



Juízo: 2ª Vara Cível Especializada em Fazenda Pública - Caxias do Sul

Processo: 9007615-66.2018.8.21.0010

Tipo de Ação: Justiça Estadual :: Licitações

Autor: COMÉRCIO DE HORTIFRUTIGRANJEIROS IM LTDA. e outros

Réu: Diretora Presidente da Adcointer - Administradora de Consórcios Intermunicipais SA

Local e Data: Caxias do Sul, 18 de outubro de 2018

DECISÃO

Cuida-se de **Mandado de Segurança Preventivo com pedido liminar** impetrado por **COMÉRCIO DE HORTIFRUTIGRANJEIROS IM LTDA e OUTROS**, contra alegado ato coator do **da Sra. Diretora Presidente Camila Sirena**, vinculada a ADCOINTER – Adm. de Consórcios Intermunicipais S.A., pelo qual relatam as impetrantes que possuem concessão para uso dos boxes na Central de Abastecimento de Caxias do Sul – CEASA-SERRA, há mais de 30 anos. Que no ano de 2003 foi firmado contrato de Permissão de Uso Remunerado com a pessoa jurídica vinculada à autoridade coatora, por prazo indeterminado. Após, no ano de 2008, foi firmado um aditivo contratual, tendo sido estabelecido o prazo de 10 anos a contar da assinatura do aditivo contratual, sendo assim, o contrato de permissão passou a ter validade até setembro do corrente ano. Que no dia 19 de setembro de 2018 os impetrantes receberam notificação da Secretaria da Agricultura, a qual informava a respeito de que haveria licitação de todos os boxes dos permissionários, com envelopes a serem abertos em 19 de outubro de 2018. Ocorre que, os valores fixados na licitação a título de lance mínimo foram de R\$ 8.000,00 por unidade de box de garagem, tendo os impetrantes buscado esclarecimentos por diversas vezes com a diretoria da ADCOINTER, todavia, sem sucesso. Que mesmo em contato com a Câmara Municipal de Vereadores, não obtiveram êxito em suas irressignações. Diante de tais fatos, ingressam com a presente ação mandamental, alegando a ocorrência de sobrepreço nos valores fixados na licitação, nos termos do que dispõe o artigo 31, §1º, I, da Lei 13.303/16, sendo que, os valores ora fixados encontram-se aumentados em mais de 1.200% dos valores aplicados na compra de boxes em licitações efetivadas no ano de 2016 pela autoridade coatora. Diante disso, postularam a concessão da medida liminar para que seja suspenso o processo de licitação até o deslinde final da presente ação mandamental.

É o relatório.

Decido.

I - Da Liminar Pleiteada

A concessão da tutela antecipada exige a existência de prova inequívoca hábil a evidenciar a verossimilhança das alegações, devendo, ainda, haver a possibilidade de reversibilidade dos efeitos do provimento, bem como o receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, pretendem os impetrantes seja concedida a tutela antecipada de urgência, a fim de que seja suspenso o processo de licitação nº 02/2018 até o deslinde final da presente ação.

Da análise dos documentos anexados a peça exordial, restam preenchidos os requisitos para o deferimento do pleito liminar.



Com efeito, como se observa do Edital de Licitação nº 02/2018 anexo às fls. 99/127, o valor fixado a título de lance mínimo no referido processo licitatório foi de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), por cada unidade de box de garagem.

Por outro lado, como ainda se infere no referido Edital de Procedimento Licitatório nº 02/2018, **o mesmo nada dispõe acerca dos critérios utilizados na pesquisa de preços para fins de fixação dos valores de referência do Termo de Permissão Remunerada de Uso (TPRU) por m² das unidades (Box de garagem) objeto do processo licitatório.**

Cumprе referir, no ponto, que de acordo com a jurisprudência reiterada do TCU, a **realização de pesquisa de preços de mercado é obrigatória para todos os processos licitatórios**, inclusive para os casos de dispensa e inexigibilidade.

Neste sentido, cita-se o acórdão nº 522/2014 do Plenário do TCU, “*in verbis*”:

ACÓRDÃO Nº 522/2014 – TCU – Plenário

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de pedido de reexame interposto contra o Acórdão 3.219/2010-TCU-Plenário, ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator em, 9.1. com fulcro no art. 48, c/c os arts. 32 e 33, da Lei 8.443/1992, conhecer do Pedido de Reexame interposto pelo Banco do Brasil para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, alterando os subitens 9.3.1.2, 9.3.1.3. e 9.3.1.4 do Acórdão 3.219/2010-Plenário, que passam a vigorar com a seguinte redação:

“ 9.3.1.2. o preço a ser pago deve ser compatível com aquele praticado no mercado, situação essa a ser comprovada pelo Banco do Brasil S/A mediante a juntada da documentação pertinente nos respectivos processos de dispensa, incluindo, no mínimo, três cotações de preços de empresas do ramo, pesquisa de preços praticados no âmbito de outros órgãos e entidades da Administração Pública ou justificativa circunstanciada caso não seja viável obter esse número de cotações, bem como fazendo constar do respectivo processo a documentação comprobatória pertinente aos levantamentos e estudos que fundamentaram o preço estimado;”

(...).

10. Ata nº 7/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 12/3/2014 – Ordinária.

De igual forma a Lei nº 8.666/93, a qual disciplina as normas gerais sobre licitações e contratos, **dispõe expressamente acerca da obrigatoriedade do edital de licitação conter os critérios estatísticos ou faixas de variação em relação aos preços de referência fixados no edital**, inclusive mediante a análise com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão competente, como se infere nos artigos 40, X, §2º, I, c/c 43, IV da supracitada norma, abaixo transcritos, *sic*:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...).



