

PROCESSO N.º: 1.119.755
NATUREZA: Denúncia
ÓRGÃO: Prefeitura Municipal de Faria Lemos
DENUNCIANTE: Abreu Machado – Apoio Administrativo e Assessoria
DENUNCIADOS: Gilberto Damas de Souza (Prefeito); Hugo Sousa Ferreira (Responsável pelo Departamento de Frotas); Emerson Oliveira Vieira (Procurador Adjunto da Prefeitura) e José Fernando Pereira (Pregoeiro)

À Secretaria da Primeira Câmara,

Tratam os autos de denúncia, com pedido liminar, formulada por Abreu Machado – Apoio Administrativo e Assessoria, em face do Pregão Eletrônico para Registro de Preços n.º 012/2022, Processo Licitatório n.º 030/2022, do Município de Faria Lemos, cujo objeto é o

“o registro de preços, para futuras e eventuais aquisições de peças, no que tange aos veículos automotivos (Veículos Leves, Médios e Pesados; Maquinas Pesadas e Tratores - peças mecânicas, elétricas), como referência de preço, via Tabela de Preço: Peça de reposição Montadora/Genuína ou peça legítima os preços estarão submetidos às tabelas das montadoras e peça de reposição Fabricante/Original, que atendam às mesmas especificações técnicas e padrões de qualidade daquelas produzidas pelos fabricantes das peças originais nos termos estabelecidos na nomenclatura e normas de fabricação da ABNT NBR 15296 para autopeças e suas possíveis alterações, tendo como referência a tabela supracitada a do Sistema TRAZVALOR” (peça n.º 2, arquivo Prefeitura Faria Lemos).

Inicialmente, a denunciante teceu considerações sobre os princípios da supremacia e indisponibilidade do interesse público, legalidade, moralidade, impessoalidade e igualdade.

Em seguida, questionou a exigência de certidão negativa de recuperação judicial, sem que fosse permitida a apresentação de plano

homologado, colacionando decisões do Tribunal de Contas da União - TCU e Tribunal de Contas do Estado de São Paulo - TCESP nesse sentido.

Salientou, também, que não foi apresentado estudo para justificar a divisão em itens de valores inferiores ao limite legal de R\$80.000,00 (oitenta mil reais) para contratação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte, caracterizando tentativa de fraudar o caráter competitivo do certame.

Por fim, requereu a suspensão do procedimento licitatório.

Em despacho inicial, antes de analisar o pedido liminar, por cautela, determinei a intimação dos denunciados para oitiva acerca da denúncia, bem como para justificar a proibição de participação de empresas em concordata, prevista no item 4.2.5 do edital.

Os denunciados afirmaram que não houve má-fé ao ser vedada a participação de empresas em concordata, mas que a Administração Municipal cometeu equívoco, a ser corrigido nos próximos certames.

Nesse sentido, por economia processual, pugnaram pela continuidade do procedimento licitatório, esclarecendo que não houve impugnação ou inabilitação de qualquer licitante em relação a esse item editalício, de forma que tal previsão não acarretou prejuízo às empresas interessadas em participar da licitação.

Após esse breve relato, passo a apreciar, em juízo liminar, o requerimento de medida cautelar.

No que tange à vedação de participação de empresa em concordata, consta no instrumento convocatório o seguinte:

“4.2 Não poderão participar desta licitação os interessados:

[...]

4.2.5 que estejam sob falência, concurso de credores, concordata ou em processo de dissolução ou liquidação; entidades empresariais que estejam reunidas em consórcio”

Sobre este ponto, é importante esclarecer que, a teor do art. 192 da Lei n.º 11.101/05, os procedimentos de concordata ajuizados

anteriormente ao início de vigência da lei serão concluídos nos termos do Decreto-Lei n.º 7.661/45, sendo que, uma vez em vigor, adota-se o procedimento de recuperação judicial ou extrajudicial.

Nesse contexto, os responsáveis informaram que “o Município de Faria Lemos cometeu um equívoco, não de má-fé ao não permitir a participação de empresas em concordata, atualmente conhecida como recuperação judicial”.

De fato, é possível observar, neste Tribunal, entendimento condizente com a linha de raciocínio delineada pela denunciante quanto à irregularidade da proibição, de plano, da participação de empresas em recuperação judicial, sem que haja possibilidade de avaliação da real situação de capacidade econômico-financeira, a exemplo das decisões proferidas nas Denúncias n.ºs 1.077.164 e 1.072.438.

