

Roberta da Silveira Martins
OAB/SC 57857



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE CONTAS DE MINAS GERAIS**

URGENTE: PEDIDO DE LIMINAR – SUSPENSÃO

ROBERTA DA SILVEIRA MARTINS, brasileira, divorciada, advogada, portadora do RG-RS nº 6082949394 e do CPF nº 039.045.899-62, residente e domiciliada na Rua José Gall, nº 910, Ap nº 504, Bairro Dom Bosco, CEP: 88.307-100 - Itajaí – SC, inscrita na OAB/SC sob o nº 57857, vem, respeitosamente perante Vossa Excelência oferecer **DENÚNCIA (REPRESENTAÇÃO)**, com fulcro no artigo 113, § 1º e § 2º da Lei nº 8.666/93, contra ato do Ilustre Prefeito do Município de **SÃO JOSÉ DO JACURI/MG** e do Ilustre Pregoeiro responsável pela licitação que objetiva o *REGISTRO DE PREÇOS para futuras e eventuais contratações de empresa especializada na prestação de serviços de manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de Peças ou acessórios genuínas ou originais de fábrica e Pneus novos*



(primeira vida) e mão de obra, para veículos da frota do Município de São José do Jacuri/MG, pelos fatos e motivos adiante expostos:

O processo licitatório referente ao **Pregão Presencial nº 022/2020**, com sessão a ser realizada no **dia 27/07/2020** é restritivo, pois **o objeto está subdividido em LOTES com serviços** como segue abaixo a transcrição de parte do referido edital:

| |
|---|
| Pregão Presencial - Tipo: Menor Preço Global por LOTE |
|---|

Página 03 do Edital

Tem, porém, que as exigências acima apresentadas **não podem prevalecer, devendo ser modificadas para melhor se adequarem à legislação pátria,** conforme será exposto na sequência.

I- VEDAÇÃO A SUBDIVISÃO DO OBJETO POR LOTES

O edital fere gravemente o inciso IV do artigo 15 e parágrafo 1º do artigo 23 da Lei 8.666/93:

Lei nº 8.666/93:

Art. 15 – As compras, sempre que possível, deverão:

(...)



IV – ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando a economicidade;

(...)

Art. 23 – As modalidades de licitação a que se referem os incs. I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação;

(...)

§ 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.

(...)

Com respaldo na Lei e também em acórdãos considero conveniente e oportuna a mudança do critério de julgamento de menor preço por lote, para menor preço por item.

De fato, não resta dúvida que ao se processar pelo critério de menor preço por item a Administração Pública conseguirá o melhor preço (fundamento da licitação).

Desta feita, este fato é pertinente e suficiente para que este douto Tribunal possa realizar a suspensão do certame, vez que, ao se mudar o critério de julgamento para menor preço por item poderá a administração adquirir pneus a preço ainda menor, o que visa atender o fundamento da licitação, bem como se aplicará os recursos públicos da melhor maneira possível, visando economia.



Não se pode olvidar que a licitação na modalidade Pregão deve ser julgada ao menor preço. Assim, ao se julgar por menor preço por lote, ao invés de menor preço por item, acabou por mitigar o entendimento completo desse critério.

Sem embargo, este é o entendimento do TCU (decisão de março de 2013):

A adoção do critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por item e evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas

Representação contra o Pregão Eletrônico 2/2012 conduzido pela Academia Militar das Agulhas Negras (Aman) para o registro de preços de materiais permanentes e descartáveis de copa e cozinha apontou, entre outras, irregularidade no critério de julgamento pelo menor preço por lote de itens, e não por item isolado. A unidade justificou o critério com base na busca de padronização de materiais e na facilidade de entrega e recebimento dos produtos. O relator contraditou argumentando que a garantia da padronização “seria a especificação do produto e não o fornecimento de dezenas de produtos especificados genericamente por uma empresa que não os fabrica”, além do que não havia no termo de referência qualquer justificativa para a definição dos lotes e para a adoção do julgamento segundo o menor preço por lote. Consignou como agravante o fato de a licitação ser voltada para a obtenção de uma ata de registro de preços, pois esta não se presta “ao compromisso de pronta aquisição de quantidades determinadas e, dada as características dos materiais a ser adquiridos, não



havendo por parte da Administração a necessidade ou obrigação de, a cada aquisição, adquirir todos os itens do lote, não se vislumbra razão para que a adjudicação das propostas não tenha sido realizada de maneira individual, para cada item de material estipulado no termo de referência”. Ademais, demonstrou que o parcelamento por lotes, aliado a outras exigências restritivas à competitividade, ocasionou a adjudicação de itens (contidos em lotes) com preços acima do valor máximo estimado pela Aman, configurando contratação antieconômica. O Tribunal, ao seguir o voto do relator, além de multar os responsáveis pelas irregularidades confirmadas, determinou à Aman “que se abstenha, em licitação para registro de preços, de adotar como critério de adjudicação o de menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem que estejam demonstradas nos autos as razões pelas quais tal critério, conjuntamente com os que presidiram a formação dos grupos, é o que conduzirá à contratação mais vantajosa, comparativamente ao critério usualmente requerido de adjudicação por menor preço por item, devendo ainda restar demonstrada nos autos a compatibilidade entre essa modelagem e o sistema de registro de preços quando a Administração não estiver obrigada a proceder a aquisições por grupo”. Acórdão 529/2013-Plenário, TC 007.251/2012-2, relator Ministro-Substituto Weder de Oliveira, 13.3.2013.

(...)

