



PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTIVA GERBI

ESTADO DE SÃO PAULO

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO

PREGÃO PRESENCIAL nº 033/2022

PROCESSO ADMINISTRATIVO nº 0832/2022

OBJETO: REGISTRO DE PREÇO VISANDO AQUISIÇÃO FUTURA E PARCELADA DE MEDICAMENTOS E INSUMOS HOSPITALARES VISANDO ATENDER AS NECESSIDADES DO MUNICÍPIO DE ESTIVA GERBI.

Estiva Gerbi, 15 de junho de 2022.

I - FORMAÇÃO DE LOTES

Trata o presente expediente de pedido de Impugnação ao Edital do Pregão Presencial 033/2022, proposta pelas impugnantes, na qual foram recebidos tempestivamente pela Comissão Permanente de Licitações da Prefeitura de Estiva Gerbi, referente à abertura de licitação em modalidade pregão por lote a fim de que esta Municipalidade possa adquirir medicamentos em atenção ao Sistema Único de Saúde – SUS, serviço essencial que, por si só, já seria suficiente para justificar tal opção, vejamos:

Analisando, as razões apresentadas, passamos ao mérito. De pronto, é importante destacar que os atos praticados por esta Administração em seus procedimentos licitatórios, obrigatoriamente, são pautados pelos princípios da isonomia e da legalidade.

Nesse sentido, a realização deste certame atende a todos princípios licitatórios, a Administração e Secretária, desta Prefeitura, buscou confeccionar um edital com base no processo elaborado pela Departamento de Compras, o qual definiu de maneira precisa o que realmente contempla o interesse público e de conformidade com os ditames legais, buscando a proposta mais vantajosa.

A rigor, o agrupamento de vários itens num mesmo lote não compromete a competitividade do certame, desde que várias empresas, que atuam no mercado, apresentem condições e aptidão para cotar todos os itens, principalmente levando-se em consideração a modalidade adotada, em que os recursos de tecnologia de informação têm como principal vantagem, aproximar pessoas, encurtar distâncias, resultando em considerável ampliação da competitividade, gerando, conseqüentemente, inúmeras repercussões positivas num processo de licitação pública, dentre estas, a de aumentar a probabilidade de a Administração Pública firmar contrato mais vantajoso. Nas licitações ora em comento, a Administração optou por realizar a licitação por lotes contendo itens aglutinados por farmacologia e similaridade.

Após realizar ampla pesquisa de mercado e baseado em justificativas concretas, conforme constam no procedimento administrativo que embasa a presente licitação. A Prefeitura, com essa decisão justificada em tal procedimento administrativo, visou aumentar o desconto oferecido pelas empresas licitantes devido ao ganho de escala no fornecimento de todos os produtos licitados, e evitando o fracasso de itens, que são de extrema necessidade e urgência para os munícipes, além de facilitar e otimizar a gestão do contrato de serviço de garantia e assistência técnica. Ademais, na pesquisa de mercado, a Administração verificou que não haveria restrição à competitividade, uma vez que tanto as empresas que responderam à pesquisa de preços quanto inúmeras outras pesquisadas, comercializam diferentes tipos de medicamentos, desta forma, o simples argumento da empresa de que se vê impedida de participar, 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,

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



PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTIVA GERBI

ESTADO DE SÃO PAULO

“(…) 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 n.º 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

M005:0001901.989.17-8

Representante : José Eduardo Belo Visentin

Representada : Prefeitura Municipal de Ribeirão Pires

Votou sobre a aglutinação por Lotes de materiais odontológicos.

Assim, é que, dentro da competência discricionária que é assegurada à Administração optou-se por adotar um critério de julgamento e divisão dos lotes que se reputa mais ajustado às necessidades e eficiência administrativas. Deste modo, os motivos teóricos levantados pela impugnante, que indicariam a divisão do objeto da licitação em itens, passando o critério de julgamento para menor preço por item, não se aplicam ao presente caso, conforme acima demonstrado.

