



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



ANÁLISE INICIAL DE DENÚNCIA

Processo nº: 1114766

Natureza: DENÚNCIA

Relator: CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO

Data da Autuação: 30/03/2022

1. INFORMAÇÕES GERAIS

Data do Juízo de Admissibilidade: 17/03/2022

Objeto da Denúncia :

Pregão Presencial nº. 06/2022

Origem dos Recursos:

Municipal

DADOS DA LICITAÇÃO E DO CONTRATO

Objeto:

Contratação de empresa especializada para fornecimento de brinquedos pedagógicos e playground aos Municípios que compõem a Associação dos Municípios da Microrregião do Médio Sapucaí – AMESP.

Modalidade: Pregão

Tipo: Menor preço

Edital nº: 06/2022

Data da Publicação do Edital: 17/03/2022

Objeto do contrato:

2. ANÁLISE DOS FATOS DENUNCIADOS

Introdução:

Tratam os autos de Denúncia apresentada por Futura Comércio de Materiais Educacionais Ltda., em face do Edital de Pregão Presencial nº. 06/2022, deflagrado pela Associação dos Municípios da Microrregião do Médio Sapucaí - AMESP, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para fornecimento de brinquedos pedagógicos e playground aos Municípios que compõem a Associação dos Municípios da Microrregião do Médio Sapucaí – AMESP.

A Denunciante, em síntese, apontou como irregular a adoção do critério de julgamento por menor preço global, com o agrupamento de diversos itens em lote único.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



O Relator Conselheiro Cláudio Couto Terrão, em despacho de peça nº. 14, cód. arq. 2706621, determinou a intimação do Sr. Wagner do Couto, Pregoeiro da AMESP, para que apresentasse os esclarecimentos acerca dos fatos apontados, indicando, se fosse o caso, as medidas que pretendesse adotar para sanar a suposta irregularidade no certame.

Devidamente intimado, o gestor público se manifestou nos autos e trouxe à colação cópia do processo licitatório, em peça nº. 19, cód. arq. 2714711.

Diante dos esclarecimentos prestados, o Relator, em decisão de peça nº. 21, cód. arq. 2720041, indeferiu a medida cautelar requerida pela Denunciante, por entender que a adoção do critério de julgamento por menor preço global, no caso em tela, encontrava-se justificada, não havendo naquele momento risco à competitividade e à seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Por fim, o Relator determinou o encaminhamento dos autos a esta Coordenadoria, para análise técnica, o que se passa fazer neste momento.

2.1 Apontamento:

Do critério de julgamento por menor preço global

2.1.1 Alegações do denunciante:

Insurge-se a Denunciante contra a adoção do critério de julgamento por menor preço global, pois entende que diversos itens que a Administração Pública pretende adquirir, como playground, brinquedos e mobiliário, possuem finalidades distintas e utilização autônoma, o que inviabilizaria o agrupamento do objeto em lote único. Cita, como exemplo, a licitação promovida pelo Município de Pouso Alegre para aquisição de objeto idêntico, sendo adotado, naquela oportunidade, o critério de julgamento de menor preço por itens.

Alega que a justificativa apresentada pela AMESP é insuficiente, visto que, tratando-se de aquisição de apenas 45 itens, não haveria dificuldade na gestão do contrato com fornecedores diversos. Além disso, entende que o maior número de concorrentes aumentaria a possibilidade de se obter a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

De acordo com a Denunciante, a divisibilidade do objeto é determinada pelo artigo 15, da Lei nº. 8.666/1993, pela Súmula TCU nº. 247, além de diversos julgados no âmbito da Corte de Contas da União, como os Acórdãos nº. 2695/2013 e nº. 1913/2013. Dessa forma, conclui que o critério de julgamento por menor preço global, no caso em tela, restringiria a competitividade do certame e privilegiaria determinados licitantes, acarretando prejuízos ao erário.

2.1.2 Documentos/Informações apresentados:

- Edital de Pregão Presencial nº. 06/2022 (peça nº. 2, cód. arq. 2701702)

2.1.3 Período da ocorrência: 17/03/2022 em diante

2.1.4 Análise do apontamento:

O Edital de Pregão Presencial nº. 06/2022 tem como objeto a “contratação de empresa especializada para fornecimento de brinquedos pedagógicos e playground aos Municípios que compõem a Associação dos Municípios da Microrregião do Médio Sapucaí – AMESP”. De acordo com o Anexo II – TERMO DE REFERÊNCIA, o objeto é composto por 45 itens, como playgrounds,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



parques e túneis infantis, escorregador, gangorra, entre outros, todos agrupados em um único lote, utilizando-se como critério de julgamento o menor preço global.

No que se refere ao parcelamento do objeto, o artigo 23 §1º, da Lei nº. 8.666/1993, aplicável subsidiariamente às licitações da modalidade pregão, dispõe que:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos 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.

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº. 247 do TCU estabelece que:

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.

Esta Corte de Contas também teve oportunidade de sumular entendimento semelhante:

Súmula 114 - É obrigatória a realização de licitação por itens ou por lotes, com exigências de habilitação proporcionais à dimensão de cada parcela, quando o objeto da contratação for divisível e a medida propiciar melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampla participação de licitantes, sem perda da economia de escala, adotando-se, em cada certame, a modalidade licitatória compatível com o valor global das contratações.

