

RESPOSTA IMPUGNATÓRIA

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 1912.01/2022-PE

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS VISANDO EVENTUAL E FUTURA AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS, MATERIAL MÉDICO, ODONTOLÓGICO E TESTE DE COVID, PARA ATENDIMENTO ÀS UNIDADES DE SAÚDE E SEUS PROGRAMAS DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE ACARAÚ/CE.

IMPUGNANTE: T S COMERCIAL DE MEDICAMENTOS E REPRESENTAÇÃO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 08.077.211/0001-34, com sede social na Rua Manoel Arruda, nº 90, bairro Messejana, Fortaleza/CE, CEP: 60.842-090, neste ato representada pelo Sr. Flávio Robson Timbó Silveira, titular do CPF de nº 445.341.083-20.

1. DAS INFORMAÇÕES

A Comissão de Pregão da PREFEITURA MUNICIPAL DE ACARAÚ vem apresentar resposta e a seguinte decisão sobre a Impugnação proposta pela empresa **T S COMERCIAL DE MEDICAMENTOS E REPRESENTAÇÃO LTDA**, de acordo com o art. 24, do Decreto nº 10.024/2019.

2. DOS FATOS

A comissão de pregão recebeu no dia 3 de janeiro de 2023 e citada peça impugnatória, declarando desde já, a sua tempestividade por respeito do prazo editalício.



Quanto ao conteúdo da peça, a empresa impugnou o edital por não concordar com o critério de julgamento adotado, qual seja, de menor preço por lote.

Em razão disso, argumentou, através de entendimento doutrinário e jurisprudencial, que a decisão pelo loteamento dos itens *"dificulta a ampla participação das empresas interessadas, vez que para concorrer, estas são obrigadas a apresentar proposta para TODOS os itens licitados no lote."*

Bem como continuou dizendo que *"O julgamento por "menor preço por lote" IMPOSSIBILITA um maior número de empresas a participarem do pregão, pois a maioria das empresas não comercializam todos os itens listados no termo de referência."*

Deste modo, a impugnante, sentindo-se prejudicada por não poder fornecer todos os itens do lote que pretendia concorrer, solicitou a modificação do critério de julgamento de *"menor preço por lote"* para *"menor preço por item"*.

Então, por fim, nada a mais de relevante a ser constado, finaliza-se o breve relato dos fatos, passando, então, à análise do mérito das razões impugnatórias apresentadas.

3. DO MÉRITO

Iniciamos este tópico dizendo que, de fato, loteamento de itens não deve ser a regra nas licitações públicas, todavia, sabe-se também que esta não é uma prática proibida.

O loteamento de itens é sim possível, contudo, deve ser utilizado com cautela e de forma justificada tecnicamente para que não configure restrição de competitividade, pois isto é o que se procura evitar ao agrupar os itens em lotes.

Sendo assim, vale destacar um trecho do acórdão nº 2796/2013 do TCU, que aborda o assunto em comento.



ACORDÃO Nº 2796/2013 – TCU: “**A adjudicação por grupo ou lote não é, em princípio, irregular.** A Administração, de acordo com sua capacidade e suas necessidades administrativas e operacionais, deve sopesar e optar, motivadamente, acerca da quantidade de contratos decorrentes da licitação a serem gerenciados [...]” (negrito)

Neste caso específico, portanto, a decisão pela licitação por lote propicia um gerenciamento eficiente e racionalizado dos recursos públicos, reduzindo as despesas administrativas, evitando a elaboração de um número excessivo de contratos de vários itens com características semelhantes, que poderiam ser adquiridos em conjunto, evitando-se, assim, que a contratação torne-se mais dispendiosa, posto que haveria a necessidade de um número maior de mão de obra para recebimento dos inúmeros materiais de fornecedores diferentes.

O edital em comento possui um total de 579 (quinhentos e setenta e nove) itens distribuídos em 31 lotes a serem adquiridos por esta Administração, ou seja, um vulto muito expressivo de produtos, que dificultaria e tornaria ineficiente e inviável a gestão dos contratos, podendo ensejar, inclusive, a existência de contratos cujos valores totais sequer cobririam os custos processuais, ocasionando prejuízo também, no tocante à economia de escala.

Sendo assim, a opção pela realização da licitação de forma agrupada, decorreu em razão, tanto da viabilidade técnica, como também econômica, sendo, entretanto, verificada, durante a construção dos lotes, a destinação de cada um dos itens dos seus respectivos lotes, a fim de se evitar, justamente, a restrição à competitividade.

De qualquer modo, a competitividade continuará existindo, ainda que entre empresas de diversos ramos de atuação, pois, ainda que a licitação fosse em itens isolados, nem todas as empresas seriam necessariamente capazes de fornecer todos os itens do certame, haja vista a sua grande variedade, contudo, ao agrupá-los em lotes, essa



junção não desfavorece a competitividade haja vista que os itens aglutinados possuem pertinência entre si e são do mesmo ramo comercial.

Portanto, neste momento, faz-se necessária a citação do art. 23, §1º, da Lei de Licitações, nº 8.666/93, que deve ser utilizada de forma subsidiária quando a norma específica do Pregão Eletrônico nº10.024/2019, for omissa, sendo assim, vejamos o que diz o dispositivo destacado.

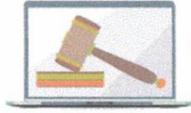
Art. 23. [...] § 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade **sem perda da economia de escala.** (negrito)

Com o artigo supracitado é possível perceber que, em busca da economia de escala, é permitido o agrupamento dos itens de um certame.