A aquisição por itens é a forma mais indicada para a contratação. Ora, o que é mais indicado não é obrigatório. O obrigatório admite apenas uma solução, logo não se fala em mais ou menos indicado. Algo que é mais indicado pressupõe algo que seja menos indicado, porém que seja admissível, ainda que excepcionalmente.

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO ao prolatar Decisão nº 393/94, gerou interpretações equivocadas, ao discorrer que:

... em decorrência do disposto no art. 3º, § 1º, inc. I, art. 8º, § 1º, e art. 15, inc. IV, todos da Lei nº 8.666/93, é obrigatória a admissão, nas licitações para a contratação de obras, serviços e compras, e para alienações, onde o objeto for de natureza divisível, sem prejuízo do conjunto ou complexo, da adjudicação por itens e não pelo preço global, com vistas a propiciar a ampla participação dos licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam, contudo, fazê-lo com referência a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade. (grifo acrescido).



PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTIVA GERBI

ESTADO DE SÃO PAULO

O Professor IVAN BARBOSA RIGOLIN redigiu comentários à referida Decisão, desnudando os seus equívocos e demonstrando que ela não exclui a possibilidade de se proceder ao julgamento pelo valor global. Inicialmente, ele assinala a impertinência dos dispositivos legais citados com a questão relativa ao julgamento por itens ou pelo valor global, frisando, inclusive, que um dos dispositivos citados, o § 1º do artigo 8º da Lei nº 8.666/93, já havia sido revogado à época da Decisão.

Em seguida, o referido autor refuta a idéia de que a Decisão nº 393/94 tenha concluído pela obrigatoriedade da licitação julgada por itens. Confirmam-se as palavras do autor:

A decisão nº 393/94, do e. TCU, de outro lado, não oferece a rigidez que aparenta, pelas próprias palavras que contém. Afirma que a adjudicação deve ser fracionada sempre que "o objeto for divisível" e, ainda, "sem prejuízo do conjunto ou do complexo". Ora, então a decisão não pretendeu afirmar ou impor nada! Dentre os objetos divisíveis, quem delibera se a adjudicação deve ser fracionada ou global, com vistas a evitar "prejuízo ao conjunto ou complexo", é sempre a entidade que licita, e ninguém mais! Quem sabe se o só fato de fracionar a adjudicação prejudicará ou não o conjunto ou o complexo do objeto é sempre, necessária e inarredavelmente, a entidade pública licitadora! Quem conhece o objeto necessário é a entidade que licita, e a princípio ninguém além dela! (...) Se é conveniente administrar um só contrato de fornecimento de todos os itens, ou se é preferível administrar um contrato de cada fornecedor de cada item, com todas as consequências da multiplicação de contratos que poderiam estar resumidos em um só, é problema que apenas e tão somente à entidade licitadora diz respeito, na forma das suas necessidades administrativas e operacionais que apenas ela conhece, e que a ninguém mais, com estrito sentido lógico, diz respeito! (RIGOLIN, Ivan Barbosa. Comentando as Licitações Públicas. Rio de Janeiro: Temas e Idéias, 2001. p. 73/74)

E, ainda, IVAN BARBOSA RIGOLIN arremata, rechaçando a tese de que a licitação julgada pelo valor global frustra a competitividade e afirmando que ela constitui regra tradicional. Leia-se:

Quanto à "frustração da competitividade" na adjudicação integral ou global, é idéia que não passa pela cabeça de estudioso algum, nem de prático das licitações, no país inteiro. Se a Administração dispõe da faculdade de desclassificar as propostas com condições desfavoráveis ou desvantajosas, e se a Administração sempre licitou com adjudicação global, pois que essa sempre foi a regra legal, e se o edital não disser diferente a adjudicação precisa ser sempre global, então não tem o menor sentido técnico inverter a regra de décadas a fio do serviço público, para, de uma hora para outra, afirmar que a lei está obrigando a exceção! (...) Entender, assim sendo, que a lei agora está a proibir a adjudicação global, ou que em qualquer hipótese é obrigatória à adjudicação fracionada, é ideia que não encontra fundamento em nenhum artigo ou dispositivo da atual lei de licitações, como não havia também na lei anterior, muito antes ao contrário, basta o edital silenciar, incide automaticamente a regra tradicional da adjudicação global. (Idem. p. 74)