Ante o exposto acima, depreende-se que o parcelamento do objeto da licitação em itens, com vistas a ampliar a competitividade e o aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado, constitui regra geral a ser observada pelos gestores públicos. No entanto, esse parcelamento poderá encontrar óbices de ordem operacional, técnica e econômica, como, por exemplo, dificuldades na execução do objeto ou aumento de despesas administrativas. Logo, em tais casos, não caberá falar em parcelamento do objeto, sob pena de colocar em risco a própria finalidade da licitação.

Nesse sentido, leciona Marçal Justen Filho:

A obrigatoriedade do fracionamento respeita limites de ordem técnica e econômica. Não se admite o fracionamento quando tecnicamente isso não for viável nem, mesmo, recomendável. O fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. Não é possível desnaturar um certo objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatória. [...]. Em suma, o impedimento de ordem técnica significa que a unidade do objeto a ser executado não pode ser destruída através do fracionamento. [...]. Já o impedimento de ordem econômica se relaciona com o risco de o fracionamento aumentar o preço unitário a ser pago pela Administração. Em uma economia de escala, o aumento de quantitativos produz a redução dos preços. Por isso, não teria cabimento a Administração fracionar as contratações se isso acarretar aumento de seus custos. Como se extrai, o fundamento jurídico do fracionamento consiste na ampliação das vantagens econômicas para a Administração. Adota-se o fracionamento como instrumento de redução das despesas administrativas. A possibilidade de participação de maior número de interessados não é o objetivo imediato e primordial, mas via instrumental para obter melhores ofertas (em virtude do aumento da competitividade). Logo, a Administração não pode justificar um fracionamento que acarretar elevação dos custos através do argumento de benefício a um número maior de particulares (Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 17. ed. rev., atual. e ampl.. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 440)

Cumprido observar que existe, dentro das balizas legais, uma margem de discricionariedade nas mãos do gestor, que deverá averiguar em cada caso se há possibilidade de parcelar o objeto da licitação em itens ou em lotes, conforme os critérios de conveniência e oportunidade. Feito isso, caberá ao gestor escolher a opção que melhor atinja o interesse público sem comprometer a execução e/ou economicidade dos serviços.

Instado a se manifestar, o Sr. Wagner do Couto, Gerente Administrativo da AMESP, esclareceu que o critério de julgamento por menor preço global é o mais adequado para a licitação em tela, devido às características do objeto (peça nº. 19, cód. arq. 2714711). Senão vejamos:

Não se discute que, em determinadas situações, o fracionamento do objeto licitado em vários itens permitirá a participação de um maior número de licitantes e que tal fato democratiza o acesso às contratações públicas.

Quanto a tal fato, não resta a menor dúvida, todavia, apesar da competição e acirrada disputa entre os particulares serem objetivos traçados na norma regulatória em comento, tão não permite prejuízos ao erário com o único fim de possibilitar maior acesso aos particulares. O que se pretende com o processo licitatório, além da democratização da participação, é a maior vantagem para a Administração.

E esta é a situação na qual se encontra a AMESP, de forma que o objeto foi reunido em LOTE único.

Dada a peculiaridade do objeto, sem desmembramento em vários itens, geraria, além de dificuldades na gestão contratual, maior preço e ainda, o que inviabilizaria a implementação da solução. (sic)

A adoção do critério de julgamento por menor preço global também se encontra justificada no Anexo II – TERMO DE REFERÊNCIA:

Quanto ao Preço Global:

O objeto foi reunido em LOTE Único por se tratar de uma solução composta, ou seja, não há como funcionar sem estarem integrados os diversos itens, pelas características de soluções desta natureza.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



Dada a peculiaridade dos objetos, seu desmembramento em vários itens geraria, além de dificuldades na gestão contratual, maior preço e ainda o risco de um item ou mais estarem fracassados, o que inviabilizaria a implementação da solução.

Se cada item do grupo foi considerado e precificado separadamente, o seu valor de fornecimento aumentará sensivelmente, elevando o seu valor estimado.

Assim, considerando-se a inviabilidade técnica e econômica para o parcelamento da solução em sua amplitude da presente contratação, bem como consideradas as suas respectivas peculiaridades, interdependência e natureza acessória entre os itens que compõem a solução, a contratação pretendida deverá ser realizada de forma global.

Justifica-se, portanto, a adoção do tipo menor preço global. É sabido da prevalência da licitação por itens ou lotes de itens para cada parcela do objeto quando este é divisível. Todavia, consoante se retira da Súmula 247 do Tribunal de Contas da União esta medida só se dá quando não se verifica prejuízo para o conjunto ou complexo ou implique em perda de economia de escala. No mesmo sentido caminha a jurisprudência do Tribunal de Contas de Minas Gerais que admite a adoção do menor preço global quando justificada sua pertinência segundo um viés técnico.

