PREF. MUNICIPAL DE ALTO SANTO
FOLHA 304
RUBRICA
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº PE-009/2021 - DIVERSAS

INTERESSADOS: **A COMÉRCIO SILVEIRA ATACADISTA DE MÓVEIS MOGI MIRIM – EIRELI, SEVENTEC TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA EPP e SIEG APOIO ADMINISTRATIVO LTDA – ME.**

I – Quanto à Legitimidade e à tempestividade

Cumpre repisar, que a Sessão **está marcada para o dia 29 de junho de 2021.**

No que diz respeito à apresentação de impugnações e pedidos de esclarecimento o edital, **verifica-se que todas as impugnações foram manejadas TEMPESTIVAMENTE**, posto ter sido protocoladas até a data limite, possuindo, preliminarmente, os pressupostos para sua avaliação, como disciplinou o instrumento convocatório em referência, senão vejamos:

> "**9. CONSULTAS, RESPOSTAS, ADITAMENTO**
> 9.1. Os pedidos de esclarecimentos e impugnações referentes ao processo licitatório deverão ser enviados ao pregoeiro, até 03 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública, exclusivamente por meio eletrônico, no endereço: **licitacao@altosanto.ce.gov.br,** até as 13:00, no horário oficial de Brasília/DF. Indicar o nº do pregão e o pregoeiro responsável, bem como, o fato e o fundamento jurídico de seu pedido, indicando quais os itens ou subitens discutidos;
> 9.1.1. Caberá ao Pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração deste Edital e seus anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de até 02 (dois) dias úteis contados da data de recebimento do pedido desta.
> 9.1.2. Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a Administração a pessoa física e/ou jurídica que não o fizer dentro do prazo fixado neste subitem, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.
> 9.1.3. A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

Neste interim, mostram-se **TEMPESTIVAS** as impugnações manejadas.

II – Quanto ao mérito

De início, mesmo não sendo necessária tal afirmação, destaca-se que a Municipalidade local tem aplicado os ditames legais e constitucionais em seus processos licitatórios. Nesse caminho, a Administração de forma legal e jurídica, responde e julga a impugnação recebida no prazo determinado.

PREF. MUNICIPAL DE ALTO SANTO
FOLHA 305
RUBRICA
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

A licitante, **A COMÉRCIO SILVEIRA ATACADISTA DE MÓVEIS MOGI MIRIM – EIRELI**, aduziu que analisar as condições para participação no pleito em tela, a impugnante verificou que o instrumento convocatório dispõe de: LOTE DE MÓVEIS DE LINHAS DE PRODUÇÃO DIFERENTES E LOTE DE MATERIAIS DIVERSOS. Prosseguiu, outrossim, asseverando que o Lote III está formado por mobiliários de linhas de produção diferentes, a saber: Móveis de Aço, Madeira, Plástico, Cadeira, Longarina, Poltrona, Quadro, Mesa e Fragmentadora Em que pese o esforço da Administração Pública em garantir aos interessados a mais ampla cognição, diante do ocorrido fica impossível à requerente apresentar proposta de preços para os itens do lote III, já que as linhas de produção em nada se assemelham entre si. Ao final, requereu a reformulação do Edital, e a suspensão do referido pregão.

Já a empresa, **SEVENTEC TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA EPP,** aduziu que o edital citado a exigência de que somente poderão participar do processo licitatório aqueles que formularem suas propostas de acordo com o MENOR PREÇO POR LOTE, Ou seja, somente poderão participar da licitação aqueles que ofertarem todos os produtos elencados nos LOTES (e seus itens) descritos no edital. Por seu turno, requereu que seja realizado o julgamento das propostas adotando o critério de MENOR PREÇO POR LOTE, que então o lote seja readequado considerando o fabricante dos produtos.

E por derradeiro, **SIEG APOIO ADMINISTRATIVO LTDA – ME**, aduziu em suma que observa-se que o edital em voga se encontra em desacordo com a Constituição Federal, a legislação pertinente e o entendimento dominante do TCU ao agrupar em lotes itens divisíveis, resultando em restrição na participação dos licitantes interessados e capazes de oferecer a melhor proposta. O instrumento convocatório dispõe diversos itens em um lote, entretanto, para um melhor benefício ao Órgão, em relação à economia e qualidade dos equipamentos, é recomendada o desmembramento dos lotes em itens. Tal disposição não encontra cabimento, visto que há itens que, apesar de serem genericamente classificados como "materiais permanentes diversos" são de categorias e fornecedores que não mantém relação entre si, uma vez que possuem natureza distinta. Por corolário, requereu a retificação do edital no que diz respeito à cumulação em lotes dos itens.