Recentemente, cumpre registrar, o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO prolatou outra decisão sobre o assunto, de certa forma revendo a decisão anterior supracitada, tendo concluído pela legalidade do julgamento por lote ou global, considerando que, no caso apreciado, havia justificativas para tanto, destacando-se o seguinte excerto do voto do Ministro Relator MARCOS BENQUERER COSTA:

A necessidade de adjudicação global foi bem demonstrada pela unidade técnica, pois os diversos itens licitados estão intrinsecamente relacionados, fazendo parte do mesmo processo produtivo. Assim, a adjudicação por itens poderia provocar que mais de uma empresa participasse da produção o que demandaria esforços gerenciais adicionais e dificuldades na responsabilização pelos trabalhos não executados adequadamente. (TCU, Acórdão nº 1.039/2005)



PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTIVA GERBI

ESTADO DE SÃO PAULO

Na verdade, o entendimento esposado por IVAN BARBOSA RIGOLIN sempre foi o defendido pela mais abalizada doutrina nacional. Dentre outros, HELY LOPES MEIRELLES sustenta que:

A divisibilidade do objeto do julgamento é possível desde que o pedido no edital conste de itens ou subitens distintos, admitindo mais de um vencedor, e a proposta possa ser aceita por partes. Nesse caso, a adjudicação, a homologação ou a anulação do julgamento podem ser parciais, mantendo-se o que está correto e invalidando-se o que está ilegal no julgamento. (MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 150)

Ou seja, para HELY LOPES MEIRELLES o julgamento por itens é possível. Isso significa que o julgamento pelo valor global, que é a opção que resta, também é possível e, mais do que isso, é a regra.

Seguindo a mesma exegese, J.C. MARIENSE ESCOBAR complementa:

Ainda na doutrina do Prof. Hely Lopes Meirelles, o objeto da licitação é uno e indivisível, constituindo um todo para cada proposta. Esta regra somente poderá ser desconsiderada quando a divisão do objeto for fisicamente possível, e o edital permiti-la expressamente. Neste caso, deverá indicar de que modo às propostas podem fracionar-se. Do contrário, sem que o edital o permita, não será possível o fracionamento, ainda que fisicamente admissível. Para a hipótese desse fracionamento, o que se faz na prática, é a subdivisão do objeto, no texto do edital ou convite, em itens, e a informação de que poderão ser formuladas propostas para todos os itens ou para quaisquer deles, isoladamente, informando-se, igualmente, que para efeito de julgamento, as ofertas poderão ser adjudicadas no global ou parcialmente, por itens, conforme a subdivisão do objeto indicada no ato convocatório. (ESCOBAR, J. C. Mariense. Licitação: Teoria e Prática. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 27)

A consultoria ZÊNITE também adota tal orientação, vazada nos seguintes termos:

[...] O ato convocatório (edital) é a lei interna da licitação, devendo nele serem fixadas todas as condições de realização do procedimento licitatório e da contratação. Por esta razão, deve o ato convocatório estabelecer, no caso do objeto da licitação ser dividido em itens, que o julgamento será feito em relação a cada item cotado, separadamente. Aliás, o Tribunal de Contas da União já se pronunciou a respeito, recomendando que, sempre que o objeto da licitação permita, deve o edital admitir a cotação de preços por itens, a fim de propiciar a participação de um maior número de interessados (Decisão nº 243/95, publicada no ILC nº 17, julho/95, p. 533).

Contudo, se, apesar do objeto da licitação divisível, o edital for silente em relação ao julgamento por itens, deverá ser considerado o menor preço global, não se permitindo à Administração realizar julgamento cindido, isto é, considerado por itens. Esta proibição dá-se em razão do princípio da vinculação ao ato convocatório enunciado nos arts. 3º e 41, da Lei nº 8.666/93. (ILC nº 28, junho/96, p.446) (Grifamos).

