendido e requerido. **Trata-se de uma forma de elidir a proposição de produtos recondicionados, remanufaturados ou reciclados** com a nítida intenção de garantir a segurança no trânsito com veículos e, por conseguinte, a tutela da integridade física e da vida de pessoas;
>
> (c) **Não há nos autos indícios de direcionamento** do resultado do certame. (Destaquei)

Ressalte-se que conforme a Ata de Sessão Pública de Pregão, fls.301 a 303 dos autos em apenso, **não houve inabilitação em decorrência dessa exigência**, tendo sido credenciadas 5 empresas para participar do certame, quais sejam: Célio Milo de Andrade – ME, Distribuidora Veicular Ltda., Gaspar Pneus e Rodas Ltda., Comercial Automotiva S.A. e Atacado de Pneus Ltda.

Ademais, verifica-se que a Unidade Técnica, no relatório às fls. 223 a 249 dos autos de origem, concluiu que não houve prejuízo à competitividade e que "*ponderando sobre a gravidade das irregularidades persistentes, em relação à realização do certame como um todo, sugere* ***uma recomendação ao*** *município para que, [...] se abstenha, nas próximas licitações de exigir que os pneus sejam de 'primeira linha'*[...]"

Nesse contexto, considero que neste caso concreto a inclusão da expressão 1ª linha não comprometeu a lisura do certame, portanto, a decisão recorrida merece ser reformada para afastar as multas aplicadas aos Recorrentes.

3.3 - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO NO MOMENTO DA ENTREGA DA PROPOSTA, POR TODOS OS LICITANTES, DE GARANTIA DO FABRICANTE, PELO PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS - MULTA INDIVIDUAL DE R$1.000,00 (MIL REAIS)

Os Recorrentes alegam que a exigência de garantia por defeito de fabricação pretende resguardar o interesse público, evitando prejuízo ao Município. Afirmam que essa exigência não restringiu a participação de interessados no certame, haja vista que cinco empresas efetivamente disputaram o objeto do edital.

Análise

Examinando os autos da Denúncia apensa, verifico que a exigência prevista no Edital do Pregão Presencial n. 12/2011 de que todas os pneus *"deverão possuir garantia quanto a defeitos de fabricação, de no mínimo 5 (cinco) anos",* sob pena de desclassificação da proposta é abusiva, pois, as garantias que visem resguardar a boa execução do objeto contratado devem ser exigidas apenas da empresa vencedora do certame.

Conforme instrui a Cartilha "Principais irregularidades encontrada nos editais de licitação: pneus" elaborada por este Tribunal "*atendidos os requisitos indispensáveis à prestação satisfatória do objeto do procedimento licitatório,* ***é lícito exigir da vencedora*** *a garantia de fábrica para assegurar a boa execução do objeto licitado. Logo, a exigência da garantia*

técnica é requisito razoável para se impor somente à licitante vencedora, ou seja, a partir do momento que o certame está finalizado e já se determinou qual a empresa vencedora."

Por essas razões, e em conformidade com o relatório técnico, fls.92 a 102, e com o parecer ministerial, fls.104 a 113, mantenho a multa aplicada por esta irregularidade.

4 – PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA

Os Recorrentes afirmam que a multa aplicada no valor de R$3.000,00 para cada um deles é excessiva, confiscatória e contraria os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Alegam, ainda, que o valor da multa deve ser proporcional ao dano causado ao erário. No entanto, não foi demonstrado nos autos que o Município de Wenceslau Braz sofreu qualquer prejuízo ou dano decorrente dos apontamentos. Assim, se faz necessário que o valor das multas seja reduzido para no máximo 50% de um salário mínimo.

Análise

Em que pese as alegações dos Recorrentes, a multa aplicada está em conformidade com os parâmetros legais estipulados no art. 85 da Lei Complementar estadual n. 102/08, bem como com a natureza das irregularidades indicadas nos autos da Denúncia n. 840102.

5 – VOTO

Diante do exposto, **dou provimento parcial** ao recurso para reformar a decisão proferida na sessão da Primeira Câmara deste Tribunal do dia 19.02.2013, afastando as irregularidades analisadas nos itens 3.1 e 3.2, e, por consequência, reduzir as multas individuais aplicadas aos Recorrentes, Sr. Joaquim Cláudio Barbosa e Sra. Rosana Florentino Pinto, no valor de R$3.000,00 (três mil reais) para R$1.000,00 (mil reais).

Cumpridas as disposições regimentais, arquivem-se os autos com fundamento no art. 176, I, do Regimento Interno deste Tribunal.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

De acordo.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

De acordo.

CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO:

Sr. Presidente, eu tenho votado diferente, no que diz respeito à exigência da planilha. Mas, tendo em vista que o Plenário está, neste momento – e me parece também que em oportunidades anteriores –, consolidando a posição de que isso não se constitui em ilegalidade, vou acompanhar o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE, EM EXERCÍCIO, SEBASTIÃO HELVECIO:

Vou pedir vênia ao eminente Relator, porque também venho entendendo que, conforme o precedente da Denúncia 863003, Sessão da Primeira Câmara de 17/12/2013, também na modalidade pregão, é necessária a inserção, no edital, do orçamento estimado em planilha de preços unitários.

Assim, mantenho a irregularidade e, por consequência, a multa em sua razão cominada.

Nos demais itens, estou de acordo com o voto condutor.

APROVADO O VOTO DO RELATOR, VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO PRESIDENTE EM EXERCÍCIO.

(PRESENTE À SESSÃO A SUBPROCURADORA-GERAL ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA SILVA.)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, incorporado neste o relatório, na conformidade das notas taquigráficas e da ata de julgamento, diante das razões expendidas no voto do Relator, preliminarmente, em conhecer do presente recurso, considerando que a parte é legítima, que o recurso é próprio e tempestivo, preenchendo os requisitos previstos na Lei Complementar n. 102/2008; e no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, para reformar a decisão proferida na sessão da Primeira Câmara deste Tribunal do dia 19.02.2013, afastando as irregularidades analisadas nos itens 3.1 e 3.2, e, por consequência, reduzir as multas individuais aplicadas aos Recorrentes, Sr. Joaquim Cláudio Barbosa e Sra. Rosana Florentino Pinto, no valor de R$3.000,00 (três mil reais) para R$1.000,00 (mil reais). Cumpridas as disposições regimentais, arquivem-se os autos com fundamento no art. 176, I, do Regimento Interno deste Tribunal. Vencido, em parte, o Conselheiro Presidente em exercício.

Plenário Governador Milton Campos, 27 de agosto de 2014.

SEBASTIÃO HELVECIO
Presidente em exercício

MAURI TORRES
Relator

(Assinado eletronicamente)

ATS/CBG/MLG

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n. 02/2012 e na Decisão Normativa n. 05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br , código verificador n. 816953