

DECISÃO FINAL

Nos termos do Parecer Jurídico da lavra da Procuradoria Adjunta referente às impugnações impetradas em face do Edital do Pregão Eletrônico para Registro de Preços Nº 018/2023, que tem como objetivo a futura aquisição de Equipamentos, Materiais e Insumos Hospitalares (parte 01), neste ato, RATIFICO A RECOMENDAÇÃO acostada no Parecer da Procuradoria Adjunta do Município e o adoto como parâmetro e fundamento jurídico e legal do presente ato, que integra esta decisão como anexo único, para DETERMINAR:

1. A retificação do item 15.1.4.4 para definir especificamente quais os Lotes em que há a necessidade de apresentação de AFE de acordo com a natureza dos itens licitados bem como de acordo com classificação da empresa concorrente;
2. A retificação do item 15.1.3.2.4, e, para tanto, aplicar ao Índice de Liquidez Corrente – ILC Maior ou Igual a 1,0 e o grau de Endividamento Geral – EG Menor ou Igual a 1,0;
3. A retificação o item 6.10.2 a fim de excluir da cota reservada os Lotes cujo valor de aquisição ultrapasse o montante de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), sendo o caso dos lotes 01, 03, 13, 14, 22, 24, 28, 34, 35, 36, 38, 44, 48, 50, 52, 53, 60 e 61;
4. INDEFERIR a impugnação quanto ao descritivo dos Lotes 13 e 25, ante a ausência de descumprimento da NR32, nos termos do parecer técnico a apresentado pela Coordenação da Central Abastecimento de Materiais Hospitalares;
5. INDEFERIR a impugnação quando ao prazo para oferta de proposta, por ter cumprido exigência legal;
6. INDEFERIR a reformulação das aquisições por meio Lote;
7. Encaminhe-se os autos à COPEL para as providências de praxe e designação de nova data para realização do certame;
8. Publique-se, registre-se, intime-se e cumpra-se.

Barreiras-BA, 04 de setembro de 2023.

ASSINADO DIGITALMENTE
JAMILE CARVALHO RODRIGUES
Assinatura eletrônica disponível em:
<http://mre.gov.br/assinador-digital/>



JAMILE CARVALHO RODRIGUES
Secretária Municipal de Saúde



PARECER JURÍDICO

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 018/2023
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 3419/2022
OBJETO: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

PARECER JURÍDICO. IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO. AQUISIÇÃO DE MATERIAL HOSPITALAR. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA. AFE. COTA RESERVADA ME/EPP. NR32. AQUISIÇÃO POR LOTE. ANÁLISE JURÍDICA. OPINIÃO PELO DEFERIMENTO PARCIAL.

Tratam-se de **Impugnações ao Edital do Pregão Eletrônico Nº 018/2023** promovidos por B. C. H. do B. LTDA, D. C. de P. M., H. LTDA, M. M. C.P. H. LTDA e V. C. P. H. LTDA, em face de supostas irregularidades contidas no Termo de Referência e no Edital do certame, nos campos do Descritivo dos Itens, da Qualificação Técnica e Econômica do Licitantes.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, cabe analisar o requisito de admissibilidade do referido recurso, ou seja, apreciar se ele foi interposto dentro do prazo estabelecido na lei. Dessa forma, verifica-se que a sessão pública do pregão presencial em epígrafe estaria designada para o dia 22/08/2023, e a interposição das referidas impugnações se deram entre os dias 09 e 16/08/2023. Sendo assim, conforme estabelecido no item 20.1 do Edital.

2. BREVE RESUMO:

Trata-se de licitação para escolha da proposta mais vantajosa por meio de Pregão Eletrônico para REGISTRO DE PREÇOS, para aquisição Equipamentos, Materiais e Insumos Hospitalares (Parte 01), conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos.

Insurgiram-se impugnações enfrentando os seguintes pontos:

- I – Ausência de exigência de Dispositivo de Segurança conforme previsto nas NR-32, para os produtos perfuro cortantes;
- II – Prazo para oferta de Proposta;
- III – Exigência de Certificado de Autorização de Funcionamento (AFE/ANVISA) irrestritamente para todos os itens do Edital;
- IV – Inadequação das Exigências referentes aos Índices de Liquidez Corrente e Índice de Endividamento Geral;
- V – Inadequação dos Lotes destinados à Cota Reservada para Microempresa e Empresa de Pequeno Porte;
- VI – Aquisição por Lote.

Passa-se ao Parecer Opinativo.

3. DA APRECIÇÃO DA CONSULTA

Preliminarmente, deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

Convém destacar que compete a Procuradoria Jurídica, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e oportunidade da prática dos atos administrativos, que estão reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente, tampouco examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa ou financeira.

4. DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES:

4.1 – Ausência de exigência de Dispositivo de Segurança de acordo com a NR-32, para os produtos perfuro cortantes:

Alega a impugnante que “o *Termo de Referência do edital NÃO determina que os materiais perfuro cortantes possuam dispositivo de segurança e tal ato descumpra o previsto no NR32, ou seja, não atende as necessidades de segurança do trabalhador da saúde*”.

Argumentou, que todos os procedimentos de natureza administrativa devem obedecer, de forma integral, os princípios contidos no art. 37 da Constituição Federal, e estão submetidos aos mandamentos da Lei, e às exigências do bem comum, e deles não pode se afastar ou desviar, e que a não exigência do mencionado dispositivo de segurança, fere preceito legal insculpido na mencionada Norma Regulamentadora, no que tange aos lotes 13 e 25.

O setor técnico foi instado a se manifestar acerca das alegações, por meio da Coordenação da Central de Abastecimento de Material Hospitalar, que identificou a inadmissibilidade das alegações, já que:

“O dispositivo de segurança está em terceiro lugar na hierarquia das medidas de controle para prevenção de acidentes com material perfuro cortantes, sendo certo que as unidades de saúde do Município dispõem de controle de engenharia com coletores descartáveis, medida que está em segundo lugar na hierarquia das medidas de proteção, segundo a própria NR32, salientando que tais medidas devem seguir a respectiva hierarquia de modo que, quando uma medida atende a prevenção de acidentes não há obrigatoriedade de seguir todas as demais”.

Sendo assim, não deve prosperar a alegação quanto ao suposto descumprimento da NR32, já que há no procedimento em comento (pregão) o cumprimento de outras medidas de segurança, inclusive dispostas na própria Norma Regulamentadora, versa que administração cumpriu os itens anteriores da referida NR32, e, por isso, está desobrigado do cumprimento do requisito elencado na impugnação, fato este informado pelo Setor Técnico do Município.

4.II – Prazo para oferta de Proposta:

O prazo apontado pelo Impugnante refere-se ao Edital anterior o qual foi adequado com a consequente nova Publicação, onde as datas e prazos foram alterados e retificados (fl. 2025).

Sendo assim, operou-se a perda do objeto do presente Pleito.

Por fim, a título de esclarecimento, a improcedência do pedido seria medida a se impor, visto que no presente caso, os prazos estipulados no art. 21, § 2º, da Lei 8.666/93 c/c o art. 4º, V, da Lei 10.520/2022, foram estritamente cumpridos já que o Edital foi publicado em 31/07/2023 e data limite para o acolhimento das propostas seria em 11/08/2023.

4.III – Exigência de Certificado de Autorização de Funcionamento (AFE/ANVISA) irrestritamente para todos os itens do Edital:

Diz a impugnante ser necessária adequação no Edital convocatório acerca da exigência, na fase de habilitação, da Autorização de Funcionamento de Empresa expedida pela ANVISA, para as licitantes que queiram disputar o arremate de todos os itens contidos no Termo de Referência, sendo que empresas que tem Comércio Varejista de cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes e saneantes estão DESOBRIGADAS de obter a referida licença, o que não se confunde com atividade de Fabricação, Distribuição, ou Comércio Atacadista.

Pois bem, a par da legislação aplicável à espécie e existindo normas específicas que regulamentam a fabricação e a comercialização de Produtos e Equipamentos para a Saúde, é certo que nem todos os itens que compõem o objeto do certame estão subordinados às exigências da Lei 6.360/76, e, portanto, é de concluir ser necessária a reformulação do Edital neste quesito, a fim de adequar a exigência de habilitação da licitante interessada de acordo com o lote a ser adquirido.

Edital Item 15.1.4.4: Autorização de Funcionamento de Empresa (AFE) expedida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), do Ministério da Saúde, de acordo com o Art. 50 da Lei Federal nº. 6.360/1976.

Art. 50. O funcionamento das empresas de que trata esta Lei dependerá de autorização da Anvisa, concedida mediante a solicitação de cadastramento de suas atividades, do pagamento da respectiva Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária e de outros requisitos definidos em regulamentação específica da Anvisa. (Redação dada pela Lei n' 13.097/2015).

Parágrafo único. A autorização de que trata este artigo será válida para todo o território nacional e deverá ser atualizada conforme regulamentação específica da Anvisa. (Redação dada pela Lei nº 13.097/2015).