Na mesma trilha da doutrina, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pronunciou-se em torno da legalidade da licitação julgada pelo menor valor global, conforme se depreende do seguinte excerto:

... a exigência globalizada em uma única concorrência destinada à compra de uma variedade heterogênea de bens destinados a equipar entidade hospitalar não veda a competitividade entre as empresas concorrentes, desde que o edital permita a formação de consórcios que, ultima ratio, resulta do parcelamento das contratações, de modo a ampliar o acerto de pequenas empresas no certame, na inteligência harmônica das disposições contidas no art. 23 §§ 1º e 5º e 15, IV com a redação do art. 33, todos da Lei 8.666 de 21/06/93. (ROMS nº 6597-MS, 2º Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro - DJU de 10/04/97, p. 12702)



PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTIVA GERBI

ESTADO DE SÃO PAULO

Percebe-se que o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA permite que o julgamento da licitação seja realizado pelo menor valor global, em vez de ser realizado por itens. O acórdão supracitado diz respeito à compra de variedade heterogênea de bens destinados a equipar entidade hospitalar. Nele, a tese da frustração à competitividade foi afastada em razão da admissão à licitação de empresas consorciadas.

Cabe sublinhar, ainda em relação à decisão do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, no que tange à própria orientação das atividades administrativas, que ela deve prevalecer sobre as decisões dos tribunais de contas. Ora, é sabido e ressabido que o Judiciário pode rever as decisões tomadas pelos tribunais de contas, até mesmo por força do inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, cujo texto consagra o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário. Melhor explicando, a decisão do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, para fins e efeitos de orientação das atividades administrativas, devem prevalecer em relação às decisões tomadas pelos tribunais de contas, que, por não serem judiciais, não se revestem do mesmo vigor.

Ademais, a divisão do objeto em itens acarretará prejuízo para o conjunto devido a perda da economia em escala.

Frise-se ainda, que a compra efetuada em lotes também facilita a entrega dos produtos também evitando uma frequência muito alta de reposições de estoque, atrai um maior número de interessados, pois pela experiência desta Administração, pode-se dizer que quanto maior o valor orçado, maior o número de interessados em participar do certame público, propicia um gerenciamento eficiente e racionalizado dos recursos públicos, reduzindo as despesas administrativas, evitando a elaboração de um número excessivamente alto de Atas de Registro.

Por se tratar de uma licitação com um número alto de itens, a divisão por item irá causar prejuízo para o conjunto do certame, uma vez que abre possibilidades de que, sendo o número total de itens alto, haja dezenas de fornecedores e até mesmo dezenas de atas, possibilitando a existência de atas cujos valores totais sequer cubram os custos processuais.

De acordo com o Acórdão TCU 2407/2006 – Plenária:

59. Como é sabido, a regra do fracionamento da contratação, deve ser aplicada nas hipóteses em que isso for possível e representar vantagem para a Administração. Essa medida visa ampliar a competitividade, sob o pressuposto de que a redução do porte das aquisições ampliaria o universo de possíveis interessados na disputa.

60. Essa regra, contudo, poderá ser mitigada em face de limites de ordem técnica, ou seja, o fracionamento em lotes deverá respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado.

61. Além disso, o fracionamento da contratação poderá também esbarrar em impedimento de ordem econômica, a qual se relaciona com o risco de o fracionamento aumentar o preço unitário a ser pago pela administração. Logo, nas situações em que pode ocorrer o aumento dos custos para o Poder Público, não caberá falar em fracionamento, uma vez que a finalidade é a redução de despesas administrativas.

Ademais, vale dizer que durante a fase interna do presente Pregão a Administração decidiu não julgar as propostas por item, por perceber que tal condição afastaria um número maior de licitantes. Por certo, seria menos interessante aos licitantes participarem de uma licitação em que haveria a real possibilidade de vencer, caso não houvesse lances inferiores.

