

Nº 047/2022 - Análise de Impugnação

ANÁLISE DE IMPUGNAÇÃO

PROCESSO ADMINISTRATIVO 241/2022
EDITAL DE LICITAÇÃO Nº 068/2022
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 047/2022
RECORRENTE: ENTERPRISE LOCADORA EIRELI – CNPJ Nº 40.833.967/0001-79

1. DO RELATÓRIO

Trata-se de análise de IMPUGNAÇÃO interposta tempestivamente pela empresa **ENTERPRISE LOCADORA EIRELI**, no âmbito do procedimento licitatório, na modalidade Pregão Eletrônico nº 047/2022, objetivando **REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL ALUGUEL COMPLEMENTAR DE VEÍCULOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DAS SECRETARIAS DO MUNICÍPIO DE ÁGUA FRIA-BA.**

2. DAS ALEGAÇÕES

A recorrente alega: “ao analisar o edital enviado foram encontradas irregularidades que maculam os princípios norteadores das licitações públicas, inviabilizando a igualdade na concorrência.”

Por fim solicita a Administração: “O julgamento seja feito por item”, e afirma “Tal providência possibilitará ampliação da disputa com a presença da impugnante e das demais empresas que estejam em mesmas condições neste certame, todas em condição de igualdade, cada qual oferecendo seus serviços, dando, nos termos da lei, oportunidade para que a Contratante possa, de fato, realizar a escolha econômica e vantajosa.

3. DA ANÁLISE

De pronto, é importante destacar que os atos praticados pela Administração em seus procedimentos licitatórios, obrigatoriamente, devem ser pautados pelos princípios da isonomia e da legalidade. Nesse sentir, a realização do certame atende aos princípios licitatórios.

Pela leitura dos termos convocatórios, pode-se concluir que o edital foi confeccionado de maneira precisa, contemplando o interesse público, em conformidade e de conformidade com os ditames legais, buscando a proposta mais vantajosa e evitando a redução do universo de participantes do procedimento licitatório, preservado, portanto, o referido interesse público.

Ocorre que, se por um lado, a Administração Pública, não pode restringir em demasia o objeto do contrato sob pena de frustrar a competitividade, por outro, ela não pode definir o objeto de forma excessivamente ampla, haja vista que, nesse caso, os critérios para julgamento das propostas falecem, em virtude de a própria administração admitir propostas díspares, inclusive as que não satisfazem ao interesse público.

Logo, a definição do objeto da licitação pública e as suas especificidades são eminentemente discricionárias, a qual compete ao agente administrativo avaliar o que o interesse público demanda obter mediante a aquisição.

Cumprido ponderar que, ao decidir pelo procedimento do julgamento das propostas em licitações, cujos objetos possuem natureza divisível, podendo ser apartados como “itens” ou agrupados em grupo(s), a Administração faz uso do poder discricionário que tem, permitindo ampla concorrência e isonomia, não descurando do interesse público e da otimização de custos e atos.

A rigor, o agrupamento de vários itens num mesmo grupo não compromete a competitividade do certame, desde que várias empresas que atuam no mercado apresentem condições e aptidão para cotar todos os itens. Importante considerar a ampliação da competitividade e a probabilidade de a Administração Pública firmar contrato mais vantajoso, haja vista a diminuição de custos, logística e operacionalização dos contratos, beneficiando a eficiência em contratos administrativos.

Na licitação ora em comento, a Administração optou por realizar a licitação em grupos de itens em lote, após realizar pesquisa de mercado e verificar a ampla gama de fornecedores aptos a ofertar os itens agrupados, sendo, portanto, prática comum do mercado justificando a escolha em tal procedimento administrativo, que visou aumentar o desconto oferecido pelas empresas licitantes devido ao ganho de escala no fornecimento de todos os itens licitados.

Desta forma, o simples argumento da impugnante de que irá restringir o número de licitantes interessados não merece prosperar e não tem nenhum fundamento legal, uma vez que, o pleito da Impugnante parece mais intencionado à solução de uma questão particular da empresa, a incapacidade operacional de fornecer todos os itens do grupo, como mesmo citou a impugnante, do que ensejar maior concorrência ao certame ou vantagens à Administração.

Sobre o tema, vale citar a obra “Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos”, vários autores, da editora Malheiros, na página 74, o seguinte trecho:

“(…) em geral, a economia de escala é instrumento fundamental para diminuição de custos. Quanto maior a quantidade a ser negociada, menor o custo unitário, que em decorrência do barateamento do custo da produção (economia de escala na indústria), quer porque há diminuição da margem de lucro (economia de escala geralmente encontrada no comércio)”.

A própria Lei Federal nº 8.666/93 garante a possibilidade de utilizar o menor valor global como critério, nos seguintes termos:

“Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como

para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;

(...)

X - **o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global**, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48". (Grifo nosso)

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).

Essa mesma Corte se pronunciou ainda através do Acórdão nº 732/2008, no seguinte sentido:

" ... a questão da viabilidade do fracionamento deve ser decidida com base em cada caso, pois cada obra tem as suas especificidades, devendo o gestor decidir analisando qual a solução mais adequada no caso concreto".

