



CORPO DELIBERATIVO

Presidente _____ Conselheiro Iran Coelho das Neves
 Vice-Presidente _____ Conselheiro Jerson Domingos
 Corregedor-Geral _____ Conselheiro Ronaldo Chadid
 Ouvidor _____ Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo
 Diretor da Escola Superior de Controle Externo _____ Conselheiro Waldir Neves Barbosa
 Conselheiro _____ Flávio Esgaib Kayatt
 Conselheiro _____ Marcio Campos Monteiro

1ª CÂMARA

Presidente _____ Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt
 Conselheiro _____ Osmar Domingues Jeronymo
 Conselheiro _____ Jerson Domingos

2ª CÂMARA

Presidente _____ Conselheiro Marcio Campo Monteiro
 Conselheiro _____ Waldir Neves Barbosa
 Conselheiro _____ Ronaldo Chadid

AUDITORIA

Coordenador da Auditoria _____ Auditora Patrícia Sarmento dos Santos
 Subcoordenador da Auditoria _____ Auditor Célio Lima de Oliveira
 Auditor _____ Leandro Lobo Ribeiro Pimentel

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Procurador-Geral de Contas _____ José Aêdo Camilo
 Procurador-Geral-Adjunto de Contas _____ João Antônio de Oliveira Martins Júnior

SUMÁRIO

ATOS DE CONTROLE EXTERNO 2

LEGISLAÇÃO

Lei Orgânica do TCE-MS.....[Lei Complementar nº 160, de 2 de Janeiro de 2012](#)
 Regimento Interno.....[Resolução nº 98/2018](#)

ATOS DE CONTROLE EXTERNO

Juízo Singular

Conselheiro Ronaldo Chadid

Decisão Liminar

DECISÃO LIMINAR DLM - G.RC - 25/2021

PROCESSO TC/MS : TC/3459/2021
PROTOCOLO : 2096783
ÓRGÃO JURISDICIONADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE NIOAQUE
DENUNCIANTE : FERNANDO SYMCHA DE ARAÚJO MARÇAL VIEIRA
TIPO DE PROCESSO : DENÚNCIA
RELATOR : CONS. RONALDO CHADID

Vistos, etc.

Tratam estes autos de **DENÚNCIA** formulada por **FERNANDO SYMCHA DE ARAÚJO MARÇAL VIEIRA**, devidamente qualificado, com fulcro no artigo 113, § 1º e § 2º da Lei nº 8.666/93, **contra ato do Ilustre Prefeito do município de DEODÁPOLIS/MS, e do Ilustre Pregoeiro responsável pela licitação**, aduzindo supostas irregularidades no **Pregão Presencial nº 013/2021 – Registro de Preços – Menor Preço**, que tem como objeto “REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE PNEUS, CAMARAS DE AR E PROTETORES PARA PNEUS, COM FORNECIMENTO PARCELADO, VISANDO ATENDER TODAS AS SECRETARIAS DO MUNICIPIO DE NIOAQUE-MS, PARA CONSUMO PREVISTO DURANTE 12 MESES.”

Sustenta que o edital trouxe elemento restritivo a maior participação e competitividade, ferindo a isonomia de exigência constitucional a partir do momento em que estabeleceu *que os pneus tenham data de fabricação inferior a 06 (seis) meses no ato da entrega*, sendo, em seu entender, uma *exigência descabida, sendo mero privilégio concedido aos revendedores das marcas nacionais*.

Afirmou que as empresas que comercializam pneus importados não poderiam participar uma vez que os prazos para a compra, transporte e desembaraço aduaneiro levam em torno de 04 (quatro) a 06 (seis) meses e que as mencionadas *mercadorias têm prazo de validade de 05 anos, sendo desnecessário exigir que os pneus tenham data de fabricação inferior a 06 (seis) meses no ato da entrega*.

Colaciona em direção à sua pretensão, posicionamentos constitucionais, legais, doutrinários e ainda decisões de Cortes de Contas nacionais, destacando que o art. 3º da Lei n. 10.520/2002, veda especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição:

Assim sendo, se os produtos são novos, de 1ª linha ou qualidade, estando dentro das normas técnicas da ABNT e tendo certificação do INMETRO, é irrelevante sua nacionalidade, pois exigir que sejam de fabricação nacional limita a competição e fere princípios tão amplamente defendidos pela nossa Constituição, tais como: princípio da isonomia, da legalidade e da impessoalidade, entre outros. Esta mesma Lei em seu artigo 3º, inciso I, diz que a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, mas em momento algum diz que ela tem liberalidade para fazer exigências excessivas, irrelevantes ou desnecessárias.

