

EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 09/2022 FMS

OBJETO: FORNECIMENTO, GARANTIA E ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE 50 TABLETS, PELICULAS E CAPAS, CONFORME ESPECIFICADO NO TERMO DE REFERÊNCIA PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA DE SAÚDE.

IMPUGNANTE: CAPA CERTA ACESSÓRIOS PARA CELULAR LTDA

DECISÃO

I. DOS FATOS

O Município de Timbó/SC, CNPJ 83.102.764/0001-15, pessoa jurídica de direito público interno, através da Secretaria Municipal de Saúde e Assistência Social, lançou licitação na modalidade PREGÃO PRESENCIAL Nº 09/2022 FMS, objetivando o fornecimento, garantia e assistência técnica de 50 tablets, películas e capas, conforme especificado no termo de referência.

A empresa CAPA CERTA ASSESSÓRIOS PARA CELULAR LTDA apresentou impugnação aos termos do edital de Pregão Presencial nº 09/2022 FMS, asseverando, em suas razões, que os valores unitários são muito inferiores aos preços praticados atualmente no mercado, devendo ser feita nova pesquisa de modo a corrigir os valores estimados.

Alega, ainda, que as especificações técnicas previstas para a película (item 1.2 do objeto), supostamente, direcionam o Edital a apenas uma determinada marca, o que impediria a participação de outros concorrentes.

Afirma, também, que a previsão de comparação por lote impede a participação de empresas especializadas em determinado item, diminuindo a concorrência.

Por fim, assevera que o Edital deixou de informar de forma clara a obrigação da instalação das películas posto que a colocação possui valor adicional e a colocação por outra empresa ou pela própria Secretaria de Saúde pode acarretar na perda da garantia.

Sendo este, em síntese, o relatório, passamos à análise e decisão da impugnação.

II. DO MÉRITO

Vistos e analisados os autos da impugnação apresentada, conclui-se que a Impugnação merece parcial deferimento, conforme segue:

II. I – DO VALOR DE REFERÊNCIA E SUA COMPATIBILIDADE COM O MERCADO

Em que pese a impugnante alegue que os valores consignados no edital não atendam aos requisitos do mercado, cinge sua impugnação a mera especulação argumentativa, eis que não apresentou nenhum orçamento ou prova de que os valores indicados pela Administração estejam abaixo do valor efetivamente praticado pelo mercado.

Neste sentido, a documentação apresentada pelo Impugnante não é capaz de desconstituir a avaliação mercadológica realizada pelo departamento de compras, inferindo-se dos autos do processo licitatório, precisamente nos documentos juntados na fase interna da licitação, que os valores consignados no edital em seu anexo I como referência levam em consideração os valores informados ao departamento de compras por entidades idôneas, o que demonstra sem sombra de dúvidas a regularidade/compatibilidade com os valores praticados pelo mercado.

Vislumbra-se, portanto, que em nenhuma ilegalidade incidiu a Administração Municipal ao fixar os preços de referência da licitação em apreço, posto que cumpriu, na íntegra, a disposição legal e doutrinária, solicitando orçamentos a diversas empresas a fim de averiguar o valor de mercado praticado e, com base nele, fixar os valores de referência desta licitação.

O Tribunal de Contas da União (Acórdãos n.392/11-Plenário e 10051/15-2^a Câmara), faz o seguinte apontamento:

Desde sempre compreendemos o valor orçado ou estimado da licitação como produto das pesquisas de preço destinadas a identificar quanto, aproximadamente, a Administração gastará com a contratação e, no caso da aplicação da Lei 8.666/93, qual a modalidade de licitação a ser adotada. A Lei 8.666/93 não traz definição do que seja

o valor estimado, por isso o conceito tomado como verdadeiro foi o conceito exato da palavra no senso comum. Sob tais premissas, então, não haveria porque falar em divulgação desse valor. O valor estimado também é chamado de valor orçado, certamente porque resulta de um orçamento previamente elaborado, junto a diversas fontes, incluindo potenciais fornecedores. (grifamos)

Entendemos, assim, que devem ser mantidos os preços de referência constantes do Anexo I do Edital.

II – II – DAS ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DO ITEM 1.2

Diferente do que acredita a Impugnante, a tecnologia citada pelo Edital, denominada ‘Gorila Glass’ se trata de uma película feita de álcali-aluminossilicato, material este utilizado por diversos fabricantes como Samsung, LG, Asus, iPhone, não havendo qualquer tipo de direcionamento ou impedimento de participação ampla de interessados.