*X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, **critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência**, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48;*

(...).

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

(...).

II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...).

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, **com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços**, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis; (Grifei).

Desta forma, é incontroversa a obrigatoriedade de ser efetivada pesquisa de preços quando da realização dos certames licitatórios públicos, considerando ainda o disposto no artigo 44, §3º da supracitada Lei 8666/93, o qual, ao tratar sobre o julgamento das propostas, não admite a apresentação de preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, conforme abaixo transcrito, “*verbis*”:

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

(...).

*§ 3º Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, **incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado**, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração. (Grifei).*

Assim sendo, resta clara a necessidade de que o órgão licitante possua estimativa prévia que permita verificar se os preços propostos são compatíveis com o mercado.

No ponto, a Instrução Normativa nº 5 de 27 de junho de 2017 da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do MP, dispõe sobre vários parâmetros passíveis de utilização para fins de pesquisa de preços quando da realização de licitações públicas, “*in verbis*”:

Art. 2º A pesquisa de preços será realizada mediante a utilização dos seguintes parâmetros:

I - Painel de Preços disponível no endereço eletrônico <http://paineldeprescos.planejamento.gov.br>;

II - contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços;



III - pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenha a data e hora de acesso; ou

IV - pesquisa com os fornecedores, desde que as datas das pesquisas não se diferenciem em mais de 180 (cento e oitenta) dias.

§1º Os parâmetros previstos nos incisos deste artigo poderão ser utilizados de forma combinada ou não, devendo ser priorizados os previstos nos incisos I e II e demonstrado no processo administrativo a metodologia utilizada para obtenção do preço de referência.

§2º Serão utilizados, como metodologia para obtenção do preço de referência para a contratação, a média, a mediana ou o menor dos valores obtidos na pesquisa de preços, desde que o cálculo incida sobre um conjunto de três ou mais preços, oriundos de um ou mais dos parâmetros adotados neste artigo, desconsiderados os valores inexequíveis e os excessivamente elevados.

§3º Poderão ser utilizados outros critérios ou metodologias, desde que devidamente justificados pela autoridade competente.

§4º Os preços coletados devem ser analisados de forma crítica, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados.

§5º Para desconsideração dos preços inexequíveis ou excessivamente elevados, deverão ser adotados critérios fundamentados e descritos no processo administrativo.
(Destaque!)

Não há olvidar que a pesquisa de preços se traduz em requisito de fundamental importância para qualquer contratação da Administração Pública, ao passo que, com a inexistência de tal pesquisa, a Administração Pública estará sujeita a contratar serviço com valor superior aos praticados pelo mercado, desrespeitando ao princípio da economicidade, ou, de maneira inversa, cobrando pelo serviço em valor excessivo, em ofensa ao princípio da livre concorrência e igualdade de condições para os interessados.

Neste sentido, dispõe o artigo 3º, §1º, I da Lei 8.666/93, *sic*:

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 ;

No caso em tela, em que pese a inexistência de disposição expressa no Edital de Licitação acerca dos critérios utilizados para a pesquisa de preços, os impetrantes lograram comprovar que os valores fixados encontram-se manifestamente excessivos em relação aos valores fixados no Edital de Licitação pela autoridade coatora ano de 2016, o qual possuía valor de lance mínimo na quantia de R\$ 633,96, inclusive em patamar superior aos editais de



licitação de comarcas com população manifestamente superior à cidade de Caxias do Sul (Fls. 199/200 e 202/204), fato que evidencia, de igual forma, ofensa ao artigo 31, §1º, I, da Lei 13.303/2016, “*in verbis*”:

Art. 31. As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, considera-se que há:

I - sobrepreço quando os preços orçados para a licitação ou os preços contratados são expressivamente superiores aos preços referenciais de mercado, podendo referir-se ao valor unitário de um item, se a licitação ou a contratação for por preços unitários de serviço, ou ao valor global do objeto, se a licitação ou a contratação for por preço global ou por empreitada; (Grifei).

Cumpre referir, por fim, que a fixação de preços manifestamente excessivos para com a prática de mercado, além de ofensa aos princípios da igualdade de condições e concorrência, está em dissonância ao artigo 5º – A da Lei 8666/93, o qual determina que as normas de licitações devem privilegiar tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte,

Dessa forma, presentes os pressupostos referidos no art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009, **DEFIRO** o pedido liminar a fim de que a autoridade coatora suspenda o processo de licitação objeto do Edital nº 02/2018 até o deslinde final da presente ação.

Autorizo a permanência dos impetrantes em seus boxes, até julgamento final da lide, sem o prejuízo do pagamento mensal já fixado.

Intime-se a autoridade coatora, com urgência, para que cumpra e medida liminar, advertindo-lhe do teor do art. 9º da Lei 12.016/09.

Após, cientifique-se pessoalmente o representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, II da Lei 12.016/09.

Vista ao MP.

Diligências legais.

Caxias do Sul, 18 de outubro de 2018



Dr. Clóvis Moacyr Mattana Ramos - Juiz de Direito

Avenida Dr. Montauray, 2107, 4º andar - Centro - Caxias do Sul - Rio Grande do Sul - 95020-190 - (54)
3228-1988



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DOCUMENTO ASSINADO POR

RIO GRANDE DO SUL PODER JUDICIARIO

DATA

18/10/2018 17h15min



Este é um documento eletrônico assinado digitalmente conforme Lei Federal nº 11.419/2006 de 19/12/2006, art. 1º, parágrafo 2º, inciso III.

Para conferência do conteúdo deste documento, acesse, na internet, o endereço <https://www.tjrs.jus.br/verificadocs> e digite o seguinte

número verificador: 0000627183843