Entende, assim, que a exigência de pneus com prazo de fabricação não superior a 06 (seis) meses na data de entrega afronta o art. 3º da Lei Federal n. 8.666/93 e apresenta o que entendeu ser a presença do *periculum in mora* que se fundamenta na **abertura do Pregão prevista para o dia 15/04/2021**, e que o *fumus bonus iuris* foi demonstrado pelas citações legais uma vez que as medidas apontadas no edital seriam restritivas e afetariam a ampla competitividade.

Concluiu requerendo a concessão de medida liminar de suspensão do Certame com vistas a apurar os fatos denunciados, sua intimação via e-mail que transcreve, juntando cópia de diversos documentos, em especial do próprio Edital do Pregão questionado com seus anexos.

O expediente apresentado foi recebido pelo Presidente desta Corte de Contas como denúncia, com autuação distribuição urgente a este Conselheiro para relatar e adotar eventuais medidas cautelares ou tramitação regular, conforme se observa na peça n. 5.

De posse dos autos e atento ao que foi objeto da denúncia, observei inicialmente que o Edital acostado a partir das f. 18, em momento algum faz restrições a que só sejam cotados pneus de fabricação nacional, como afirmado pelo denunciante, mas permite a ampla participação de empresas que comercializem produtos nacionais ou importados, bastando observar o item 2.1; 6.7.1.1, “e”; 6.7.2, além do próprio rol de mercadorias a serem adquiridas cujas especificações estão no Anexo I, item 3 – f. 38/41.

De outro vértice, consta do Edital, especificamente no item 6.7.3, *verbis*:

6.7.3 - Declaração de que o Prazo de fabricação dos pneus não será superior a 6 meses no momento da entrega;

Nesse sentido, em primeiro lugar é de se esclarecer que essa definição de prazo de fabricação é poder discricionário da Administração Pública que tem sob seu encargo, além da responsabilidade decorrente das aquisições que realiza também o cuidado, especialmente ao tratar-se de pneus que equiparão, além de outros veículos, aqueles que conduzirão pessoas e que representam item de inquestionável segurança individual e coletiva.

O Professor Diógenes Gasparini, ao tratar sobre a legalidade do Edital, quando diz que “...atente-se que só as exigências inconvenientes ou irrelevantes estão vedadas...” (GASPERINI, Direito administrativo, 2006, pág-482);

Assim, dizer que esse ato discricionário e claramente razoável por parte da Administração Pública, representa inconstitucionalidade ou ainda ilegalidade não é pertinente, o mesmo não se podendo dizer quanto ao prazo fixado pelo Gestor quanto à fabricação dos pneus não ser superior a 06 (seis) meses, uma vez que se tratar de tema sempre questionado junto aos Tribunais de Contas do Brasil, alguns se colocando a favor desse prazo e outros entendendo que o mesmo deva ser de 12 (doze) meses.

Nesse sentido tenho que assiste razão do denunciante quanto a alegada dificuldade que empresas que trabalham com pneus importados teriam para o fornecimento em até 06 (seis) meses, decorrente da demora em todo o processo de importação, o que não aconteceria com aquelas que vendem os pneus de fabricação nacional/interna, até porque, como demonstrado e é cediço, como a garantia dos pneus é de 05 (cinco) anos a partir de sua fabricação é possível uma maior elasticidade neste prazo proposto pela Administração de 06 (seis) meses até porque o próprio Edital, em seu item 4.3.3, do Anexo I, dispõe:

4.3.3. Serão recusados os produtos, que não atenderem às especificações constantes neste Pregão e/ou que não estejam adequados para consumo, com prazo de validade vencido ou exíguo a critério da Contratante.

Ao inserir esse item no Edital, o Administrador Público já criou todas as condições para, via medida discricionária, decidir quanto ao prazo de validade dos pneus que sejam mais adequados ao uso pretendido, o que é medida acertada uma vez que, ao adquirir esse tipo de produto, a Administração Pública precisa obter o máximo de proveito possível.