In casu, não foi constatada a apresentação de impugnação ao edital nesse aspecto, tampouco foi demonstrado que alguma licitante teria deixado de participar do certame por se encontrar em recuperação judicial. Aliado a isso, por se tratar de matéria ainda não totalmente sedimentada nesta Corte de Contas e levando-se em consideração, no caso concreto, o risco de gerar maiores prejuízos à Administração Municipal, não vislumbro, em juízo perfunctório, motivos a ensejar a suspensão cautelar do procedimento licitatório.

No que se refere ao suposto fracionamento do objeto em itens inferiores a R\$80.000,00 (oitenta mil reais) para garantir a participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte, como tentativa de fraudar a licitação, consta a seguinte justificativa no Termo de Referência:

“10.2 - Tal procedimento irá trazer agilidade e eficiência em um sistema integral de preço. Faz-se necessário, assim, que os órgãos da Administração analisem a forma como as empresas se organizam no mercado, verificando, do ponto de vista técnico-econômico, a possibilidade/pertinência de parcelar o objeto não apenas de acordo com a marca/fabricante como, também, em relação ao tipo de veículo (ex: categoria leve, categoria pesado, categoria utilitário), ao tipo de peça (peças para mecânica, peças para parte elétrica etc.), ao local de entrega e/ou qualquer outra forma de parcelamento que se mostrar viável na espécie, segundo a análise a ser procedida do órgão.”

Com isso estar-se-á permitindo, neste processo:

- a) Uma maior competitividade no pregão (atraindo uma maior quantidade de empresas e consequentemente contribuindo para a obtenção de descontos mais elevados);
- b) Que na hipótese de a política de preços não ser uniforme para todas as peças que integram o objeto licitado (o que deve ser avaliado pelo órgão através de pesquisa de mercado), as empresas ofereçam diferentes percentuais de desconto para cada item, de acordo com as suas especificidades, evitando assim eventuais distorções decorrentes da aplicação de desconto linear para todas as peças”.

Depreende-se do art. 23, §1º, da Lei Nacional de Licitações e Contratos, que a regra é a divisão do objeto em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis. Nas lições de 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 ou, 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. Se a Administração necessitar adquirir um veículo, não teria sentido licitar a compra por partes (pneus, chassis, motor etc.). Mas seria possível realizar a compra fracionada de uma pluralidade de veículos. 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.” (“Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos.” 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 265)

Em idêntico sentido, excerto extraído da decisão contida no Agravo n.º 863.135, desta Corte de Contas, de relatoria do Conselheiro Cláudio Couto Terrão:

“Com efeito, segundo entendimento uníssono da doutrina e posicionamento pacificado por este Tribunal na Súmula n.º 114, ambos fundamentados no § 1º do art. 23 da Lei n.º 8.666/93, em se tratando de objeto divisível, conquanto a regra seja o parcelamento, mostra-se legítima a licitação em um único lote quando esta for técnica ou economicamente mais vantajosa para a Administração. [...] Dessa forma, estando demonstrado que a opção pelo não parcelamento do objeto licitado se mostra mais vantajosa, entendo

cabível a revogação da decisão liminar para permitir a continuidade do certame, sem prejuízo do prosseguimento do processo principal.”

Assim, desde que observados os limites legais, a escolha da melhor forma de contratação cabe ao administrador, utilizando-se de critérios de conveniência e oportunidade, resguardando-se a isonomia entre os licitantes, a vantajosidade para a Administração e a sustentabilidade como preservação do meio ambiente (inteligência do art. 3º do Estatuto Nacional de Licitações e Contratos).

In casu, a denunciante não logrou êxito em demonstrar que a divisão do objeto em vários itens seria economicamente desfavorável à Administração Municipal, razão pela qual não considero o apontamento como causa de suspensão cautelar do procedimento licitatório.

Diante do exposto, por concluir inexistirem elementos de convicção que justifiquem a suspensão cautelar do certame, indefiro o pedido liminar. Ressalto, contudo, que este Tribunal de Contas poderá determinar a suspensão dos procedimentos licitatórios em qualquer fase até a data da assinatura do respectivo contrato, nos termos do art. 60 da Lei Orgânica e do art. 267 do Regimento Interno.

Intimem-se denunciante e denunciados, via D.O.C. e e-mail, desta decisão.

Após, remetam-se os autos ao órgão técnico para análise e, posteriormente, ao Ministério Público junto ao Tribunal para manifestação preliminar, conforme disposto no § 3º do art. 61 do Regimento Interno.

Tribunal de Contas, em 23/5/22.

HAMILTON COELHO
Relator