Por sua vez, a ANVISA editou a RESOLUÇÃO Nº 16/2014, que estabelece a exigência da AFE para as empresas que comercializem produtos para saúde:

Art. 3º A AFE é exigida de cada empresa que realiza as atividades de armazenamento, distribuição, embalagem, expedição, exportação, extração, fabricação, fracionamento, importação, produção, purificação, reembalagem, síntese, transformação e transporte de medicamentos e insumos farmacêuticos destinados a uso humano, produtos para saúde, cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes saneantes e envase ou enchimento de gases medicinais.

Dispõe o art. 2º da Resolução 16/2014:

Art.2º Para efeitos desta Resolução são adotadas as seguintes definições:

V – **Comércio Varejista** de produtos para saúde: compreende as atividades de comercialização de produtos para saúde de uso leigo, em quantidade que não exceda a normalmente destinada ao uso próprio e diretamente a pessoa física para uso pessoal ou doméstico;

VI - **Distribuidor ou Comércio Atacadista:** compreende o comércio de medicamentos, insumos farmacêuticos, produtos para saúde, cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes e saneantes, em quaisquer quantidades, realizadas entre pessoas jurídicas ou a profissionais para o exercício de suas atividades;

Dando seguimento, dispõe o art. 5º da referida Resolução 16/2014:

Art. 5º **Não** é exigida AFE dos seguintes estabelecimentos ou empresas:

III – que realizam o **comércio varejista** de cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes e saneantes;

Portanto, a exigência de que os interessados no certame apresentem, na fase de habilitação, a Autorização de Funcionamento concedido pela ANVISA, encontra respaldo no inciso IV, do art. 30 da Lei 8.666/93, por se tratar de norma específica que regula a fabricação e a comercialização de **APENAS DE ALGUNS PRODUTOS** que compõem o objeto do certame.

O setor técnico foi instado a se manifestar, por meio da coordenadoria da Central de Abastecimento de Material Hospitalar, que informou que "*será retificado o Termo de Referência, para que fique claro os lotes para os quais os licitantes deverão apresentar AFE*".

Sendo assim, o vício editalício demonstrado pela Impugnante é passível de ser sanado a fim de resguardar o processo licitatório, bem com o atendimento à Lei Federal e seus princípios, para que todos os licitantes tenham iguais chances de competição, a fim de que haja uma disputa justa, transparente que possa trazer benefícios ao erário público.

Neste sentido, para assegurar o cumprimento de todos os escopos da licitação, notadamente a respeito ao princípio da isonomia, da impessoalidade, a seleção da proposta mais vantajosa e o julgamento objetivo, nota-se necessária a adequação dos requisitos de Habilitação Técnica, com o ajuste acerca da necessidade da apresentação da AFE (Autorização de Funcionamento de Empresa) emitida pela ANVISA, nos termos da legislação supracitada, de acordo com a natureza dos itens licitados bem como de acordo com classificação da empresa concorrente.

4.IV – Inadequação das Exigências referentes aos Índices de Liquidez Corrente e Índice de Endividamento Geral:

A impugnante apresenta inconformismo com a exigência contida no instrumento convocatório de que a habilitação de licitante depende da apresentação de endividamento geral menor ou igual a 0,5, bem como índice de liquidez corrente

maior ou igual a 1,5, situação que configura restrição injustificada à participação de interessados no certame.

Os índices contábeis que podem ser exigidos na licitação e dizem respeito à demonstração da capacidade financeira do licitante frente às obrigações que terá de assumir, caso lhe seja adjudicado o contrato, sendo vedado ao uso de índices de rentabilidade e de indicador de faturamento de acordo o art. 31, § 1º, da Lei 8.666/1993.

Assim, para que se possa avaliar se o Administrador, ao definir os critérios de habilitação, posicionou-se na linha divisória entre a garantia de que o contrato vai ser cumprido e a restrição ao caráter competitivo do certame licitatório, convém deixar claro que a exigência de qualquer índice no ato convocatório, e não apenas os de liquidez, com vistas à apuração da qualificação financeira do licitante, **deve estar fundamentada no processo de licitação.**

Não obstante, considerando, o contexto presente, cujo evidente propósito é o de destacar a importância desses índices como demonstrativos da aptidão do licitante para honrar seus compromissos, há de se ponderar que **não consta** no Termo de Referência qualquer justificativa capaz de consolidar dos índices de qualificação econômica nos termos exigidos, contrariando entendimento sumulado do Tribunal de Contas da União:

SÚMULA TCU 289: A exigência de índices contábeis de capacidade financeira, a exemplo dos de liquidez, deve estar justificada no processo da licitação, conter parâmetros atualizados de mercado e atender às características do objeto licitado, sendo vedado o uso de índice cuja fórmula inclua rentabilidade ou lucratividade.