É O RELATÓRIO

Diante da manifesta tempestividade, RECEBO as presente insurgências das impugnantes.

PREF. MUNICIPAL DE ALTO SANTO
FOLHA 306
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

No tocante as razões espedidas pela licitante, ***melhor sorte não assistem às insurgentes.***

Explico:

A Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, regulamenta o artigo 37, XXI, da Constituição Federal de 1988, e estabelece as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

É certo que a licitação é um processo seletivo público destinado a escolher a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, na qual deve ser assegurada a igualdade de condições a todos os concorrentes, sob pena de restar malferido o princípio Republicano inserto no artigo 1°, da Constituição. Nesse sentido, destaca-se o artigo 3°, da Lei 8.666/93:

> 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

Sobre os questionamentos espedidos pelas licitantes, ao questionar a elaboração do respectivo instrumento convocatório, suas razões não devem prosperar. É imperioso mencionar que alicerçado no instituto da Discricionariedade Administrativa, a municipalidade tem a prerrogativa de elaborar seus editais, respeitando todos os outros primados constitucionais. Tanto é verdade, que é sabido que nem os órgãos de controle, podem adentrar no mérito administrativo, concernente à elaboração dos instrumentos convocatórios.

É cediço que a Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 8.666/93) e as demais normas de organização administrativa não especificam quais bens, materiais de consumo e serviços podem ser adquiridos pelo Poder Público, o que faz com que a definição das aquisições seja situada no campo da discricionariedade administrativa.

No caso, a discricionariedade é o poder-dever atribuído ao administrador para autorizar as compras de bens e serviços, que devem ser especificadas de forma clara e objetiva. Destarte, não é atribuição das Cortes de Contas Estaduais, no exercício do controle externo, imiscuir-se no mérito da decisão para tentar definir as especificações dos equipamentos que podem ser licitados, porquanto os

FOLHA 307
RUBRICA
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Poderes possuem independência para realizar referido mister, devendo obediência apenas às restrições impostas pela Carta Magna de 1988 e pela Lei 8.666/93.

Em situação análoga, o Tribunal Regional Federal da Primeira Região decidiu que a especificação do objeto da licitação encontra-se no campo da discricionariedade administrativa

> PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE INDEFERIU PEDIDO DE LIMINAR. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO DECISUM.
>
> 1. A orientação jurisprudencial vem-se firmando no sentido de que descabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Relator (CPC, arts. 535 e 557, §1º), sendo legítimo, porém, o seu recebimento como agravo regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, desde que o recurso tenha sido interposto no prazo legal de cinco dias, como sucedeu na espécie.
>
> 2. Pretende a Embargante rediscutir questão já decidida, com o intuito de alterar a orientação jurídica adotada no decisum, que, de forma clara e objetiva, demonstrou que a exigência de profissional de nível superior, constante do edital, era razoável ante a magnitude do objeto da licitação, sendo que a opção do Administrador pela contratação de profissional com tal nível de formação situa-se dentro da margem de discricionariedade deferida ao agente público. Omissão inexistente.
>
> 3. Não há contradição na determinação de se corrigir o pólo passivo da ação, tendo em vista que apenas no mandado de segurança é que compete à autoridade coatora a representação judicial da entidade em cujo nome atue. Assim, quanto às providências tendentes à suspensão de medida processual, é competente o órgão de defesa judicial da entidade pública, na forma do art. 3º da Lei 4.348/64. Confira-se: AMS 2004.36.00.010688-4/MT, Quinta Turma, Rel. Des. Federal João Batista Moreira, DJ de 05/02/2007, p. 129.
>
> 4. Embargos de Declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento. Grifos nossos

Nesse passo, tratando-se de matéria afeta ao mérito administrativo, que, por conseguinte, está incluída na discricionariedade do gestor, descabe aos Tribunais de Contas intervirem para definir, em sede de controle externo, as especificações das aquisições da Administração Pública. Defluindo, por consequências, que não cabe ao licitante, estabelecer as regras e especificações do Edital-impugnado, pois tais características partem da discricionariedade administrativa.

Nesta senda, conclui-se que vigora no sistema jurídico brasileiro a regra de que não é possível o controle externo do mérito do ato administrativo, ou seja, não compete a um órgão estranho à

PREFEITURA DE ALTO SANTO
FOLHA 308
RUBRICA
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Administração Pública o controle do conteúdo da decisão, posto que é atribuição exclusiva do gestor decidir, de acordo com os limites traçados pela lei, acerca da conduta que entender mais conveniente e oportuna ao atendimento do interesse público.

Infere-se portanto, que as exigências requestadas pela municipalidade em liça, além de se mostrarem pertinentes e estarem protegidas pelo primado da **discricionariedade da Administração Pública** na fase de **elaboração** do **edital**, especialmente na definição dos requisitos de habilitação dos licitantes, ainda possibilita uma maior participação de possíveis interessados.