A precisa identificação do objeto pelo Município em momento algum se revela ilegal, pelo contrário, visa apenas especificar a qualidade do que está sendo adquirido, permitindo a obtenção de resultados e benefícios à Administração, excluindo aquisições de bens duvidosos ou indesejáveis.

O termo de referência apresenta as especificações técnicas mínimas necessárias para que o Município possa aplicar as configurações necessárias à atender as demandas de cada Secretaria.

Marçal Justen Filho assim analisa o tema:

Não é necessário reiterar a ausência de confusão entre os conceitos de padronização e preferência por marca. A padronização pode resultar na seleção de um produto identificável por meio de uma marca. Logo, o resultado será a escolha pela Administração de uma “marca” determinada, a qual será utilizada posteriormente para identificar os objetos que serão contratados. Isso não se traduz em qualquer tipo de atuação reprovável, não infringe à Constituição nem viola a Lei nº 8.666. O que se veda é a preferência subjetiva e arbitrária por

um produto, fundada exclusivamente na marca. Não há infringência quando se elege um produto (serviço etc.) em virtude de qualidades específicas, utilizando-se sua marca apenas como instrumento de identificação. No caso, não há preferência pela marca, mas pelo objeto. A marca é, tão-somente, o meio pelo qual se individualiza o objeto que se escolheu (JUSTEN FILHO, 2011, p. 186/187).

Também não há qualquer indício de eventual prejuízo à disputa, posto que pelos orçamentos realizados pela Administração constatou-se a existência de diversas empresas com disponibilidade de oferecer os equipamentos descritos no Termo de Referência do Edital de Pregão Presencial n. 09/2022 FMS.

II – III – DA SEPARAÇÃO POR LOTE

Em que pese a impugnante asseverar suposta restrição competitiva da licitação, a escolha pela administração da licitação dos itens por lote não restringe a competitividade, ao contrário, está de acordo com a legislação e jurisprudência pátria.

A opção da modelação por lote para aquisição dos tablets, capas e películas se deu em estrita observância ao princípio da economicidade, de modo a garantir vantagem na contratação pela administração, tanto econômica como administrativa e logística, evitando a incompatibilidade entre película/capa, bem como deixando o tablete pronto para uso dos servidores públicos municipais.

A utilização do ‘lote’ encontra-se devidamente justificada através do Ofício SMS n. 110-03/2022 de 26/05/2022 anexado aos autos do processo licitatório.

Portanto, não há que se falar em restrição da competitividade neste caso, eis que a escolha de licitação dos produtos por lote permite a ampla participação, e se mostra mais vantajosa para a administração.

Isto porque, conforme resta claro da justificativa acima colacionada, a opção da licitação por itens se mostraria extremamente prejudicial, uma vez que os produtos licitados são indissociáveis entre si, e por isto mesmo, um depende do outro, razão pela qual a opção

por licitação na forma de itens isolados seria ineficiente, trazendo sérias complicações no que diz respeito ao seu devido uso.

Vale destacar o entendimento sufragado pelo Tribunal de Contas da União em sua obra intitulada “Licitações e contratos orientações e jurisprudência do TCU”, pg. 225 e 226¹:

“...De acordo com a Lei nº 8.666/1993, é obrigatório o parcelamento quando o objeto da contratação tiver natureza divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto a ser licitado.

Parcelamento é a divisão do objeto em partes menores e independentes. Cada parte, item, etapa ou parcela representa uma licitação isolada ou em separado. Para isso, o agente público deve, após definido o objeto da licitação, verificar se é possível e economicamente viável licitá-lo em parcelas (itens, lotes ou etapas) que aproveitem as peculiaridades e os recursos disponíveis no mercado. É o caso, por exemplo, de uma construção que pode ser assim dividida: limpeza do terreno, terraplenagem, fundações, instalações hidráulica e elétrica, alvenaria, acabamento, paisagismo.

Impõe-se o parcelamento, quando existir parcela de natureza específica que possa ser executada por empresas com especialidades próprias ou diversas e for viável técnica e economicamente. Deve em qualquer caso apresentar-se vantajoso para a Administração.

...

Parcelamento do objeto subordina-se especialmente aos princípios da economicidade e da ampliação da competitividade.

Deve o gestor atentar-se para que o parcelamento seja realizado somente em benefício da Administração. Divisão do objeto que não observe economia de escala poderá produzir efeito contrário, ou seja, aumento de preços. É permitida cotação de quantidade inferior à demandada no ato convocatório.”.