É cediço que, se por um lado a Administração Pública não pode restringir em demasia o objeto sob pena de frustrar a competitividade, por outro, ela não pode definir o objeto de forma excessivamente ampla,



PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTIVA GERBI

ESTADO DE SÃO PAULO

haja vista que, nesse caso, os critérios para julgamento das propostas falecem, em virtude da própria administração admitir propostas díspares, inclusive as que não satisfazem ao interesse público.

Portanto, a definição do objeto da licitação pública e as suas especificidades são eminentemente discricionárias, competindo ao agente administrativo avaliar o que o interesse público demanda.

Ad argumentandum tantum, devemos reconhecer que o julgamento por itens de um número grande de produtos pode ser considerado falta de precaução da Administração, ao deixar margem para que licitantes combinem entre si que cada um vença a oferta de determinados produtos.

Embora trate-se de mera hipótese, entendemos que em casos como este, onde existe uma pluralidade de produtos licitados e de licitantes, devemos agir com maior precaução, para que a concorrência seja de fato real, refletindo num menor preço para a Administração.

Com efeito, entendemos que o agrupamento de vários itens num mesmo lote não compromete, por si só, a competitividade do certame, desde que várias empresas que atuam no mercado apresentem condições e aptidão para cotar todos os itens, como de fato ocorre no caso em tela.

Diante do exposto, é permitido realizar licitação por lote, quer na modalidade pregão, quer nas demais modalidades.

Contrapondo-se a este evidente problema de mercado, a Secretaria Municipal de Saúde trabalha contra o tempo e contra a necessidade indeclinável de adquirir os mais de 300 itens e não apenas alguns deles. Não há que se falar também que a aquisição por itens isolados geraria dificuldade de condução pela Administração, com o possível argumento de tornar o procedimento mais oneroso para o Município, sob o ponto de vista do emprego de recursos humanos e da dificuldade de controle, de sorte que poderia colocar em risco a economia de escala e a celeridade processual, procedimento licitatório teve o propósito de obter uma ata de registro de preços, não havendo por parte da Administração a necessidade ou obrigação de adquirir todos os itens do lote, não se vislumbrando razão para que os medicamentos não tivessem sido licitados pelo menor preço por item. Fato é que, conforme jurisprudência, a aquisição por lotes deveria ter sido justificada,

Podemos também analisar a mesma hipótese, considerando a participação de poucas empresas, em que uma delas venha sagrar-se vencedora em apenas um único item. A mesma dificuldade será enfrentada. Ou seja, mesmo cotando todos os itens individualmente, a licitante fica sujeita a vencer apenas um único, contraindo a obrigação de fornecê-lo, o que na prática nem sempre ocorre, como podemos atestar, pois esta Municipalidade já passou por este problema.

Poderia – se argumentar que a Administração Pública possui meios para punir os inadimplentes, o que além de previsto na legislação aplicável é também previsto no edital ora impugnado. Contudo, a experiência desta Municipalidade com licitações como a presente, leva a concluir que as penalidades existentes não são suficientes para garantir o efetivo cumprimento das obrigações das licitantes, impondo à Administração a necessidade de aquisições emergenciais de última hora e o enfrentamento de outros obstáculos desnecessários para não descuidar de seus deveres, especialmente no que tange a Saúde, que constitui – se atividade precípua do Estado pela Lei Maior.

A título de exemplo, vejamos o seguinte:

Se uma fábrica sediada no interior de São Paulo cota diversos itens, mas sagra-se vencedora em apenas um único item como **Canula de guedel nº01 (preço unitário estimado em 5,00 reais, com total de 25,00 reais)** a exemplo do valor orçado para este item, previsto no Anexo do presente certame, para pronta entrega[1], dificilmente a mesma realizará a entrega do produto, pois seus custos com frete tornariam a operação inviável.



PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTIVA GERBI

ESTADO DE SÃO PAULO

A penalidade prevista no instrumento convocatório com o intuito de coibir a recusa da entrega, prática extremamente danosa para os pacientes/administrados, seria a aplicação de multa de 10% sobre o valor da proposta, o que importaria na obrigação da empresa recolher aos cofres públicos o equivalente a R\$ 2,50 (Quatro reais e cinquenta centavos).