Na leitura da Súmula 247 do Tribunal de Contas da União, trazida pela empresa, verifica-se que a divisibilidade possui duas limitações: i) ausência de prejuízo para o conjunto ou complexo; ii) perda da economia de escala. Segue o texto do Enunciado:

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. (Grifo nosso)

A análise relativa à contratação e à forma de execução contratual já foi deliberada pela Administração Pública quando da elaboração do Termo de Referência, de modo que a escolha da distribuição dos lotes levou em consideração não só a ampla concorrência, mas também fatores operacionais, que ultrapassam os limites do certame.

Em nome da alegada ampla concorrência tal qual afirma a Impugnante, a escolha pela subdivisão de todos os lotes em itens unitários, traria enormes dificuldades para a Administração.

É sabido que as pequenas prefeituras possuem dificuldades enormes para realizar seus procedimentos administrativos, tendo em vista as reduzidas estruturas operacionais, limitações financeiras e de pessoal. Assim sendo, e já dito a Administração Pública tem o dever de atender aos princípios das licitações, do direito administrativo e demais correlatos, buscando nesse mister a correta aplicação das normas, a eficiência operacional e o interesse público.

Seguindo nessa linha, afirma o eminente professor Marçal Justen Filho, a licitação por itens consubstancia-se “na concentração, em um único procedimento, de uma pluralidade de certames, de que resultam diferentes contratos”. Logo, “a licitação por itens corresponde, na verdade, a uma multiplicidade de licitações, cada qual com existência própria e dotada de autonomia jurídica, mas todas desenvolvidas conjugadamente em um único procedimento, documentado nos mesmos autos”. Assim, “mesmo que materialmente haja um único documento haverá tantas decisões quanto sejam os itens objeto de avaliação”.

Ou seja, a subdivisão em vários itens, imporá um desforço proporcional à Administração. Quanto mais itens forem licitados, maior será a necessidade de gestão operacional pela Administração, o que poderia comprometer a eficiência, a economicidade, a razoabilidade, dentre outros princípios.

O que se pretende demonstrar é que no presente certame, analisando-se os diversos princípios aplicados à administração pública, a escolha da subdivisão dos itens em lotes visou a melhor gestão dos contratos, a adequada prestação dos serviços, a eficaz fiscalização da execução contratual, a comunicação tempestiva e eficiente com as empresas contratadas, dentre outros aspectos operacionais.

Dessa forma, verificou-se ainda que o entendimento dos Tribunais tem sido o de que a divisão do objeto em itens distintos deve ser auferida sempre no caso concreto, devendo ser aplicada a opção mais vantajosa para a Administração Pública, desde que não haja restrição à competitividade.

Assim, é que, dentro da competência discricionária que é assegurada à Administração optou-se por adotar um critério de julgamento das propostas de menor preço por lote que se reputa mais ajustado às necessidades e eficiência administrativas.

Analisando ainda o caso concreto verificou-se que a Impugnante questiona a sua própria dificuldade em executar o contrato e **“o risco de ter problemas com relação a regularização de tantos veículos”**.

Como já explicitado, a Administração buscou a forma mais adequada para a solução das suas necessidades e o atendimento do interesse público, e para tanto formatou o certame para tal atingimento em perfeita consonância com a realidade apresentada pelo mercado, o que pode ser amplamente visto nas diversas licitações que ocorrem rotineiramente em diversos entes públicos.

Ademais, os lotes foram estruturados de forma a buscar aquelas empresas aptas a executar o objeto da seleção, dentro da razoabilidade necessária para atender o interesse público.

Finalmente, através da análise do Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral da Impugnante verificou-se, à priori, que a mesma possui atividades para participação na seleção ora combatida.

77.11-0-00 - Locação de automóveis sem condutor

6.00-6-02 - Distribuição de água por caminhões

43.13-4-00 - Obras de terraplenagem

49.23-0-02 - Serviço de transporte de passageiros - locação de automóveis com motorista

49.24-8-00 - Transporte escolar

49.30-2-01 - Transporte rodoviário de carga, exceto produtos perigosos e mudanças, municipal.

49.30-2-04 - Transporte rodoviário de mudanças

50.12-2-02 - Transporte marítimo de longo curso - Passageiros

Sendo que o Edital não apresentou qualquer restrição a participação de empresas aptas e apenas as exigências mínimas que se encontram na própria lei, fica evidente a sua total legalidade e consonância com os princípios licitatórios.

4. DA CONCLUSÃO

Diante da contextualização aludida, observados os princípios basilares da licitação pública, e a legislação correlata, manifesto pelo conhecimento da impugnação, tendo em vista a sua tempestividade, para, no mérito, negar-lhe provimento.

Ao Secretário Municipal, para análise e decisão.

Junte-se aos autos do processo administrativo.

Água Fria/BA, 03 de outubro de 2022

JEANE ANDRADE DO NASCIMENTO
Pregoeira