Assim sendo, vejamos, a seguir, alguns posicionamentos adotados pelo TCU nas jurisprudências destacadas.

“O parcelamento do objeto licitado deve ocorrer quando a opção se comprovar viável do ponto de vista técnico-econômico, nos termos do art. 23, § 1o, da Lei no 8.666/1993. Não caracteriza cerceamento de competitividade a realização de uma só licitação com objetos múltiplos, se comprovado que o parcelamento implicaria perda de eficiência e prejuízo técnico à Administração.”

Acórdão 3041/2008 Plenário



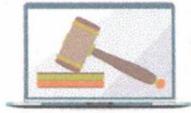
“O § 1º do art. 23 da Lei nº 8.666/93 estabelece a possibilidade de a Administração fracionar o objeto em lotes ou parcelas **desde que haja viabilidade técnica e econômica**. Nos termos do § 2º, o fracionamento da contratação produz a necessidade de realização de diversas licitações. O fundamento do parcelamento é, em última instância, a ampliação da competitividade que só será concretizada pela abertura de diferentes licitações. Destarte, justifica-se a exigência legal de que se realize licitação distinta para cada lote do serviço total almejado.” (negrito).

Acórdão nº 2.393/2006. Plenário

Ademais, como forma de embasar ainda mais este entendimento, vejamos a súmula 247 do TCU que demonstra o entendimento consolidado do TCU sobre o tema:

SÚMULA Nº 247 TCU - 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.** (negrito)

Nota-se, então, que apesar de constatar a regra do não loteamento dos itens, é possível perceber também que esta regra pode ser relativizada quando constatado “*prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala[...]*” conforme destacado acima em negrito.



Por fim, vale destacar um trecho do acórdão 2407/2006 do TCU que prevê, em caso de prejuízo à Administração, a aquisição por lotes:

[...] 59. Como é sabido, a regra do fracionamento da contratação deve ser aplicada nas hipóteses em que isso for possível e representar vantagem para a Administração. Essa medida visa ampliar a competitividade, sob o pressuposto de que a redução do porte das aquisições ampliaria o universo de possíveis interessados na disputa. 60. **Essa regra, contudo, poderá ser mitigada em face de limites de ordem técnica, ou seja, o fracionamento em lotes deverá respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado.** 61. Além disso, o fracionamento da contratação poderá também esbarrar em impedimentos de ordem econômica, os quais se relaciona com o risco de o fracionamento aumentar o preço unitário a ser pago pela Administração. Logo, nas situações em que pode ocorrer o aumento dos custos para o Poder Público, não caberá falar em fracionamento, uma vez que a finalidade é a redução de despesas administrativas. 62. Quanto à obrigatoriedade de parcelamento quando comprovada sua viabilidade técnica e econômica, o Tribunal já tem entendimento firmado por meio da Decisão Plenária nº 393/94 (DOU 29/06/94), nos seguintes termos: "firmar o entendimento de que, em decorrência do disposto no art. 3º, § 1º, inciso I; art. 8º, § 1º e artigo 15, inciso IV, todos da Lei nº 8.666/93, é obrigatória a admissão, nas licitações para a contratação de obras, serviços e compras, e para alienações, onde o objeto for de natureza divisível, sem prejuízo do conjunto ou complexo, da adjudicação por itens e não pelo preço global, com vistas a propiciar a ampla participação dos licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam, contudo, fazê-lo com referência a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequarem-se a essa divisibilidade" 63. Assim, cumpre à Administração demonstrar cabalmente que o parcelamento não se mostra como a melhor opção técnica e econômica, de maneira a autorizar a perda da competitividade decorrente da sua não utilização. [...]

Acórdão 2407/2006 – Plenário



Portanto, finalizamos dizendo que não é o fato de apenas uma empresa torna-se inviabilizada de competir, que haverá, no certame, restrição de competitividade, até porque tal argumento, se analisado por outra ótica, pode ser visto como uma tentativa de beneficiamento próprio da empresa impugnante.

Logo, em respeito ao princípio da isonomia, não devemos tomar atitudes que beneficiem de forma direta sem que isso tenha realmente uma justificativa plausível.

Sendo assim, após demonstrado que há autorização e viabilidade jurídica para o agrupamento de itens em lotes, vimos que o loteamento dos itens está revestido de legalidade e por isto tem plenas condições de manter-se assim sem a necessidade quaisquer correções ou modificações quanto a este assunto.

Então, ante todo o exposto, acredita-se ter demonstrado a justificativa e a viabilidade da divisão dos itens por lote dentro do edital do PE 1912.01/2022 do município de Acaraú-CE com os argumentos e posicionamentos jurisprudenciais apresentados.

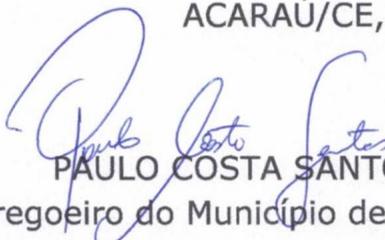
4. DA DECISÃO

Assim, a luz dos enunciados acima e com base nos princípios norteadores da atividade pública, recebemos a Impugnação de Edital da empresa **T S COMERCIAL DE MEDICAMENTOS E REPRESENTAÇÃO LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 08.077.211/0001-34, reconhecendo-a como tempestiva, para, no mérito, decidir pelo seu **IMPROVIMENTO**, de acordo com razões fática e normativas apresentadas nesta peça.

S.M.J.

Esta é a decisão.

ACARAÚ/CE, 13 DE JANEIRO DE 2022.



PAULO COSTA SANTOS
Pregoeiro do Município de Acaraú