Ocorre que no presente caso, não foi apresentada qualquer justificativa acerca da definição dos índices Liquidez Corrente e Endividamento Geral com fundamento de Qualificação Econômica, sendo que cabe à Administração Pública fixar um índice que atenda a segurança da contratação sem afetar a competitividade do certame.

No tocante aos índices de liquidez corrente – ILC Maior ou Igual a 1,5 e o grau de endividamento geral – IEG Menor ou Igual a 0,5 são incompatíveis com outros

índices contábeis usuais, e, sem a devida fundamentação em estudo aprofundado e específico que demonstre sua necessidade e adequação com relação ao objeto da licitação, afronta o § 5º do art. 31 da Lei 8.666/1993, (Acórdão 2495/2010-TCU-Plenário, 170/2007-TCU-Plenário e 291/2007-TCU-Plenário).

Neste sentido, sobre o tema qualificação econômico-financeiro o TCU tem emitido reiterados julgados:

É irregular a utilização de índices contábeis de liquidez geral (ILG) maior ou igual a 1,4 e corrente (ILC) menor ou inferior a 0,5. Acórdão 5372/2012-Segunda Câmara. (...) consoante já se pronunciou esta Corte, a exemplo dos Acórdão 8044/2010-TCU-Primeira Câmara e 2299/2011-Plenário, exarados em processos que envolviam licitações realizadas por entes municipais, reputando, pois, como usual, o índice 1,0 (Acórdão 4606/2010-TCU-Segunda Câmara, RELATOR AROLDO CEDRAZ).

É vedada a exigência, para fins de qualificação econômico-financeira, de índice de endividamento geral menor ou igual a 0,50, sem justificativa no processo administrativo da licitação, por afronta ao disposto no art. 31, § 5º, da Lei 8.666/1993. (Acórdão 5890/2021-TCU-Segunda Câmara, RELATOR: MARCOS BEMQUERER).

É ilegal a avaliação do grau de endividamento de empresa licitante calculado sem amparo em estudo técnico aprofundado. (Acórdão 434/2010-TCU-Segunda Câmara, RELATOR AROLDO CEDRAZ)

É irregular a exigência de demonstração de índices econômicos sem que haja motivação explícita nos autos, quanto ao próprio índice, sua gradação e fórmula de cálculo, pois diminui a competitividade do certame. (Acórdão 402/2008-Plenário TCU- RELATOR GUILHERME PALMEIRA).

TC-039.458/2018-0 Natureza: Representação.

(77) 3614-7100 / www.barreiras.ba.gov.br

Rua Edigar de Deus Pitta, nº 914, Lot. Aratu, Barreiras-BA, CEP. 47.806-146

Entidade: Município de Silvânia/GO.
Representante: Amaral Castro Engenharia Ltda.
(16.979.364/0001- 03)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. CONCLUSÃO DE COBERTURA E FACHADAS DE QUADRA POLIESPORTIVA. TOMADA DE PREÇOS. EXIGÊNCIA INDEVIDA DE ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO MENOR OU IGUAL A 0,10. AUDIÊNCIA. REVELIA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. MULTA. CIÊNCIA À MUNICIPALIDADE DA FALHA E AO REPRESENTANTE. ARQUIVAMENTO. Acórdão: VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Representação formulada pela empresa Amaral Castro Engenharia Ltda. noticiando a ocorrência de possíveis irregularidades no edital da Tomada de Preços 8/2018, levada a efeito pelo Município de Silvânia/GO, cujo objeto era a execução de remanescente das obras para conclusão da cobertura e fachadas da quadra poliesportiva da escola José Eduardo Mendonça, localizada na região do Cruzeiro do Bom Jardim daquele ente federado. ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em: 9.5. Com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução/TCU 315/2020, dar ciência ao Município de Silvânia/GO, em relação ao subitem 6.2.4.2 da Tomada de Preços 8/2018, de que a exigência editalícia, como condição de habilitação, de índice de endividamento geral menor ou igual a 0,50, de forma não justificada, afronta o disposto no § 5º do art. 31 da Lei 8.666/1993, por ensejar restrição indevida à competitividade no certame.