Portanto, ficou demonstrada a conveniência de se agrupar todos os itens em apenas um único lote, de forma a mantê-los integrados entre si. Conforme o exposto acima, a adjudicação por itens pode acarretar o risco de alguns deles serem adquiridos sem compatibilidade com os demais, comprometendo a eficiência e a efetividade das atividades pedagógicas desempenhadas pelos Municípios associados ao AMESP.

Nota-se, assim, a existência de justificativas e documentos suficientes que demonstram a inviabilidade do parcelamento do objeto, inexistindo nos autos outros elementos capazes de infirmar a legitimidade da escolha feita pelo gestor público.

Essa Corte de Contas por vezes reiterou o entendimento de que o parcelamento do objeto pode ser relativizado diante de situações devidamente justificadas, capazes de dificultar a execução do objeto ou comprometer a sua economicidade. Como exemplo, traz-se à colação a recente decisão proferida nos autos da Denúncia de nº. 1095461, de relatoria do então Conselheiro Sebastião Helvécio:

DENÚNCIAS. PREGÃO PRESENCIAL. AQUISIÇÃO DE KITS ESCOLARES. PRELIMINAR DE MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECONHECIMENTO. MÉRITO. APRESENTAÇÃO DE AMOSTRAS. FORNECIMENTO. PRAZO PARA ENTREGA. LAUDO FORNECIDO PELO INMETRO. ESPECIFICAÇÃO EXCESSIVA DOS MATERIAIS. INSUFICIÊNCIA DA PESQUISA DE MERCADO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DE MENOR PREÇO POR LOTE. REGULARIDADE. IMPROCEDÊNCIA. EXTINÇÃO DOS AUTOS COM JULGAMENTO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO. 7. Uma vez demonstrado pela Administração Pública que o tipo de licitação “menor preço por lote” é mais vantajoso, tratando-se de prática comum de mercado e proporcionando maior economia em escala, a regra constante do art. 23, § 1º, da Lei n. 8.666/93 poderá ser mitigada. (Denúncia nº. 1095461, Rel. Cons. Sebastião Helvécio, 2ª Câmara. Data de Publicação: 24/02/2022)

Esse, inclusive, foi o entendimento adotado pelo Relator na decisão de peça nº. 21, cód. arq. 2720041, ao denegar a medida cautelar pleiteada pela Denunciante:

Esta Corte de Contas tem entendido, no que se refere ao parcelamento do objeto, que as obras, os serviços e as compras serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, sempre visando o melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala.

Esse melhor aproveitamento dos recursos disponíveis, por certo, reside na esfera discricionária do gestor público que detém o conhecimento da melhor opção que atenderá ao interesse público.

[...]

Das razões apresentadas pelo gestor, constata-se, em um juízo de cognição sumária, que a escolha pela reunião dos diversos itens em um único lote pautou-se pelo melhor aproveitamento dos recursos disponíveis, tendo sido o critério de julgamento devidamente justificado no Termo de Referência.

[...]

Desse modo, à vista das razões apresentadas e do fato de que a adoção do critério de julgamento “Menor Preço Global” encontra-se justificada, não se verificando, nesse momento, risco à competitividade e à seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, considero que não restou demonstrada a probabilidade do direito alegado. Dessa forma, indefiro a medida cautelar requerida pela denunciante.

Diante do exposto, esta Unidade Técnica faz coro à decisão do relator e entende que a adoção do critério de julgamento por menor preço global não apresenta ilegalidade. Pelo contrário, de acordo com os documentos carreados aos autos, verifica-se que a opção do gestor é aquela que melhor atende ao interesse público e alcança a vantajosidade para a Administração Pública, sem ofensas aos princípios da ampla competitividade e da economicidade.

Pugna-se, portanto, pela improcedência do presente apontamento.

2.1.5 Objeto no qual foi identificado o apontamento:

- Edital de Pregão Presencial nº. 06/2022

2.1.6 Critérios:

- Súmula Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 114, de 2014;
- Doutrina Autor: Marçal Justen Filho, Título: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Editora: Revista dos Tribunais, Edição: 17ª, de 2006, Folha Início: 440 - 440;
- Acórdão Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais nº 1095461, Item 7, Colegiado Segunda Câmara, de 2022;
- Lei Federal nº 8666, de 1993, Artigo 23, Parágrafo 1º;
- Súmula Tribunal de Contas da União nº 247, de 2004.

2.1.7 Conclusão: pela improcedência

2.1.8 Dano ao erário: Com base nas informações disponíveis para análise, não foi apurado dano ao erário.

3 - CONCLUSÃO

Após a análise, esta Unidade Técnica manifesta-se:

- ✓ Pela improcedência da denúncia, no que se refere aos seguintes fatos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
UNIDADE TCEMG: CFEL - COORD.DE FISC. DE EDITAIS DE
LICITAÇÃO



- Do critério de julgamento por menor preço global

4 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, propõe esta Unidade Técnica:

- o arquivamento da denúncia por não ter sido apurada transgressão a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial (inciso I do art. 275 do Regimento Interno do TCEMG)

Belo Horizonte, 28 de abril de 2022

Henrique Haruhico de Oliveira Kawasaki

Analista de Controle Externo

Matrícula 32406