

| | |
|--------------|--|
| PROCESSO Nº: | 10487/11 |
| MUNICÍPIO: | NERÓPOLIS |
| ASSUNTO: | CONSULTA ACERCA DA POSSIBILIDADE DE SE REALIZAR LICITAÇÃO POR LOTES PARA AQUISIÇÃO DE MOBILIÁRIO |
| CONSULENTE: | PREFEITO GIL TAVARES |

ACÓRDÃO AC-CON Nº 00011/11

"CONSULTA SOBRE A POSSIBILIDADE DE SE REALIZAR LICITAÇÃO PARA AQUISIÇÃO DE MOBILIÁRIOS DIVIDIDO POR LOTES DE IGUAL NATUREZA. VIABILIDADE."

Cuidam os autos, de nº 10487/11, de expediente encaminhado a esta Corte pelo Sr. Gil Tavares, Prefeito do Município de **Nerópolis**, consultando acerca de se realizar licitação em lotes de igual natureza para aquisição de mobiliário. Acosta Parecer JUR/NERÓPOLIS/75/2011 (fls. 004/005) apresentando os motivos que justificariam a aquisição nestes moldes.

A consulta é realizada face a necessidade de padronização na compra de móveis, cadeiras, poltronas, armários e demais objetos para a renovação da sede do Município e tendo em vista a orientação dada pela Súmula nº 247 do TCU e da Instrução Normativa do TCM/GO nº 0005/2010, de 29 de junho de 2010.

Neste contexto, foi proferido parecer da assessoria jurídica do Município no sentido de que a licitação realizada da forma que se pretende não ofende a Súmula 247 do TCU e atende à necessidade de ampla concorrência, uma vez que são muitas as empresas aptas a fornecer todos os itens em seu conjunto.

I - DA MANIFESTAÇÃO PELA SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS

A SALC ao analisar estes atos, se manifestou via do Parecer nº 054/2011, pela possibilidade, desde que preservados os princípios norteadores da licitação, nos seguintes termos:

"Inicialmente, cumpre observar que a consulta foi realizada por autoridade inserida no rol de legitimados para consultar o TCM/GO, constante do art. 31 da Lei Estadual nº 15.958/2007 e do art. 199 do Regimento Interno do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás.

Acerca da matéria consultada vejamos o que disciplina a legislação. Tem-se que o correto, a priori, é a adoção da licitação do tipo menor preço por item e do parcelamento do objeto, segundo dispõe o artigo 15, inciso IV e artigo 23, § 1º e 2º, da Lei 8666/93.

"Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

(...)

IV – ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade"

"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. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)

§ 2º Na execução de obras e serviços e nas compras de bens, parceladas nos termos do parágrafo anterior, a cada etapa ou conjunto de etapas da obra, serviço ou compra, há de corresponder licitação distinta, preservada a modalidade pertinente para a execução do objeto em licitação. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)".

A escolha de apenas poucos licitantes para a venda de todos os itens, em detrimento de vários licitantes para a venda parcial destes mesmos itens, vai de encontro ao princípio maior da licitação, a competitividade, estabelecido no artigo 37, XXI da Constituição Federal combinado com o artigo 3º da Lei 8.666/93. Aludidos dispositivos rezam que:

"Art. 37. (...)

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

"Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos".

O Tribunal de Contas da União, objetivando garantir a competitividade da compra governamental, orientou, na Decisão 393/94, no sentido da obrigatoriedade da licitação do tipo menor preço, e sedimentou sua posição editando a Súmula nº 247, que dispõe:

"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

Fls.

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".

A escolha de um único licitante na compra de vários itens distintos, havendo possibilidade de serem adquiridos individualmente pelo menor preço, além de ferir os princípios da isonomia e da competitividade para obtenção da proposta mais vantajosa, ainda podem causar lesão ao erário público, principalmente pelos vultuosos valores das contratações.

Para Marçal Justen Filho, a licitação por item "consiste na concentração, em um único procedimento, de uma pluralidade de certames, de que resultam diferentes contratos. 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 conjuntamente em um único procedimento, documentado nos mesmos autos. A licitação por itens deriva do interesse em economizar tempo e recursos materiais da Administração Pública, agilizando a atividade licitatória"¹.

Depreende-se que os princípios da isonomia e da competitividade se consagram com a utilização da licitação por item, devendo o lote único ser adotado em casos excepcionais.

Ensina Jessé Torres Pereira Júnior que os dispositivos acima transcritos visam "ampliar a competitividade no âmbito do mesmo procedimento licitatório, destinado à compra da integralidade do objeto. A ampliação adviria da possibilidade de cada licitante apresentar-se ao certame para cotar quantidades parciais do objeto, na expectativa de que tal participação formasse mosaico mais variado de cotações de preço, barateando a compra, de um lado, e proporcionando maior acesso ao certame a empresas de menor porte, de outro"².