[1] Há ainda outros itens neste certame, que registram valores individuais (orçamento prévio) na ordem de valores próximos, por exemplo, tornando inexecutível sua pronta entrega, caso a proponente sagre-se vencedora apenas desses itens, isoladamente.

Há que se ressaltar ainda, que o próprio §1º do Art. 23 da Lei n. 8.666/93 — transcrita —, prevê tal possibilidade, afirmando que a divisão deverá ser objeto de análise da Administração acerca da viabilidade técnica e das condições de parcelamento.

Observemos que entre a modalidade de julgamento “menor preço por item” e “menor preço por lote” a primeira inviabiliza exemplificativamente o Pregão, quando os concorrentes forem inúmeros, sendo impossível sua conclusão em uma só sessão, quando pela mesma forma for enorme a quantidade de itens a serem licitados, portanto menos benéfica do ponto de vista logístico. Portanto ilógico o questionamento!

Desta forma, portanto, adotando a modalidade ‘menor preço por lote’, simplesmente se anula a possibilidade de que, num universo de centenas de itens licitados, determina empresa reste vencedora e responsável apenas pela entrega de único item específico, o qual aliás possuirá valores de empenho ínfimos, o que histórica e comprovadamente resulta em recusas e falhas nas entregas pelos fornecedores.

Aliás, cabe lembrar que o agrupamento de itens torna o preço mais atraente e compensatório em termos logísticos ao fornecedor vencedor do lote, o que fomenta a disputa e amplia o número de interessados na licitação, o que inclusive norteia a modalidade como possibilidade a aquisição de menor preço por item em comparação com a modalidade por itens.

Ademais, neste mercado os fabricantes tendem a dedicar-se sempre à produção de toda determinada linha/natureza. Portanto, pese o entendimento contrário posto, ressaltamos que ao agregar recursos de mesma linha/natureza dentro de lotes, conseguimos maiores vantagens nos preços em relação à compra segmentada, pois há um montante maior de produtos a serem adquiridos dos mesmos vencedores/fabricantes por vez, atendendo o princípio da razoabilidade e da economicidade para a Administração, tornando o processo licitatório e a execução do contrato e sua administração mais eficiente.

Desta forma, a licitação por lote é mais satisfatória do ponto de vista da eficiência técnica, por manter a unificação da solução requerida, haja vista que o gerenciamento permanece todo o tempo a cargo de um mesmo administrador.

Neste sentido, inclusive, já decidiu o próprio TCU, no Acórdão 5260/2011 (1a Câmara):

“5. A representante mencionou, como reforço à sua pretensão, a Súmula-TCU nº 247, que diz acerca da obrigatoriedade da adjudicação por itens. A atenta leitura da Súmula, contudo, demonstra que a adjudicação ‘por itens’, nela defendida, está posta como contraponto à adjudicação ‘por preço global’. O que pretendeu, então, estabelecer a Súmula-TCU nº 247, foi consolidar o entendimento prevalescente nesta Casa, no sentido de que é condenável a adjudicação por preço global, por representar, no geral, restrição à competitividade. Não teve a referida Súmula a pretensão de condenar a adjudicação por lotes, tanto assim que eles sequer foram mencionados. 6. Nessa esteira, não se pode pretender conferir interpretação à lei que seja contrária aos princípios da razoabilidade e da economicidade. No caso concreto que se examina, a adjudicação por itens, nos termos defendidos pela representante, implicaria na necessidade de publicação de 415 Atas de Registro de Preços diferentes, com indubitável custo administrativo para sua formalização,



PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTIVA GERBI

ESTADO DE SÃO PAULO

publicação e gerenciamento. A divisão do objeto em lotes, na forma realizada, deverá resultar na publicação de apenas 15 Atas de Registro de Preços, conforme informou o pregoeiro. 7. Assim, e considerando que os lotes são compostos por itens de uma mesma natureza, não vislumbro qualquer irregularidade.” (grifo nosso).

