



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira **CRISTIANA DE CASTRO MORAES**
RELATOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO
AUDITOR ALEXANDRE MANIR FIGUEIREDO SARQUIS



128

PRIMEIRA CÂMARA

SESSÃO DE 18/09/2018

ITENS Nº 062 E 063

62 TC-000109/989/18

Contratante: Prefeitura Municipal de Sorocaba.

Contratada: Calvo Comercial Importação e Exportação Ltda.

Autoridade(s) Responsável(is) pela Homologação e que firmou(aram) o(s) Instrumento(s): José Antonio Caldini Crespo (Prefeito) e Mario Luiz Nogueira Bastos (Secretário Municipal de Recursos Humanos).

Objeto: Fornecimento de cestas básicas para os funcionários da Prefeitura de Sorocaba, SAAE, FUNSERV e URBES, com entregas mensais.

Em Julgamento: Licitação - Pregão Presencial. Contrato celebrado em 04-12-17. Valor - R\$18.819.930,00. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura(s) de prazo, pela Conselheira Cristiana de Castro Moraes, publicada(s) no D.O.E. de 13-04-18.

Advogado(s): Laura Botto de Barros Nascimento Santos (OAB/SP nº 359.723), Cristiane Alonso Salão Piedemonte (OAB/SP nº 301.263), Douglas Domingos de Moraes (OAB/SP nº 185.885), Anderson Tadeu Oliveira Machado (OAB/SP nº 221.808), Julio de Souza Comparini (OAB/SP nº 297.284), Gabriel Costa Pinheiro Chagas (OAB/SP nº 305.149) e outros.

Procurador(es) de Contas: Élide Graziane Pinto.

Fiscalizada por: UR-9 - DSF-I.

Fiscalização atual: UR-9 - DSF-I.

REPRESENTAÇÃO

63 TC-010655/989/17

Representante(s): Prime Refeições e Serviços Ltda. - EPP - Victor Graça dos Santos - Representante Legal.

Representado(s): Prefeitura Municipal de Sorocaba.

Responsável(is): José Antonio Caldini Crespo (Prefeito).

Assunto: Representação formulada contra o edital de pregão presencial da Prefeitura Municipal de Sorocaba, objetivando o fornecimento de cestas básicas de alimentos para funcionários da Prefeitura, SAAE, FUNSERV e URBES. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura(s) de prazo, pela Conselheira Cristiana de Castro Moraes, publicada(s) no D.O.E. de 13-04-18.

Advogado(s): Laura Botto de Barros Nascimento Santos (OAB/SP nº 359.723), Cristiane Alonso Salão Piedemonte (OAB/SP nº 301.263), Douglas Domingos de Moraes (OAB/SP nº 185.885), Anderson Tadeu Oliveira Machado (OAB/SP nº 221.808), Vilton Luiz da Silva Barboza (OAB/SP nº 129.515), Julio de Souza Comparini (OAB/SP nº



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira **CRISTIANA DE CASTRO MORAES**
RELATOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO
AUDITOR **ALEXANDRE MANIR FIGUEIREDO SARQUIS**



129

297.284), Gabriel Costa Pinheiro Chagas (OAB/SP n.º 305.149) e outros.

Procurador(es) da Fazenda: Élidea Graziane Pinto.

Fiscalizada por: UR-9 - DSF-I.

Fiscalização atual: UR-9 - DSF-I.

Em exame a licitação, na modalidade Pregão Presencial sob o n.º 57/2017, dando ensejo ao contrato SIM n.º 1059/2017, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Sorocaba e a empresa Calvo Comercial Importação e Exportação Ltda., do tipo menor preço global, objetivando o fornecimento de cestas básicas para funcionários da Prefeitura de Sorocaba, SAAE, FUNSERV e URBES, matéria tratada no **TC-109/989/18**.

Também em análise a representação interposta por Prime Refeições e Serviços Ltda. EPP, objeto do **TC-10655/989/17**, em face do certame em apreço.