¹ Disponível no endereço eletrônico:
http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/LIC_CONTR/2057620.PDF

Portanto, a opção da licitação por lote é meio legítimo de parcelamento da licitação, estando devidamente justificada sua conveniência pela Administração, não havendo que se falar em ilegalidade neste caso.

A licitação por lote único é autorizada pela jurisprudência, se assim se mostrar mais vantajosa para a Administração, não havendo que se falar em restrição da competitividade pela adoção da modalidade em lotes, que se trata de medida mais ampla. Senão vejamos:

Deixo anotado, de início, que a concentração do objeto licitatório em um único lote, (ou seja, mais restritivo ainda), por si só, não ofende o princípio da competitividade, ao menos em grau suficiente para expungir exigência dessa espécie. Isso porque, em primeiro plano, verifica-se a colisão deste princípio com outro, de maior envergadura, qual seja, o da supremacia do interesse público.

Com efeito, se em homenagem ao interesse público fosse recomendável que uma única empresa arrebanhasse o serviço integralmente, não seria a hipótese de reconhecer-se a sobreposição do princípio da ampla competitividade. Nesse caso, a exemplo do que preleciona Paulo Bonavides, com amparo na doutrina de Robert Alexy, estaria angularizada uma colisão de princípios onde, não obstante fosse factível a aplicação de ambos (e assim ocorreria, pois um não anula o outro), o princípio da competitividade, de menor compleição, cederia espaço ao primado do interesse público. Tratando-se de princípios que gravitam em planos diferentes, a discussão, no plano da abstração, resolver-se-ia com a preponderância daquele princípio de maior valor (Curso de Direito Constitucional, Malheiros, 2008, 279 e segs.). (TJSC, Apelação Cível n. 2007.050290-7, de Itaiópolis, rel. Ricardo Roesler, Segunda Câmara de Direito Público, j. 14-10-2008).

O TCU assim já se posicionou:

Nesse sentido, esta Corte já se manifestou no sentido de que, no caso específico, a licitação por lote único seria a mais eficiente à administração.

Assim, nas hipóteses de licitação com diversidade de serviços, temos entendimento desta Corte de Contas de que o parcelamento ou não do objeto da licitação deve ser auferido sempre no caso concreto.

Logo, foi comprovado e devidamente justificado nos autos a escolha por lote único, baseada na viabilidade técnica e econômica de Furnas.

11.4. Ademais, os precedentes citados pela recorrente não a socorrem, pois não há impedimento a se licitar em lote único eventuais serviços demandados pela Administração Pública, desde que, conforme dito, devidamente comprovados a inviabilidade técnica ou econômica, justamente o que restou comprovado nos citados julgados.

(TCU, Acórdão nº 2278/2020 – Plenário – Julgado em 26/08/2020)

Portanto, porque comprovado que a adoção do método de julgamento ora impugnado é o que melhor atende as necessidades do município, tanto do ponto de vista econômico quando administrativo, em estrita observância, portanto, aos preceitos legais que regem o processo licitatório, qual seja da economicidade e eficiência, a impugnação deve ser julgada improcedente neste aspecto.

II – IV – DA OBRIGAÇÃO DE APLICAÇÃO DAS PELÍCULAS:

Vislumbra-se que, de fato, o Edital não deixa clara a obrigação da empresa vencedora em proceder a aplicação das películas constantes do item 1.2 do Termo de Referência.

É certo que a película deve ser aplicada no tablete e ser compatível com o referido aparelho.

Ante o exposto, necessária se faz a alteração do Edital no sentido de incluir a obrigação de aplicação das películas, merecendo acolhimento a impugnação somente neste ponto, devendo ser mantido os demais itens do Edital de Pregão Presencial n. 09/2022 FMS.

III. DA CONCLUSÃO:

Ante todo o exposto e atendendo aos princípios que regem as licitações públicas, DECIDE-SE PELO CONHECIMENTO da impugnação, eis que tempestiva, **DEFERINDO-SE**

PARCIALMENTE a fim de alterar o Edital apenas para fazer constar a obrigação de aplicação da película constante do item 1.2, **MANTENDO NA ÍNTegra OS DEMAIS ITENS DO EDITAL 09/2022 FMS**, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência à Impugnante e publicidade da presente decisão, bem como se procedam às demais formalidades determinadas em lei.

Timbó, 23 de novembro de 2022.

ALFREDO JOÃO BERRI
Secretário Municipal de Saúde