13. Na Instrução Normativa nº 005/10 esta Corte de Contas orientou os Municípios para que "nas licitações visando à contratação de obras, serviços, compras e alienações cujo objeto seja divisível e desde que não haja prejuízo para o conjunto ou perda da economia de escala, observem as disposições da súmula 247 do Tribunal de Contas da União-TCU, prevendo nos editais o julgamento e a adjudicação por item e não por preço global".

Não obstante, a escolha quanto à adoção da contratação parcelada ou em lote único deve ser aferida no caso concreto, vez que não seria aconselhável a contratação por item se demonstrasse que o fracionamento seria desvantajoso.

A referida Instrução Normativa ressalva a impossibilidade de se observar a citada súmula, condicionando tal inobservância à apresentação de minuciosa justificativa.

O TCU, no Acórdão nº 732/2008, já se pronunciou neste 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".

Os argumentos alegados pelo administrador público para realizar a licitação por lote único devem ser previamente comprovados e juntados aos autos do processo licitatório. É essa a orientação dos Tribunais:

"Depara-se, portanto, que o edital abrange uma diversidade de objetos com características técnicas distintas, sem interferências e, que diante de sua independência, deveriam ser licitados de forma parcelada. (...) Assim, a intenção do legislador é que a licitação seja sempre realizada de forma parcelada quando houver viabilidade técnica e econômica, observada a modalidade pertinente para o valor total da contratação. Em outras palavras, a lei estabelece que o administrador

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11.ed. São Paulo: 2005. Dialética, p. 208

² PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. *Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública*. 6.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 256.

deve demonstrar a inviabilidade técnica e econômica da divisibilidade, quando deixar de adotar o parcelamento". (TCE/MT - Processo nº 30503/2008).

"O TCU determinou ao Ministério da Fazenda que, nas licitações cujo objeto fosse divisível, previamente à definição da forma de adjudicação a ser adotada, realizasse estudos que comprovassem as vantagens técnicas e econômicas da compra em lote único, comparativamente à parcelada, a fim de atender ao disposto no art. 23, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, e à Súmula/TCU nº 247 (item 9.2, TC-015.663/2006-9, Acórdão nº 3.140/2006-TCU-1ª Câmara)".

Ademais, para que haja a reunião em um único lote os itens a serem reunidos devem guardar similaridade, a fim de resguardar a competitividade, pois não se poderia admitir que uma empresa deixasse de participar do certame por não possuir um item do lote, isto restringiria a competição.

Segundo jurisprudência do TCU:

"Verifique a possibilidade de se utilizar a adjudicação por itens, bem como que na eventualidade de divisão do objeto em lotes, que estes sejam compostos de bens com características que permitam a maior competitividade ao certame, consoante previsto nos arts. 15, inciso IV, e 23, § 1º, da Lei nº 8.666/93, bem como o entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União na Decisão nº 393/1994" (Acórdão 808/2003 Plenário).

Na obra Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudências do TCU³ consta o seguinte entendimento:

Licitação em lotes ou grupos, como se itens fossem, deve ser vista com cautela pelo agente público, porque pode afastar licitantes que não possam habilitar-se a fornecer a totalidade dos itens especificados nos lotes ou grupos, com prejuízo para a Administração.

Em princípio, essa divisão só se justifica quando o lote ou grupo for constituído de vários itens para um só local ou ambiente. Por exemplo: compra de móveis, em que todos os itens constantes do lote ou grupo, destinados a um determinado ambiente, devem ser adquiridos de uma só empresa, de forma a manter idêntico estilo, modelo, design etc. (grifo nosso)

Assim, excepcionalmente, é possível que em um procedimento licitatório, os itens sejam agrupados em lotes, desde que:

- I – sejam preservados os princípios norteadores da licitação;
- II – se resguarde a isonomia e a ampla competição dos interessados;
- III – os itens agrupados sejam similares;
- IV – os preços estejam justificados, e;
- V – no procedimento se fundamente e demonstre a necessidade e/ou vantajosidade da realização da licitação por lote e não por item.

Diante do exposto, a **SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS**, opina para que o TCM/GO adote decisão no sentido de:

1. conhecer da Consulta apresentada pelo Prefeito de Nerópolis;
2. responder ao Consultante que o Município pode, excepcionalmente, agrupar itens em lotes desde que:
 - I – se preservem os princípios norteadores da licitação;
 - II – se resguarde a isonomia e a ampla competição dos interessados;
 - III – os itens agrupados sejam similares;
 - IV – os preços estejam justificados, e;

³ Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudências do TCU. 4ª Ed. Revista, atualizada e ampliada. TCU, Senado Federal. Brasília, 2010. p. 239.

V – no procedimento se fundamente e demonstre a necessidade e/ou vantajosidade da realização da licitação por lote e não por item;

3. determinar o arquivamento do processo.”

II – DA MANIFESTAÇÃO PELA PROCURADORIA GERAL DE CONTAS

Ouvida a douta Procuradoria Geral de Contas, esta via do Parecer nº 02933/11, concordou com a manifestação da Auditoria, nos seguintes termos:

“Preliminarmente, observe-se que foram satisfeitos os requisitos exigidos para a Consulta, inclusive com relação à legitimidade para formulá-la, conforme art. 31; inciso I e § 1º, da Lei Orgânica deste Tribunal.

