

**ILUSTRÍSSIMO (A) SENHORES (AS): SELLENE COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, E
DEMAIS INTERESSADOS.**

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 007/2023/SMS-PE



ASSUNTO: RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO

Trata-se de procedimento licitatório, modalidade **PREGÃO ELETRÔNICO**, cujo objeto é a **REGISTRO DE PREÇOS VISANDO FUTURAS AQUISIÇÕES DE MEDICAMENTOS, MATERIAIS E INSUMOS CLÍNICO-HOSPITALARES PARA ATENDER A DEMANDA DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE CARIRÉ-CE.**

A empresa **SELLENE COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA**, impetrou tempestivamente ato impugnatório, contra as exigências editalícias, atendendo todos os pressupostos de admissibilidade.

DO PEDIDO DO IMPETRANTE

A empresa **SELLENE COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA** apresentou peça impugnatória a esta administração, onde dissente basicamente dos seguintes mandamentos editalícios:

- a) Que a licitação com julgamento por lote fere as recomendações/jurisprudências do tribunal de contas da união e que não garante o caráter competitivo do certame;
- b) Que os itens 20 e 94 do LOTE 07 seriam itens dependentes entre si, por isso deveriam ser licitados em um único item, mas não no mesmo lote juntamente com outros produtos autônomos.

Diante de sua contrariedade, entende por legítimas as solicitações acima, impetrando peça impugnatória para que, em defesa de seu juízo busque a procedência da impugnação declarando nulo os itens atacados e, por conseguinte reformando o referido edital.

DAS RAZÕES DE JUSTIFICAÇÃO

1. DO JULGAMENTO POR LOTE:

De prólogo, esclarecemos que a adoção do critério de julgamento das propostas pelo **MENOR PREÇO POR LOTE** é prevista no art. 23, parágrafo primeiro c/c art. 15, inc. IV da Lei Nacional de Licitações (8.666/93). No que tange aos argumentos alegados pela impetrante, é mister ressaltar que o parcelamento previsto art. 23, parágrafo primeiro, da Lei n. 8.666/93, consiste na divisão do objeto licitado em partes menores e independentes, *litteris*:

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. (g.n)

Sobre o temo, nos ensina o ilustre Ex-Presidente do Tribunal de Contas da União, Ubiratan Aguiar, *verbis*:

Num primeiro momento, há que se considerar que esse **parcelamento só é recomendável se proporcionar ganho de escala**, que possibilite o **aumento de interessados e obtenção de melhores preços no mercado**. Assim, os parcelamentos deverão ser feitos em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, não perdendo de vista o **fato que a compra em grande escala ou a contratação global ou por período maior proporciona melhor poder de barganha na negociação dos preços, barateando os custos**¹ (gn).

Destarte, resta claro que o parcelamento em itens, nem sempre deve ser visto como melhor solução de objeto divisíveis, haja vista a possibilidade dessa divisão ser feita por lotes. Nessa senda, com a correta divisão em lotes, há um ganho na economia de escala, considerando que a contratação por lotes de objeto **assemelhados ou correlatos propicia melhor poder de barganha na negociação dos preços, barateando os custos**.

¹Ubiratan Aguiar - Convênios e Tomadas de contas especiais, Manual prático, 1- edição, editora fórum, pg. 49.



Portanto, no que é pertinente aos lotes, a prática tem demonstrado que para alguns casos a licitação feita por lote atende melhor ao interesse público que por item, tendo em vista que os lotes foram divididos para atenderem a lotes específicos, guardada a devida especificidade de cada objeto por lote. Dessa forma, além da celeridade que é um dos princípios da licitação na modalidade pregão, os licitantes possuem a possibilidade de apresentarem melhores ofertas nos lances, considerando a possibilidade de diminuição das despesas com fretes, descontos obtidos junto aos seus fornecedores, etc. Sem dúvida se a empresa vem participar licitação sabendo que poderá lograr-se vencedora apenas em um item, este produto ou serviço será cotado bem mais caro para que a mesma não tenha prejuízos, como já citado, com fretes, combustíveis, manutenção, dentre outros.