A adoção do critério de menor preço por grupo (e não por itens) para julgamento das propostas, em licitação visando o registro de preços para aquisição de gêneros alimentícios, afronta os comandos contidos no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993

Representação de empresa apontou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico nº 06/2012, pelo Comando da 9ª



Região Militar, que teve por objeto o registro de preço para aquisição de gêneros alimentícios destinados a suas unidades. Entre os supostos vícios identificados no certame, destaque-se a adoção do critério de menor preço registrado por grupo (e não por itens) para julgamento das propostas. Em resposta à oitiva, o responsável argumentou que tal sistemática permitiria economia de escala e tornaria a licitação mais célere. A unidade técnica considerou que essa modelagem poderia ser admitida, em face da grande quantidade de itens (401 itens) especificados no edital, tendo em vista a possibilidade de seleção de 401 fornecedores, na hipótese de adjudicação do objeto por itens. O relator, no entanto, anotou que “a regra básica da modelagem das licitações, como determinam o art. 15, IV, e o art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência consolidada deste Tribunal, expressa na Súmula 247, é a do parcelamento da disputa por itens específicos e não por lotes, compostos de diversos produtos ou serviços adjudicados a um único fornecedor”. O fato de a Administração não se ver, à cada compra, obrigada adquirir todos os itens do lote, demanda a adjudicação do objeto por itens e não por grupo. E mais: “A adoção do critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por item e evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas”. Acrescentou que o fato de o “pregão eletrônico do portal Comprasnet prever a possibilidade de ‘julgamento por preço global-lote’ não autoriza a administração pública a fazer uso desse procedimento sem comprovar sua capacidade de induzir à seleção, em cada caso concreto, da proposta mais vantajosa”. Acrescentou que a hipótese de seleção de número exageradamente elevado de fornecedores, vislumbrada pela unidade, afigura-se como possibilidade apenas teórica. Como exemplo, lembrou que pregão eletrônico conduzido pelo Comando da 11ª Região Militar



para aquisição de 622 produtos, modelado por itens, que levou à seleção de 14 fornecedores. E arrematou: “Em registro de preços, a realização de licitação utilizando-se como critério de julgamento o menor preço global por grupo/lote leva, vis à vis a adjudicação por item, a flagrantes contratações antieconômicas e dano ao erário, potencializado pelas possibilidades de adesões, uma vez que, como reiteradamente se observa, itens são ofertados pelo vencedor do grupo a preços superiores aos propostos por outros competidores”. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator e a despeito de haver o referido certame sido anulado pelo citado órgão, decidiu: a) “determinar ao Comando da 9ª Região Militar que se abstenha, em licitação para registro de preços, de adotar como critério de adjudicação o de menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem que estejam demonstradas nos autos as razões pelas quais tal critério... é o que conduzirá à contratação mais vantajosa ...”; b) cientificar essa unidade militar de que novo procedimento licitatório, que tenha objeto semelhante ao do Pregão Eletrônico 06/2012, deve evitar a adoção injustificada do critério de menor preço global por grupo, uma vez que tal solução contraria o disposto no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993, “resultando em registro de preços superiores aos obtidos na disputa por itens e, conseqüentemente, em seleção de proposta menos vantajosa para a Administração para diversos itens”. Acórdão n.º 2977/2012-Plenário, TC-022.320/2012-1, rel. Min-Subst. Weder de Oliveira, 31.10.2012.(...)

Ademais, a súmula 247 do TCU é clara ao dispor que deverá haver o parcelamento da disputa por itens específicos e não por lotes.



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.

A adoção do critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por item e evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas, ademais, a regra básica da modelagem das licitações, como determinam o art. 15, IV, e o art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência consolidada do TCU, expressa na Súmula 247, é a do parcelamento da disputa por itens específicos e não por lotes, compostos de diversos produtos ou serviços adjudicados a um único fornecedor”.

II – LIMINAR PARA SUSPENSÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO

No presente caso ainda vislumbramos elementos suficientes para a concessão da medida liminar, pois há lastros evidentes de dano irreparável ao direito pretendido, assim como verossimilhança das alegações. Vejamos:



O periculum in mora reside no fato de a demora da apreciação do mérito da presente questão, resultar em um dano irreparável antes da decisão desta corte, tendo em vista que a aberturada sessão ocorrerá no **dia 27/07/2020**, portanto, cerceando a participação das empresas interessadas que não atendiam ao requisito do edital.

O fumus bonus iuris, como já exposto anteriormente, encontra amplo amparo legal, tendo em vista que as medidas apontadas no edital são restritivas e afetam a ampla competitividade, portanto, atentando contra o artigo 3º da Lei 8.666/93 e no fato de que a medida liminar pode ser deferida até data de assinatura do contrato e início do fornecimento do objeto licitado.

Assim, submete à consideração de Vossa Excelência os fatos acima articulados requerendo a instauração da competente representação, com a **concessão da medida liminar de suspensão**, e conseqüentemente do competente procedimento para apurar os fatos que, como expostos, se comprovados, constituem não só atos contrários e atentatórios aos princípios da Administração Pública, como também à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, garantindo assim, o princípio da igualdade constitucionalmente estabelecido e fazendo valer os dispositivos legais contidos na Lei Federal nº 8.666/93.

E por fim, requer, nos termos do artigo 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal do Brasil, que as decisões tomadas relativas ao presente pedido sejam informadas diretamente à denunciante no e-mail marcalrepresentacao@gmail.com.

Roberta da Silveira Martins
OAB/SC 57857



Nestes termos, pede deferimento.

Itajaí/SC, 20 de julho de 2020.

A handwritten signature in black ink that reads "Roberta da Silveira Martins". The signature is written in a cursive, flowing style.

ROBERTA DA SILVEIRA MARTINS
OAB/SC n° 57857