Sendo assim, a adoção dos índices de Liquidez Corrente e Endividamento Geral como critério de avaliação e comprovação de boa situação financeira dos licitantes, devem ser calculados de acordo com parâmetros usuais do mercado, e devem tomar por base um estudo técnico aprofundado que deveria integrar o processo licitatório, sob pena de ocorrer excessos não previstos em normativas legais, trazendo prejuízos a diversos possíveis licitantes, o que pode provocar restrição de competitividade ao certame, nos termos dos entendimentos pacíficos do Egrégio Tribunal de Justiça da Bahia:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. COMPATIBILIDADE COM O OBJETO LICITADO. EXIGÊNCIA DE PATRIMÔNIO MÍNIMO LÍQUIDO. PLAUSIBILIDADE, CONSUBSTANCIADA NA LEI 8666/93. APELO PROVIDO. A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, vincula-se à atividade básica ou à natureza dos serviços prestados. Assim, notório que empresas de conservação e limpeza devem ter lastro na área de Administração, haja vista as atividades de gerenciamento e execução de atividades laborais, o que justifica a exigência do registro no CRA. Nos termos do art. 31, da lei nº 8.666/93, o edital poderá exigir, a título de comprovação da capacidade econômico-financeira da empresa participante, capital mínimo ou valor do patrimônio líquido em até 10% (dez por cento) do valor da contratação. O índice de liquidez geral - ILG, visa a demonstrar a situação financeira favorável da empresa, evitando-se assim prejuízo à administração pública. (TJBA Apelação nº 0150977-79.2006.8.05.0001 - Foro de Origem : Salvador. Órgão : Terceira Câmara Cível Relator(a) : Des^a. Rosita Falcão de Almeida Maia Apelação conhecida e provida, inclusive em reexame necessário).

EMENTA

Agravo de Instrumento. Decisão Interlocutória em Mandado de Segurança concedeu a medida liminar requerida para determinar que a autoridade apontada coatora admita a participação do impetrante no Pregão Eletrônico 9/2017, desde que atendidas a condições para qualificação econômico financeira de grau de endividamento (GE) máximo de 0,75. O Instrumento Convocatório Padrão Pregão Eletrônico, publicado pelo ESTADO DA BAHIA, ora agravante, em sua cláusula XII-4 (fl. 69), expressamente estabelece como condição para qualificação econômico-financeira da agravada que "a boa situação financeira da empresa será avaliada pelos índices de Liquidez Geral (LG) e Liquidez Corrente (LC), que deverão ser maiores que 1,00 (um), e pelo Grau de



Endividamento (GE), que deverá ser menor ou igual a 0,60 (zero vírgula seis). A finalidade precípua da exigência de comprovação do Grau de Endividamento é manter a execução continuada do serviço contratado, evidenciando o interesse público da Administração. O artigo 31, em seu parágrafo 5º da Lei 8.666/93 prevê expressamente que a empresa licitante deve comprovar sua solidez financeira, através dos índices previstos no instrumento editalício. É vedado tanto à Administração na condição de contratante, quanto aos licitantes o descumprimento das regras de convocação, afastando se do que nela esteja previsto. Caso contrário, a desclassificação do licitante é medida que se impõe, conforme se extrai da leitura do art. 48, da Lei nº 8.666/93. O que se extrai da análise dos autos é que a Administração Pública entendeu, quando da publicação do edital de abertura (Instrumento Convocatório Padrão Pregão Eletrônico) que o grau de endividamento máximo de 0,60 seria necessário para confirmar que as empresas que buscam participar do certame possuem condição econômico-financeira (liquidez) suficiente para dar andamento e conclusão ao objetivo contratado. Assim sendo, observando-se que a Administração Pública agiu dentro dos seus limites de conveniência e oportunidade, não se afigura cabível supressão da discricionariedade administrativa para possibilitar a participação da agravante no certame, quando o grau de endividamento (GE) apresentado pela participante foi de 0,75. Precedentes. Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo provimento do recurso. Decisão Interlocutória reformada. Agravo de Instrumento Provido. (TJBA Agravo de Instrumento nº 0014916-34.2017.8.05.0000 - Foro de Origem: Salvador. Órgão: Terceira Câmara Cível. Relator(a) : Des. José Cícero Landin Neto).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA DO EDITAL DE COMPROVAÇÃO DE ÍNDICES DE LIQUIDEZ GERAL, DE LIQUIDEZ CORRENTE E GRAU DE ENDIVIDAMENTO GERAL. 1. É lícita a exigência de comprovação de boa situação financeira da empresa, prevista no item 7.1. do edital da licitação, que condicionou a comprovação de