A impugnação se refere à ausência de definição de percentual de exclusiva participação de microempresas e empresas de pequeno porte; ao possível direcionamento na descrição de determinados itens, não sendo possível encontrar no mercado produtos correlatos ou achá-los em larga escala, em especial no que diz respeito às informações nutricionais e/ou nas especificações de peso previstas; à ausência de assinatura do edital por autoridade competente, em descumprimento ao artigo 40, § 1º, da Lei de Licitações e ao artigo 3ª da Lei do Pregão, uma vez que a subscrição do ato convocatório foi realizada pelo Secretário de Licitações da Prefeitura e não pelo responsável pela Gestão do RH ou pelo Prefeito; e, à ausência de menção à possibilidade de subcontratação, reputando a esse respeito, ser necessário que a autorização de subcontratar favoreça exclusivamente as microempresas e empresas de pequeno porte, conforme artigo 48, inciso II, da Lei Complementar n.º 123/2006.

A instrução da matéria coube a Unidade Regional de Sorocaba – UR-09, que quanto à licitação e ao contrato elaborou o laudo constante do evento 26.8 do TC-109/989/18, apontando as seguintes irregularidades:

a) *Inexistência de legislação municipal autorizadora da entrega domiciliar do objeto contratado, ocasionando mácula ao princípio da economicidade (item 4 do relatório);*

b) *Ausência de tratamento preferencial para as microempresas e empresas de pequeno porte (item 15.1 do relatório);*

c) *Inexistência de prazo específico para apresentação da relação dos postos de entrega e dos veículos a serem utilizados na prestação dos serviços, com potencial favorecimento ao contratado (item 15.2 do relatório);*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira **CRISTIANA DE CASTRO MORAES**
RELATOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO
AUDITOR **ALEXANDRE MANIR FIGUEIREDO SARQUIS**



130

d) *Não evidenciação da economicidade na contratação, em virtude do objeto ser licitado em lote único (item 19 do relatório).*

A Fiscalização concluiu pela procedência parcial da representação tratada no **TC-10655/989/17** (evento 37.2), e pela irregularidade da licitação e do decorrente contrato.

Notificados os interessados, as justificativas foram apresentadas pelo Município de Sorocaba e pela Contratada, respectivamente nos eventos 49 e 52 do **TC-109/989/1**, e nos eventos 86 e 87 do **TC-10655/989/17**.

A defesa do Município, quanto às falhas detectadas na representação, demonstrou a revisão técnica dos produtos destacados.

Já no que tange a licitação e o contrato, esclareceu que o fornecimento de cestas básicas aos funcionários estava previsto na Lei Municipal nº 3.635/91, inserindo-se a forma da entrega, no caso domiciliar, no juízo de discricionariedade do Administrador. Referente à economicidade de tal formato, informa que a ausência demandaria maior número de postos de entrega e com horários mais dilatados, o que poderia gerar custos mais elevados que os atuais.

A Municipalidade trouxe no tocante a falta de tratamento preferencial para as microempresas e empresas de pequeno porte, a justificativa firmada por meio de declaração acostada no evento 49.4, baseada no que dispõe o artigo 49, inciso III, da Lei Complementar n. 123/06, informando que por se tratar de contratação por menor preço global, a referida reserva não seria vantajosa para a Administração, e, que a aquisição de fornecedores distintos poderia ocasionar entrega de produtos diferentes aos beneficiários.

Mencionou o Município que o item 3.3.1 do edital fixou a data da assinatura do contrato para a disponibilização da relação dos postos de entrega e dos veículos.

No tocante a não evidenciação da economicidade da contratação, a defesa municipal sustentou que a licitação em lote único foi discutida em sede de exame prévio de edital e contou com o beneplácito desta Corte, nos autos dos TC-14262/989/17 e 14303/989/17.