Muitas vezes quando a licitação é realizada por item há demora em se entregar os produtos ou serviços, visto que algumas empresas ou pessoas físicas não comparecem para assinar o contrato ou não cumprem com este, fato que compromete a continuidade da prestação do serviço dos quais os objetos licitados se destinam, junto ao ente contratante. Assim, a Administração, atuando conforme à previsão legal, tem que convocar os demais licitantes classificados, o segundo, terceiro, quarto, até que se apresente um com interesse de assumir aquele determinado item, muitas vezes com um valor que não viabiliza a sua assunção de forma isolada, o que não ocorre em uma licitação por lote. Neste ponto, diverso do que afirma a recorrente, a adoção do critério de MENOR PREÇO POR ITEM compromete o interesse da Administração Pública, trazendo insegurança jurídica para a relação estabelecida entre contratante e contratado, em que pese a possibilidade do utilizo **das cláusulas exorbitantes** por aquele.

Saliente-se ainda que todos os preços unitários deverão ser apresentados conforme o valor de mercado, fato este a ser verificado nas propostas apresentadas, considerando que para esses objetos várias empresas costumam participar do certame e os preços cotados serão verificados se realmente são os menores preços válidos apresentados. Portanto, inquestionavelmente a licitação realizada por lote atende melhor ao interesse público, já que, dentre outros, tem assegurado o princípio da economicidade sem riscos à continuidade do serviço público.



Noutro ponto, observamos que quando se comprova que o critério de julgamento por preço por lote se justifica, mormente por não gerar prejuízo ao certame e ainda não ferir a competitividade, constatamos inclusive que se torna mais fácil para qualquer licitante oferecer menores valores para lotes com vários produtos do que para outros com poucos ou somente um item.

A súmula 247 do TCU, listada também assevera na mesma tônica, que é obrigatória a admissão da adjudicação por item e não pode 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 completo ou perda de economia da escala.

Corroborando o entendimento supramencionado, em julgado recente, o Tribunal de Contas da União decidiu pelo indeferimento de pedido divisão do objeto licitado em itens, por considerar que a reunião do objeto em um único item, desde que devidamente justificada pela área demandante ou pelo pregoeiro, afasta a possibilidade de restrição indevida à competitividade: (Acórdão 1.167/2012 - TC 000.431/2012-5 - TCU - Plenário - Relator: José Jorge). Ademais, consta no edital a justificativa para adoção do critério de julgamento das propostas pelo MENOR PREÇO POR LOTE, que na oportunidade demonstramos:

13. DA JUSTIFICATIVA PARA A CONTRATAÇÃO GRUPO/LOTE

13.1. A licitação, para a contratação de que trata o objeto deste Termo de Referência e seus Anexos, em LOTE justifica-se pela necessidade de preservar a integridade qualitativa do objeto, vez que vários fornecedores poderão implicar descontinuidade da padronização, bem assim em dificuldades gerenciais e, até mesmo, aumento dos custos, pois a contratação tem a finalidade de formar um todo unitário. Soma-se a isso a possibilidade de estabelecimento de um padrão de qualidade e eficiência que pode ser acompanhado ao largo dos produtos e serviços contratados, o que fica sobremaneira dificultado quando se trata de diversos fornecedores.

13.2. O não parcelamento do objeto em itens, nos termos do art 23, §1º, da Lei nº 8.668/1983, neste caso, se demonstra técnica e economicamente viável e não tem a finalidade de reduzir o caráter competitivo da licitação, visa, tão somente, assegurar a gerência segura da contratação, e principalmente, assegurar, não só a mais ampla competição necessária em um processo licitatório, mas também, atingir a sua finalidade e efetividade, que é a de atender a contento as necessidades da Administração Pública.