índices de Liquidez Geral, de Liquidez Corrente e Grau de Endividamento Geral, tendo por base 10% (dez por cento) do objeto licitado. 2. A disposição se mostra compatível com o art. 31, § 1º, da Lei Nº 8.666/93, que impõe a necessidade de comprovação de boa saúde financeira da empresa licitante a ser comprovada mediante apresentação de seu balanço contábil para cotejo com os índices contábeis expressos no edital. 3. Não é discriminatória a exigência nesse sentido, ademais quando o licitante não apresentou a proposta vencedora, inexistindo necessidade de verificação de sua habilitação para verificação das condições expressas no Edital do Pregão, dentre estas a sua boa situação financeira, conforme impõe os incisos XII e XIII do art. 3º da Lei Nº 10.520/2002, inexistindo, desse modo, prejuízo em seu desfavor, bem como os pretensos fumus boni iuris e periculum in mora. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. (AI 00064138120128020000 AL 0006413-81.2012.8.02.0000, Relator(a):Des. Klever Rêgo Loureiro, julgamento 29/04/2013, 3ª Câmara Cível, publicado em 05/06/2013 – grifos aditados).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO DE COLETA E DESTINAÇÃO FINAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS URBANOS E RURAIS. COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. IMPUGNAÇÃO DA FÓRMULA EXIGIDA PARA APURAÇÃO DO GRAU DE ENDIVIDAMENTO DA EMPRESA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO. LEGALIDADE. [...] b) **A Administração Pública tem discricionariedade quanto aos critérios para aferição da capacidade econômico-financeira dos candidatos, visando, assim, assegurar a continuidade da prestação dos serviços pela empresa vencedora.** c) Nessas condições, inexistente fumaça do bom direito na alegação de que a fórmula a ser observada para a apuração do grau de endividamento dos candidatos é ilegal ou abusiva, devendo ser mantida a decisão administrativa que inabilitou a

Agravada do certame. 2) AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE DÁ PROVIMENTO" (TJPR - AI nº 9205698 - Rel. Des. Leonel Cunha - 5ª Câmara Cível – grifos aditados).

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. CAPACIDADE ECONÔMICO FINANCEIRA. APLICAÇÃO DO ART. 31, § 5º, DA LEI 8.666/93. ÍNDICES DE LIQUIDEZ CORRENTE E GERAL IGUAL A 1,00. CONDIÇÕES IMPOSTAS PELA ADMINISTRAÇÃO QUE ATENDEM DETERMINAÇÕES DA LEI DE LICITAÇÕES E DO TCU. SENTENÇA CONFIRMADA. 1. A teor dos artigos 1º e 7º, inciso III, da Lei 12.016/2009, a via mandamental é reservada à impugnação de ato de autoridade e exige prévia demonstração da existência de direito líquido e certo e a sua ameaça. Para tanto, exige-se prova pré-constituída que acompanhe a petição inicial, já que na via eleita não há espaço para dilação probatória. 2. Hipótese em que a inconformidade da impetrante diz respeito ao rigorismo dos critérios utilizados pela Administração Pública do Município de Campina das Missões em licitação para construção de uma ponte, referente ao item 2.5. do Edital de Tomada de Preços n.º 43/2016, que trata da qualificação econômico-financeira, alegando ilegalidade por não haver justificativa para utilização dos índices adotados no referido item editalício, sustentando que o edital impugnado impõe excessivo rigorismo para análise da qualificação econômico-financeira das empresas participantes, restringindo a competitividade. 3. Não se verifica violação de direito líquido e certo e, tampouco, a propalada ausência de justificativa no processo administrativo em relação aos índices de qualificação econômico-financeira exigidos no edital. Nas informações prestadas pela autoridade coatora, foi demonstrado que a definição dos índices de qualificação econômico-financeira tem se dado com base na vivência licitatória e de execução dos contratos e obras licitadas no Município, sendo tais índices carreados pela segurança necessária ao cumprimento dos contratos e largamente utilizados em todos os procedimentos de Tomada de Preços que envolvam a execução de obras de engenharia do

Município, seguindo o entendimento acolhido pelo próprio Tribunal de Contas da União, no sentido de que a licitante que venha a ser vencedora do certame tenha recursos suficientes para honrar seus compromissos e que sua saúde financeira não comprometa a execução do contrato administrativo. 4. Quanto à alegada cumulação de garantia com a demonstração de capacidade financeira, não vislumbro que o edital tenha exigido tal cumulação, não estando demonstrado que tenha contrariado o disposto no § 2º do art. 31 da Lei n.º 8.666/93. APELAÇÃO DESPROVIDA. (TJ-RS - AC: 70072801418 RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Data de Julgamento: 29/03/2017, Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: 07/04/2017).

Nesta seara, enfatiza que o princípio que rege administração pública, no que diz respeito aquisição de bens é claro, quando enaltece que administração tem que atentar para a vantajosidade no curso do pregão, pois este foi o fundamento primordial para a edição da lei que rege o pregão.

Para tanto, recomenda-se a aplicação de Índice de Liquidez Corrente – ILC Maior ou Igual a 1,0 e o grau de Endividamento Geral – EG Menor ou Igual a 1,0.