Já a Contratada arguiu em suas justificativas, de igual teor tanto para a representação (evento 87) quanto para a licitação e o contrato (evento 52), que a entrega domiciliar acarreta uma complexidade na execução contratual, sendo necessário estabelecer uma logística que permita a entrega de maneira equânime. Apontou ser irracional ter que controlar uma hipotética logística duplicada de entrega, situação suficiente para afastar a aplicação da cota de 25%, enquadrando-se nas exceções do artigo 49 da Lei nº 123/06.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES
RELATOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO
AUDITOR ALEXANDRE MANIR FIGUEIREDO SARQUIS



131

Sustentou a Contratada que a data de disponibilização das relações de postos e veículos não foi fruto de nenhum dos três questionamentos realizados sobre o edital e que não afetou a formulação das propostas.

Ainda, salientou que por ser o edital a lei interna da licitação, sua força normativa e vinculante bastou para conferir legalidade à entrega domiciliar.

Também rebateu a Contratada a questão da economicidade, alertando que a contratação em lote único representou um decréscimo de 31,6% no valor do orçamento original.

No que tange a descrição dos itens ter propiciado direcionamento do certame, do edital ter sido assinado pelo secretário municipal e da ausência de previsão de subcontratação, relatou tratar-se de questões já superadas (evento 34.1 do TC-10.655/989/17).

Por fim, a contratada em face de não haver prejuízo, requereu a convalidação dos atos de acordo com o artigo 55, da Lei 9.784/99.

O Ministério Público de Contas manifestou-se conjuntamente em todos os feitos¹, pugnando pela procedência parcial da representação e irregularidade da licitação e contrato.

É o relatório.

GCCCM-28

¹ A manifestação do MPC encontra-se acostada no evento 96.1 do TC-10655/989/17 e 61.1 do TC-109/989/18.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES
RELATOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO
AUDITOR ALEXANDRE MANIR FIGUEIREDO SARQUIS



132

PRIMEIRA CÂMARA

GCCCM

SESSÃO DE 18/09/2018 **ITENS Nº 062 E 063**

PROCESSO: TC-109/989/18.

CONTRATANTE: Prefeitura Municipal de Sorocaba.
Responsáveis: José Antonio Caldini Crespo – Prefeito.
Mario Luiz Nogueira Bastos – Secretário Municipal de Recursos Humanos.

PROCURADORES MUNICIPAIS: Douglas Domingos de Moraes – OAB/SP n. 185.885; Laura Botto de Barros Nascimento Santos – OAB/SP n. 359.723; Cristiane Alonso Salao Piedemonte – OAB/SP n. 301.263 e outros – Procuração eventos 17.2 e 49.2.

CONTRATADA: Calvo Comercial Importação e Exportação Ltda.
Responsável: Augusto César Fonseca Lopes – Diretor.

ADVOGADOS DA CONTRATADA: Julio de Souza Comparini – OAB/SP n. 297.284; Gabriel Costa Pinheiro Chagas – OAB/SP n. 305.149 – Procuração evento 29.1.

OBJETO: Fornecimento de cestas básicas de alimentos para funcionários da Prefeitura de Sorocaba, SAAE, FUNSERV e URBES.

EM EXAME: Licitação - Pregão Presencial nº 057/2017 – Edital CPL nº 319/2017 (*evento 1.7*); Contrato nº 1059/2017, assinado em 04/12/2017, com vigência de 12 meses a partir de 27/12/2017 (*evento 1.35*).

VALOR TOTAL: R\$ 18.819.930,00.

PROCESSO: TC-10655/989/17

REPRESENTANTE: Prime Refeições e Serviços Ltda. EPP, por seu representante legal Victor Graça dos Santos.

REPRESENTADA: Prefeitura Municipal de Sorocaba.
Responsável: José Antonio Caldini Crespo – Prefeito.