Nesta senda, as impugnações manejadas que requereram a retificação do edital no que diz respeito à cumulação em lotes dos itens, a fim de que estes sejam adquiridos por item ou cada produto em seu lote, de igual maneira, deve ser indeferido, senão vejamos:

No entendimento de Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª edição, o objetivo maior da obrigatoriedade do parcelamento do objeto é a ampliação das vantagens econômicas para a Administração, na medida em que se reduzem as despesas administrativas. Para referido autor "a possibilidade de participação de maior número de interessados não é objetivo imediato e primordial, mas via instrumento de se obter melhores ofertas (em virtude do aumento da competetividade). Logo, a Administração não pode justificar um fracionamento que acarretar em elevação de custos através do argumento de benefício a um número maior de particulares." Isso implica em dizer que, embora a Lei tenha adotado como regra o parcelamento do objeto, o mesmo somente se justifica e fundamenta quando houver viabilidade técnica e, principalmente, ganho econômico para a Administração Pública. Nesse sentido a Decisão 348/1999, Plenário do TCU:

> **"Na forma do art. 23, § 1º da Lei 8666/63, deve a Administração buscar o parcelamento do objeto, com vistas a melhor aproveitar os recursos do mercado e, sobretudo, ampliar a competitividade do certame. Todavia, essa orientação exige que o parcelamento somente seja efetuado quando não resultar em perda de economia de escala. Não se pode esquecer, e nisso andou bem o legislador, que a licitação é procedimento administrativo que visa, entre outros aspectos, a que a Administração contrate de forma mais vantajosa possível. Logo, não seria razoável, além de ser ilegal, que o parcelamento venha ocasionar economia de escala e, por via de consequência, maiores custos para a Administração Pública."**

No mesmo sentido, o Professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, que no Parecer nº 2086/00, elaborado no Processo nº 194/2000 do TCDF, manifestou da seguinte forma:

PREF. MUNICIPAL DE ALTO SANTO
FOLHA 309
RUBRICA
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

> "Desse modo a regra do parcelamento deve ser coordenada com o requisito que a própria lei definiu: só se pode falar em parcelamento quando há viabilidade técnica para sua adoção. Não se imagina, quando o objeto é fisicamente único, como um automóvel, que o administrador esteja vinculado a parcelar o objeto. Nesse sentido, um exame atento dos tipos de objeto licitados pela Administração Pública evidencia que embora sejam divisíveis, há interesse técnico na manutenção da unicidade, da licitação ou do item da mesma. Não é pois a simples divisibilidade, mas a viabilidade técnica que dirige o processo decisório. Observa-se que, na aplicação dessa norma, até pela disposição dos requisitos, fisicamente dispostos no seu conteúdo, a avaliação sob o aspecto técnico precede a avaliação sob o aspecto econômico. É a visão jurídica que se harmoniza com a lógica. Se um objeto, divisível, sob o aspecto econômico for mais vantajoso, mas houver inviabilidade técnica em que seja licitado em separado, de nada valerá a avaliação econômica. Imagine-se ainda esse elementar exemplo do automóvel: se por exemplo as peças isoladamente custassem mais barato, mesmo assim, seria recomendável o não parcelamento, pois sob o aspecto técnico é a visão do conjunto que iria definir a garantia do fabricante, o ajuste das partes compondo todo único, orgânico e harmônico. Por esse motivo, deve o bom administrador, primeiramente, avaliar se o objeto é divisível. Em caso afirmativo, o próximo passo será avaliar a conveniência técnica de que seja licitado inteiro ou dividido".

A ausência de prejuízo econômico também é requisito estabelecido na Súmula 247 da Corte de Contas para o parcelamento do objeto:

> É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade."

Dessa Súmula extrai-se a necessidade da Administração adotar a licitação por itens quando não houver perda de economia de escala e prejuízo ao conjunto ou complexo. Nessa linha, o certame ocorrerá em um único instrumento convocatório, que estabelecerá diferentes objetos, autônomos entre si, em que cada licitante poderá oferecer propostas para cada um deles ou parte deles. Embora materialmente consubstanciado em um único documento, o certame poderá originar vários contratos, a depender do número de itens existentes e dos licitantes vencedores. Pode-se dizer, então, que são várias licitações em um único procedimento.