4.V – Inadequação dos Lotes destinados à Cota Reservada para Microempresa e Empresa de Pequeno Porte:

Apresentou-se, ainda inconformismo quanto ao item referente à reserva de cotas, instituído pela Lei Complementar n. 123/2006 c/c Decreto 8538/2015:

Item 6.10.2 - “Nos termos do inciso III do art. 48 da Lei Complementar n. 123/2006 (alterada pela LC n. 147/2014) **os Lotes 01, 02, 04, 05, 06, 07, 08, 11, 13, 14, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 41, 42, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 56, 60, 61 e 62 (COTA RESERVADA)** é para participação exclusiva apenas de ME e EPP.

Alega a impugnante que o valor de alguns dos Lotes destinados à Cota Reservada ultrapassa o valor máximo definido pelo inciso I do art. 48 da Lei Complementar n. 123/2006 c/c Art. 6º do Decreto 8538/2015:

LC 123/2006:

Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

I - deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);

III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de **até 25%** (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.

Decreto 8538/2015:

Art. 6º. Os órgãos e as entidades contratantes deverão realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens ou lotes de licitação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

Ao analisar o Plano de Realização de Despesas contido nas fls. 2019 e 2020, é possível verificar que assiste razão ao impugnante, isso porque, foram incluídos no item de reserva de cota, lotes cujo o valor excede o máximo permitido em Lei, qual seja, R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

É o caso dos Lotes **01, 03, 13, 14, 22, 24, 28, 34, 35, 36, 38, 44, 48, 50, 52, 53, 60 e 61.**

Exige-se, no trato com a matéria, a aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ressaltando que a discricionariedade é apenas em relação ao percentual aplicado à cota reservada (até 25%), e não há obrigatoriedade de garanti-lo em seu limite máximo.

Do contrário, inexistente discricionariedade acerca do valor máximo de aquisição, que não pode ultrapassar o montante de R\$80.000,00 (oitenta mil reais), seja por item ou por lote, conforme estabelecido no Edital do certame, em razão da força normativa dos preceitos constitucionais.

Ademais, a participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte nas cotas reservadas, não exclui sua participação na cota principal, na qual, inclusive, terá o direito de preferência previsto nos arts. 45 e 46 da LC 123/20069. São, portanto, cumulativos os benefícios previstos nesta lei.

Sendo assim, assiste razão à impugnante quanto à necessidade de adequação dos itens que compõem a cota reservada, devendo-se limitar aos lotes cujo valor não ultrapasse o montante previsto em Lei, e acima delineado.

4.VI – Aquisição por Lote:

A empresa impugnante, contesta em suas manifestações o critério de julgamento adotado no presente procedimento licitatório, requerendo a retificação do instrumento convocatório excluindo a aquisição por lote, passando a ser feita por item.

De fato, critério de julgamento adotado no presente procedimento licitatório é por Lote, deste modo é fundamental mencionar o quanto prevê a Lei 8666/1993.

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

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

A lei 8.666/1993, dispõe que as compras efetuadas pela Administração devem ser 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 de economia de escala, em conformidade com o seu artigo 23, § 1º:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

§ 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.

No caso em apreço, houve o agrupamento de itens para compor os lotes de acordo com a sua natureza, ou seja, os itens são compatíveis entre si.

Ademais, justifica-se o critério de julgamento da licitação ser o menor preço por lote por ser aquele que melhor reflete os anseios da licitação, por ser econômica e logisticamente o mais viável, tendo em vista que os produtos/bens foram agrupados em lotes similares, minimizando a cotação de itens ou lotes de valores insignificativos.

O seu agrupamento perfaz um valor a mais a ser cotado, sendo um atrativo aos licitantes, proporcionando uma maior economia de escala, melhor na padronização, logística e gerenciamento dos produtos/bens, já que a unidade promovente solicitará os objetos a um número menor de fornecedores, bem como maior agilidade no julgamento do processo.

O Acórdão nº 2.796/2013, o TCU assevera que a ***“adjudicação por grupo ou lote não pode ser tida, em princípio, como irregular”***, e admite que ***“a perspectiva de administrar inúmeros contratos por um corpo de servidores reduzido pode se enquadrar, em nossa visão, na exceção prevista na Súmula nº 247, de que haveria prejuízo para o conjunto dos bens a serem adquiridos”***

O não parcelamento do objeto em itens, nos termos do Art. 23, § 1º da Lei nº. 8.666/93, nesse caso, demonstra técnica e economicamente viável e não tem

finalidade de reduzir o caráter competitivo da licitação, visa, tão somente, assegurar a gerência de forma segura da contratação (aquisição), e principalmente, assegurar, não só a mais ampla competição necessária em um processo licitatório, mas, também visa atingir a sua finalidade e efetividade, que é a de atender à contento às necessidades da Secretaria de Saúde de Barreiras.