PROCURADORES MUNICIPAIS: Anderson Tadeu de Oliveira Machado – OAB/SP n.221.808; Vilton Luiz da Silva Barboza – OAB/SP n. 129.515; Douglas Domingos de Moraes – OAB/SP n. 185.885; Laura Botto de Barros Nascimento Santos – OAB/SP n. 359.723; Cristiane



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira **CRISTIANA DE CASTRO MORAES**
RELATOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO
AUDITOR ALEXANDRE MANIR FIGUEIREDO SARQUIS



133

Alonso Salao Piedemonte – OAB/SP n. 301.263 e outros –
Procuração eventos 31.2 e 86.2.

OBJETO: Possíveis irregularidades praticadas no Pregão Presencial n.º 57/2017, objetivando contratar empresa para fornecimento de cestas básicas de alimentos para funcionários da Prefeitura, SAAE, FUNSERV e URBES.

EM EXAME: Representação.

VOTO

As impugnações constantes da representação não prosperam.

Entendo que a assinatura do edital pelo Secretário de Licitações e Contratos está autorizada no artigo 3º do Decreto Municipal nº 22.664, de 02/03/2017 (*evento 18.2, fls. 2, do TC-10655/989/17*) e atende ao estipulado na Lei de Licitações.

A possibilidade de subcontratação vem prevista no item 4.5 do edital (*evento 1.23, fl. 5, do TC-109/989/18*). Quanto a ser exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte, o artigo 48, II, da Lei Complementar nº 123/06, versa sobre uma faculdade da Administração, inserindo-se em seu poder discricionário, não cabendo como medida impositiva.

Na sequência, menciono que não vislumbrei demonstração concreta acerca de direcionamento na descrição dos produtos destacados. Ressalto que a matéria passou por revisão técnica realizada pela Secretaria de Abastecimento e Nutrição, demonstrando ser atendido cada item ao menos por três marcas distintas, conforme se depreende da documentação constante do evento 86.3 do TC-10655/989/17.

Quanto ao estabelecimento da cota de 25% para microempresas e empresas de pequeno porte, matéria que foi rebatida tanto na representação, quanto na análise da licitação e do contrato, verifico que não se trata de regra absoluta, sendo necessário conjugá-la às exceções previstas no artigo 49 da Lei Complementar nº 123/06.

Enfatizo que a Administração, na fase de planejamento da licitação emitiu declaração (*evento 18.2, fl.1, do TC-10655/989/17*) afastando tal reserva pelo fato do objeto do certame enquadrar-se na hipótese de exceção contida no artigo 49, inciso III, da Lei Complementar nº 123/06.

Compreendo adequada a ressalva, pois o objeto versa sobre o fornecimento e distribuição de cestas básicas no domicílio dos servidores, contemplando, portanto, aquisição de bens e prestação de serviços.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES
RELATOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO
AUDITOR ALEXANDRE MANIR FIGUEIREDO SARQUIS



134

A reserva de cota de 25% para microempresas e empresas de pequeno porte, está prevista no artigo 48, da LC nº 123/06, e assim dispõe:

“Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

(...)

III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.” (g.n.)

Os bens de natureza divisível são aqueles passíveis de compra item a item, ou seja, separadamente, sem que isso afete o resultado do certame ou a qualidade, utilização ou uniformidade final do produto e, ainda, sem que resulte em prejuízo à economicidade, à economia de escala ou mesmo quando imponha restrições de ordem logística. Em outras palavras, deve ser demonstrada a viabilidade técnica e econômica caso a caso².

Primeiramente, a cesta básica, apesar de ser licitada como produto único, é composta por diversos itens alimentícios, e ao ser fornecida por empresas distintas, a uniformidade final ficaria agredida, atentando contra o item 3.1.3. do edital que ostenta que a totalidade das cestas entregues mensalmente deverá ter a mesma composição e marcas idênticas para todos os beneficiários.

O outro ponto que me leva a entender não ser o caso de imposição da cota reservada é o fato de o objeto ser composto também pelo serviço de entrega domiciliar.

Friso que a redação do artigo sobredito dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014, excluiu da disposição os serviços de natureza divisível, logo, a obrigatoriedade de reserva de cota não atinge o certame em apreço.