Passa-se, assim, ao exame do questionamento.

Dispõe a Lei de Licitações e Contratos:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

(...)

IV – ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade.

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. (grifo nosso)

O Tribunal de Contas da União, por meio da Súmula nº 247, determina:

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 da 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 unidade autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

No mesmo sentido, por meio da Instrução Normativa nº 005/10, regulamentou este Tribunal:

Nas licitações visando à contratação de obras, serviços, compras e alienações **cujo objeto seja divisível e desde que não haja prejuízo para o conjunto** ou perda da economia de escala, observem as disposições da Súmula nº 247 do Tribunal de Contas da União, prevendo nos editais o julgamento e a adjudicação por item e não por preço global.

Ao comentar o art. 23, § 1º da LLC sustenta o Prof. Marçal Justen Filho:

O art. 23, § 1º, impõe o fracionamento como obrigatório. A regra retrata a vontade legislativa de ampliar a competitividade e o universo de possíveis interessados. O fracionamento conduz à licitação e contratação de objetos de menor dimensão quantitativa, qualitativa e econômica. Isso aumenta o número de pessoas em condições de disputar a contratação, inclusive pela redução dos requisitos de habilitação (que serão proporcionados à dimensão dos lotes). Trata-se não apenas de realizar o princípio da isonomia, mas da própria eficiência. A competição produz redução de preços e se supõe que a Administração desembolsará menos, em montantes globais, através da realização de uma multiplicidade de contratos de valor inferior do que pela pactuação de contratação única.

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 objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam 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. (grifo nosso)⁴

A obrigatoriedade do fracionamento (por itens) é a regra, sujeita, entretanto, à ponderação, tal como se vê das ressalvas contidas no *caput* do art. 15 da LLC e na Súmula nº 247 do TCU e IN nº 005/10 deste Tribunal.

Não se vislumbra na hipótese proposta prejuízo na licitação, com adjudicação por lotes, tal como sugerido pelo Consulente. Ao contrário, é razoável que a compra dos referidos bens se faça em lotes a fim de se preservar a estética, com a padronização dos móveis que comporão o ambiente.

Todavia, entende este Órgão Ministerial ser o Pregão a modalidade licitatória mais indicada para o caso, em razão da natureza dos bens a serem adquiridos e abrangência da competição, pois destina-se à aquisição de bens comuns (art. 1º, da Lei nº 10.520/02), não há restrição quanto ao valor e nem quanto à participação de interessados (art. 4º, da Lei nº 10.520/02).

A 'Tomada de Preços' – modalidade a ser adotada, como sinalizado na peça de fls. 01/03 – por sua vez, promove uma certa limitação aos participantes, na medida em que se faz somente entre *"interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação"*.

Isso posto, manifesta-se este Órgão Ministerial por conhecer da presente Consulta e responder ao questionamento proposto de forma positiva, ou seja, no sentido de que é possível que se faça a licitação por lote, desde que a hipótese se amolde à possibilidade exceptiva conferida pela LLC e pela Súmula nº 247 do TCU e IN nº 005/10 deste Tribunal.

Em tempo, sugere-se que se adote o Pregão, pelas razões acima expostas. (RC)"

III – DO VOTO DO RELATOR

Acolhendo as duas manifestações, o Conselheiro Diretor da 1ª Região, proferiu seu voto no mesmo sentido das conclusões da Auditoria e Procuradoria.

Assim sendo,

A C O R D A,

o Egrégio **TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS**, pelos membros integrantes de seu Colegiado, conhecer da Consulta apresentada pelo Prefeito de Nerópolis, e, manifestar ao Consulente seu entendimento no sentido de que o **Município pode, excepcionalmente, agrupar itens em lotes**, desde que:

⁴ Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Dialética. São Paulo, 2005. p. 207

- I – se preservem os princípios norteadores da licitação;
- II – se resguarde a isonomia e a ampla competição dos interessados;
- III – os itens agrupados sejam similares;
- IV – os preços estejam justificados, e;
- V – no procedimento se fundamente e demonstre a necessidade e/ou vantagem da realização da licitação por lote e não por item.

Por se tratar de aquisição de bens móveis sugere este Tribunal a realização de licitação na modalidade Pregão.

Por fim, determina-se o **arquivamento** do processo, após a comunicação ao interessado.

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS, em
Goiânia, aos **01 JUN 2011**



Conselheira Maria Tereza Garrido
Presidente


Conselheiro Sebastião Monteiro
Relator

Participantes:


Conselheiro Paulo Ortega


Conselheiro Virmondes Cruvinel


Francisco José Ramos
Conselheiro em Substituição


Conselheiro Jossivani de Oliveira

Conselheiro Honor Cruvinel de Oliveira

Fui presente:


Ministério Público de Contas