A partir dessa premissa em que se deve adotar a licitação por itens quando ausente o prejuízo econômico ou ao conjunto e presente a viabilidade técnica, a Corte de Contas tem o entendimento de que os itens de processo produtivo distinto devem ser adquiridos de forma separada. Em análise a um pregão promovido pela CEF, visando a aquisição de veículos de naturezas diferentes, o TCU recomendou àquela instituição bancária o parcelamento do objeto, visando ampliar a competição:

UNICIPAL DE ALTO SANTO
310
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

> A falta de parcelamento de objeto que implique diminuição sensível de licitantes aptos a prestar parte dos serviços demandados configura violação ao comando contido no art. 23, § 1º, da Lei nº 8.666/1993. Representação formulada por empresa deu notícia de possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 229/7066-2011 conduzido pela Caixa Econômica Federal – CEF para a contratação de prestação de serviço de transporte de executivos da entidade, com disponibilização de um veículo blindado e 12 carros de passeio. O citado certame foi suspenso cautelarmente por meio de despacho de Presidente do Tribunal em substituição, o qual foi posteriormente endossado pelo Plenário. Os indícios que justificaram a adoção dessa medida consistiram na ausência de parcelamento do objeto. Considerou-se que a "adjudicação global" do serviço implicaria afronta ao comando contido no art. 23, § 1º, da Lei nº 8.666/1993. O relator do feito, ao se deparar com informações prestadas pela CEF, anotou que o citado objeto "possui natureza divisível (...), o que, em tese, afastou a participação de empresas que não estavam habilitadas a fornecer a totalidade dos itens especificados, mas que poderiam trazer uma proposta mais vantajosa para a Caixa, no que diz respeito aos demais itens". Observou, ainda, que a própria CEF adotara providências com o intuito de revogar o certame em tela e, também, de lançar novo edital em que efetuaria a divisão do objeto. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: "9.1. conhecer da Representação (...) para, no mérito,considerá-la parcialmente procedente; 9.2. determinar à Caixa Econômica Federal que, quando da elaboração de novo certame para substituição do Pregão Eletrônico 229/7066-2011, promova a separação do objeto em dois itens distintos, a saber, veículo não blindado e veículo blindado ...". Acórdão n.º 491/2012-Plenário, TC 037.753/2011-8, rel. Min. Valmir Campelo, 7.3.2012.

Todavia, nos casos em que a formação de lotes se impera (quando demonstrada a inviabilidade técnica e econômica de se promover a divisão por itens), o Administrador deve obedecer alguns critérios, dentre eles a equivalência dos itens que o compõem. Nesse sentido o julgado constante do Informativo de Licitações e Contratos nº 75:

> Licitação para aquisição de produtos de merenda escolar: 2 - Em regra, as aquisições por parte de instituições públicas devem ocorrer por itens, sendo que no caso de opção de aquisição por lotes a composição destes deve ter justificativa plausível

No caso em apreço, há a necessidade do certame ocorrer pela melhor proposta de preço. Por tudo que foi exposto, pode-se concluir que a regra é o parcelamento do objeto pela Administração Pública, que sempre que houver viabilidade econômica e técnica deverá promover a licitação por itens, o que não ocorre no caso em comento, pois não há vantagem econômica pra o ente municipal e nem muito menos adequação técnica, no pleito requestado pela licitante.

No caso em apreço, o próprio TCU já entendeu que seria legítima a reunião de elementos de mesma característica, quando a adjudicação de itens isolados onerar "o trabalho da administração pública, sob o ponto de vista do emprego de recursos humanos e da dificuldade de controle, colocando em risco

PREF. MUNICIPAL DE ALTO SANTO
COMISSÃO DE LICITAÇÃO
311

a economia de escala e a celeridade processual", o que pode comprometer a seleção da proposta mais vantajosa.

A decisão ora impugnada, envolveu contornos técnicos específicos. Sendo plenamente possível que o órgão contratante identifique a necessidade de reunião e tome essa decisão, de forma justificada (**no termo de referência** ou mesmo em outra peça processual), fundamentando-a em ponderações econômicas e gerenciais, como ganhos de economia de escala ou mesmo gerenciamento contratual.

Dessa forma, dada a **TEMPESTIVIDADE** da impugnação, **RECEBO-AS**, julgando-a nos seguintes moldes:

IMPROCEDENTES, os pleitos das empresas, ora insurgentes, **A COMÉRCIO SILVEIRA ATACADISTA DE MÓVEIS MOGI MIRIM – EIRELI, SEVENTEC TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA EPP e SIEG APOIO ADMINISTRATIVO LTDA – ME,** mantendo, por corolário, incólume todas as disposições do instrumento convocatório, inclusive a data de abertura da sessão de recebimento das propostas de preços do Pregão em testilha.

Alto Santo, 25 de junho de 2021.

Kleison Wilton Rodrigues Pereira
Pregoeiro Oficial
PREFEITURA MUNICIPAL DE ALTO SANTO