Nesse sentido é a decisão do Pleno, em sessão de 06/06/2018, proferida nos autos do TC-16969/989/17³, que acatou o voto proferido pelo Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, do qual transcrevo trecho pertinente:

“Improcedentes, do mesmo modo, censuras à ausência de cotas destinadas às micro e pequenas empresas. Como bem anotado por MPC, chefia de ATJ e SDG, o artigo 48, inciso III da Lei Complementar nº 123/06 limita a mencionada reserva aos processos seletivos atinentes à “aquisição de bens”, não à prestação de serviços.”

Ainda, averiguação do caso concreto demonstrou que a reserva de cota impõe restrições de ordem logística, afetando a viabilidade técnica da divisão.

² Definição extraída do artigo “O fortalecimento do tratamento diferenciado dispensado às microempresas e às empresas de pequeno porte nas compras públicas”, de autoria de Claudine Corrêa Leite Bottesi.

³ Representação interposta por José Eduardo Bello Visentin em face da Prefeitura do Município de São Sebastião, visando ao exame prévio de edital do Pregão Presencial nº 53/2017, objetivando o registro de preço para contratação de empresa especializada em manutenção preventiva, higienização e instalação de ar condicionado para toda a Administração.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete da Conselheira **CRISTIANA DE CASTRO MORAES**
RELATOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO
AUDITOR ALEXANDRE MANIR FIGUEIREDO SARQUIS



135

Neste cenário, não há necessidade de cota reservada no presente certame.

Passando a análise das demais falhas detectadas na licitação e no contrato, compreendo não haver anomalia quanto à entrega domiciliar.

O fornecimento das cestas básicas tem autorização legal. Todavia, a forma de distribuição das mesmas constitui o objeto do ajuste, e, portanto, deve constar do edital e contrato, que fazem lei entre as partes, de forma precisa, suficiente e clara, disposição cumprida, conforme se extrai do item 3.1 de cada qual.

Corrobora com tal entendimento, a decisão do Pleno, em sessão de 22/07/2015, no TC-3281/989/15, de voto do Substituto de Conselheiro Alexandre Manir Figueiredo Sarquis, que assim previu:

“Veja que o escopo do contrato é composto tanto pelo fornecimento como também pela distribuição de 90.000 (noventa mil) cestas básicas mensais, e assim, no tocante à parte do objeto composta pelo serviço de distribuição, a definição dos locais de entrega deve fazer parte de sua descrição como forma de se atender o determinado pelo inc. II do art. 3º da Lei 10.520/02, segundo o qual “a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara”.”

Em prosseguimento, a Fiscalização após que a separação dos itens em cestas básicas e kits de natal seria mais benéfica à Administração.

Contudo, anoto que a aglutinação dos itens foi tópico de questionamento em exame prévio de edital, tratado no TC-14262/989/17, e por se tratar de produtos que guardam afinidade entre si, não foi identificada impropriedade na situação.

Agora, após análise mais detida do caso, mantenho o entendimento de que a situação não contamina o certame, todavia, **recomendo** à Prefeitura que prime pelo formato de ajuste que obtenha a melhor proposta para a Administração, justificando sua opção.

Por derradeiro, acato as justificativas quanto ao momento da disponibilização das relações dos postos de entrega e dos veículos a serem utilizados.

Destaco que o término da vigência deste contrato se dá em dezembro deste ano, e que o acompanhamento da execução contratual tratado no TC-850/989/18 encontra-se em fase de instrução.

Ante o exposto, meu voto é pela **improcedência** da representação e pela **regularidade com recomendação** da licitação, pregão presencial nº 057/2017, e do decorrente contrato nº 1059/2017, assinado em 04/12/2017, com vigência de 12 meses a partir de 27/12/2017.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Gabinete da Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES
RELATOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO
AUDITOR ALEXANDRE MANIR FIGUEIREDO SARQUIS**



136

Transitada em julgado a decisão, cumpridas todas as providências e determinações cabíveis e verificada a inexistência de novos documentos, **arquivem-se os autos.**

GCCCM-28