O setor técnico foi instado a se manifestar acerca das alegações da impugnante, o que foi feito por meio da Coordenação da Central de Abastecimento de Material Hospitalar, que argumentou brilhantemente acerca da designação dos lotes para o certame:

“Em virtude da grande diversidade de itens, muitos se tratando do mesmo objeto, mudando apenas a numeração ou calibre, a licitação em lote torna-se mais viável, por esse motivo, dividimos considerando a mesma natureza, familiaridade ou ainda a finalidade, respeitando as regras de mercado para a comercialização dos produtos, de modo a manter a competitividade necessária à disputa”.

E mais:

“A licitação por lote neste caso é mais satisfatória do ponto de vista da eficiência técnica, por manter a qualidade na execução do objeto, haja vista que o gerenciamento permanece todo o tempo a cargo de um mesmo administrador. Assim, tem-se por vantagem aferível, o maior nível de controle pela Administração na entrega e conferência dos produtos, a maior interação entre as diferentes fases da execução do objeto, a maior facilidade no cumprimento do cronograma preestabelecido e na observância dos prazos, concentração da responsabilidade pela execução do objeto em uma só pessoa e concentração da garantia dos resultados”.
(...)

“Portanto, o agrupamento dos itens faz-se necessário haja vista a economia de escala, a eficiência na fiscalização de um número reduzido de contratos e os transtornos que poderiam surgir com a existência de muitas empresas para execução e supervisão do fornecimento dos materiais. Assim, com destaque para os princípios da eficiência e economicidade é imprescindível a licitação por lotes”.

Por fim, registre-se que os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, economicidade, competitividade e eficiência (art. 37 da CF/88 e o art. 3º da Lei 8666/93) norteiam os procedimentos licitatórios e são fontes de sustentação de toda estrutura administrativa, vinculando, portanto, todo ato administrativo à sua fiel observância.

Os vícios editalícios demonstrados pelas Impugnantes são passíveis de serem sanados a fim de resguardar o processo licitatório, bem com o atendimento à Lei Federal e seus princípios, para que todos os licitantes tenham iguais chances de competição, a fim de que haja uma disputa justa, transparente que possa trazer benefícios ao erário público.

Neste sentido, necessário assegurar o cumprimento de todos os escopos da licitação, notadamente a respeito ao princípio da isonomia, da impessoalidade, a seleção da proposta mais vantajosa e o julgamento objetivo.

5. DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, restrito aos aspectos jurídicos-formais, esta Procuradoria Adjunta se manifesta no sentido de OPINAR pelo ACOLHIMENTO PARCIAL das impugnações apresentadas no EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO 018/2023, para:

RECOMENDAR as seguintes alterações, nos termos da fundamentação acima exposta:

- Retificar o item 15.1.4.4 para definir especificamente quais os Lotes em que há a necessidade de apresentação de AFE de acordo com a natureza dos itens licitados bem como de acordo com classificação da empresa concorrente;
- Retificar o item 15.1.3.2.4, e, para tanto, recomendar a aplicação de Índice de Liquidez Corrente – ILC Maior ou Igual a 1,0 e o grau de Endividamento Geral – EG Menor ou Igual a 1,0.
- Retificar o item 6.10.2 a fim de excluir da cota reservada os Lotes cujo valor de aquisição ultrapasse o montante de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), sendo o caso dos lotes 01, 03, 13, 14, 22, 24, 28, 34, 35, 36, 38, 44, 48, 50, 52, 53, 60 e 61.

E, ainda nos termos da fundamentação acima exposta, o opinativo **RECOMENDA O INDEFERIMENTO do pleito quanto:**

- Ao descritivo dos Lotes 13 e 25, ante a ausência de descumprimento da NR32, nos termos do parecer técnico a apresentado pela Coordenação da Central Abastecimento de Materiais Hospitalares;
- Ao prazo para oferta de proposta, por ter cumprido exigência legal;
- A forma de Aquisição por Lote;

Esclareço que o presente parecer, conforme orientação doutrinária e jurisprudencial, é ato de natureza opinativa não vinculante, cabendo ao gestor tomar a decisão que lhe parecer mais adequada, oportuna e/ou conveniente ao interesse público.

É o parecer. S.M.J.

Barreiras-BA 01 de setembro de 2023.



Marcio Santos da Silva
Procurador Adjunto
Município de Barreira/BA
Matrícula nº 59828