Como adrede afirmado, tema é recorrente nas Corte de Contas do Brasil, e uma grande parte das decisões são no sentido de que esse prazo de 06 (seis) meses de fabricação dos pneus pode ser considerado como exíguo especialmente para empresas importadoras e por esse motivo sua ampliação a até 12 (doze) meses é uma medida possível e recomendável que afasta a alegada restrição de competitividade e a isonomia.

Veja-se, por exemplo, o julgado proferido pelo TCE/SP:

EMENTA: EXAME PRÉVIO DE EDITAL. PREGÃO ELETRÔNICO. REGISTRO DE PREÇOS. AQUISIÇÃO DE PNEUS. DELIMITAÇÃO DO PERÍODO DE FABRICAÇÃO. COMINAÇÃO EXCESSIVA. PROCEDÊNCIA.

1. Em procedimento licitatório, a fixação de exíguo prazo entre a data de fabricação e de efetiva entrega dos pneus acarreta prejuízo à ampla competitividade e, por conseguinte, à busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

2. Remansosa jurisprudência da Corte pondera razoável a delimitação temporal entre as datas de fabricação e de efetiva entrega dos pneus, desde que observado o mínimo de 12 (doze) meses.

(TC-015881.989.19-8, Cons. Rel. Edgard Camargo Rodrigues, Sessão de 31/07/2019).

Além deste, é possível anotar outros processos que foram decididos pela mesma Corte de Contas no mesmo sentido:

TCs-9165.989.17-9; 009701.989.19-6: -009701.989.19-6, 000500/989/12, 000637/989/12, 000174/989/13, 003044/989/13, 002396/989/14, 008404/989/17, 009165/989/17 e 011870/989/18, 002469/989/19 e 002390/989/19, 006094/989/18 e 006132/989/19, 007365/989/19.

DISPOSITIVO:

Assim postas estas questões que entendo relevantes, em juízo de prelibação, tenho que a exigência contida no edital de que *os pneus tenham prazo de fabricação não superior a 06 (seis) meses na entrega*, pode reduzir a participação mais ampla no certame e afastar a necessária e indispensável isonomia, e diante da presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* e ante a urgência do pleito, tenho por **CONCEDER LIMINARMENTE A PRESENTE MEDIDA CAUTELAR**, com fundamento nos artigos 56, 57, incisos I e III, e 58 da Lei Complementar Estadual n.º 160/2012 c/c o art. 152, inciso I, do Regimento Interno desta Corte de Contas, aprovado pela Resolução n. 98/2018, **DETERMINANDO:**

1. A intimação URGENTE do Prefeito Municipal de Nioaque, Senhor **VALDIR COUTO DE SOUZA JÚNIOR** bem como da Comissão de Licitações através de seus membros, para que **SUSPENDA a abertura do PREGÃO PRESENCIAL N. 013/2021** – previsto para o dia **15/04/2021, às 08h:00**, sob pena de multa diária correspondente a 1000 (mil) UFERMS, nos termos do art. 57, III, da Lei Complementar n. 160/2012;

2. Promova, caso acolha a indicação desta decisão preliminar, **a alteração no Edital com a adoção de prazo da data de fabricação igual a 12 (doze) meses na entrega**, e após proceder à retificação do instrumento do certame, observar o disposto no § 4º do artigo 21 da Lei nº 8.666/93, com a sua republicação e reabertura de prazo para formulação de propostas.

3. O encaminhamento a esta Corte de Contas de informações sobre o cumprimento desta decisão no **prazo de 05 (cinco) dias úteis** contados da intimação, apresente defesa aos termos da Denúncia e desta decisão, ou informe com comprovação, o acolhimento ao disposto no item 2 desta decisão, sob pena de declaração de revelia e os efeitos decorrentes;

4. A intimação do denunciante através do endereço eletrônico marcalrepresentação@gmail.com quanto aos termos desta decisão.

Cumpridas as determinações, com ou sem manifestação das partes, retornem a este Relator para prosseguimento na tramitação.

É a decisão.

Campo Grande/MS, 09 de abril de 2021.

Ronaldo Chadid
Conselheiro Relator