13.3. O agrupamento dos itens faz-se necessário haja visto a economia de escala, a eficiência na fiscalização de contratos por grupo de itens, de acordo com a Portaria nº 448/2002 e os transtornos que poderiam surgir com a existência de duas ou mais empresas para a execução e supervisão do fornecimento de produtos de mesmo grupo. Assim com destaque para os princípios de eficiência e economicidade, é imprescindível a licitação por grupo.

Em que pese a importância da manifestação da impugnante no presente procedimento licitatório, especialmente nos tópicos 2 e 4 da peça inicial da impugnação, sua irresignação limita-se a trazer argumentos gerais sobre a possível inviabilidade do critério.



Destarte, ficam esvaziados os argumentos da impugnante, uma vez que a divisão do objeto em lotes, que tem como fundamento a economicidade, garante a ampla competitividade e a prática de mercado, estando, portanto, em sintonia com o entendimento dos órgãos de controle. Outrossim, é opção que visa também evitar a solução de continuidade para o ente público municipal contratante. Neste viés, o Tribunal de Contas do Estado do Ceará, no processo n 13081/2018-0, prestação de contas de gestão, admitiu a divisão do objeto em lotes, arguindo ser imprescindível que o agrupamento dos Itens em cada lote seja feito com cautela e em plena consonância com prática de mercado, de modo a assegurar a competitividade de mercado.

2. **DOS ITENS 20 e 94 DO LOTE 07**

Inicialmente, cumpre ressaltar que as contratações públicas antes mesmo do processo de contratação (licitação), passam pelo procedimento de planejamento, onde fica definido as especificações, bem como quantitativos dos itens a serem adquiridos, bem como a divisão por lote, assim cada setor contratante demanda as especificações conforme atendam o interesse público envolvido.

Outrossim, as pautas de medicamentos e material médico-hospitalar no âmbito do município são devidamente acompanhadas por profissionais competentes, onde esse em seu caráter técnico decide pela aprovação ou não dos produtos antes da publicação do processo licitatório propriamente dito. O mesmo entende que a divisão dos itens em questão não traria nenhum prejuízo a administração, tendo em vista que apesar de possíveis marcas diferentes o fato de a aceitabilidade da proposta se dar por itens do modelo "ACCU-CHECK" o fato de os itens estarem no mesmo lote não trará danos a administração.

Destarte, os itens a serem adquiridos devem trazer a maior vantagem ao erário público, e não atender demandas particulares, assim, o interesse público predomina sobre o interesse privado, uma vez que as especificações ora solicitadas são o fiel cumprimento da demanda pública.



Portanto, estamos com clareza solar diante da aplicação do princípio da supremacia do interesse público.

Marçal Justen Filho assim define o instituto e destaca o fato da supremacia revelar na prática uma indisponibilidade do que seja definido como interesse público:

A supremacia do interesse público significa a sua superioridade sobre os demais interesses existentes em sociedade. Os interesses privados não podem prevalecer sobre o interesse público. A indisponibilidade indica a impossibilidade de sacrifício ou transigência quanto ao interesse público, e é uma decorrência de sua supremacia.

Logo, não resta configurado nenhuma violação à Lei de licitações regedora do certame supra, muito menos restringe ou frustra o caráter competitivo do procedimento licitatório.

DECISÃO

Diante dos argumentos expostos, recebemos a presente impugnação, visto que tempestiva, quanto ao mérito, **julga-la improcedente** em todos os seus termos, uma vez que o edital **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 007/2023/SMS-PE** não merece reparos quanto à Qualificação Técnica.

Providencie-se a divulgação deste decisum no site do Tribunal de Contas competente para conhecimento geral dos interessados em participar do certame em tela. Oficie-se o a empresa impetrante, cientificando-a do inteiro teor desta decisão, com comprovação nos autos.

Desta feita, decido pela **IMPROCEDÊNCIA** dos pedidos formulados.

Cariré - CE, 06 de setembro de 2023.



Raila Aguiar Portela
Secretaria de Saúde