Portanto, há plena justificativa para a composição do certame em lotes, considerando que os itens agrupados nos lotes possuem a mesma natureza e que; por existirem várias empresas aptas a atender os requisitos dos lotes propostos (considerando, novamente, o princípio da compatibilidade técnica) e; o fato do formato de lotes é mais vantajoso para a Administração.

Com efeito, entendemos que o agrupamento de vários itens num mesmo lote não compromete, por si só, a competitividade do certame, desde que várias empresas que atuam no mercado apresentem condições e aptidão para cotar todos os itens, como de fato ocorre no caso em tela.

Desta maneira é necessário a apresentação apenas para os produtos que não estão inclusos na normativa, ou seja, não será necessário apresentar a certificação para os itens que são isentos pela normativa.

II – DO DIRECIONAMENTO DOS ITENS

Foi indagado pelas respectivas impugnantes, o direcionamento de alguns itens para determinadas marcas presentes no mercado. Desta forma, em análise dos lotes 15 e 19, informamos que o descritivo foi fornecido pela equipe da Secretaria de Saúde do Município de Estiva Gerbi, desta forma, os técnicos informaram que os descritivos atendem, dentre especificações de cada marca, as seguintes marcas:

Lote 15 – Item 1

Marcas: Molenyck, Coloplast, Convatec, Casex, Polar Fix

Lote 15 – Item 3

Marcas: Casex, Demacure, Polar Fix, Curatec, DBS, Convatec

Lote 15 – Item 5

Marcas: Polar Fix, Convatec, Hartman, Cremer

Lote 15 – Item 6

Marcas: Convatec, Curatec, Missner, Casex, Polar Fix, Dersani

Lote 19 – Item 1

Marcas: Casex, Curatec, Vita Medical, Actisorb

Lote 19 – item 2

Marcas: Curatec, Casex, Vita Medical, Kendall, Kaltostat

Lote 19 – Item 3

Marcas: Curatec, Covidien, Helianto

Posto isso, informamos que serão aceitas na sessão pública, referentes aos itens dos lotes acima, as respectivas marcas, com o objetivo de garantir uma disputa justa e competitiva entre os licitantes, ressaltando-se que os mesmos deverão **passar pela fase de amostras, conforme explicação técnica em edital.**



PREFEITURA MUNICIPAL DE ESTIVA GERBI

ESTADO DE SÃO PAULO

III – DO PRAZO DE ENTREGA

Foi questionado a respeito do prazo de entrega presente no edital, contudo, trata-se de certa discricionariedade do Poder Público. Veja, conforme explanação já exposta no site da Prefeitura, o poder público possui a liberdade de ação administrativa, dentro dos limites permitidos em lei, visto que a lei deixa certa margem de liberdade de decisão diante do caso concreto, de tal modo que a autoridade poderá optar por uma dentre várias soluções possíveis, todas, porém, válidas perante o direito. Diante disso, não há impedimento algum para a disposição do prazo de entrega dos medicamentos.

Ademais, devemos lembrar que o Poder Público deve respeitar a supremacia do interesse público sobre o privado, princípio este que é base da Administração Pública, visto que o interesse da coletividade deve ter preferência em relação ao do particular, evidenciando a relação vertical existente entre a Administração e os administrados.

Desta forma, com base no princípio base de todo o Direito Administrativo, ressaltamos que estamos tratando de matéria de medicamentos e insumos hospitalares, objeto este que é de grande importância para toda a coletividade, bem como para o Município de Estiva Gerbi, já que através desta licitação, será abastecido o Município com os medicamentos, visando atender as necessidades de todos os munícipes, concluindo-se que o prazo exposto no referido edital é o necessário para atender as necessidades do Município e da população.

Outrossim, não há de se questionar que o cumprimento das regras estabelecidas no edital, é dever supremo da Administração Pública como também do licitante que participa, até porque a regra do instrumento convocatório está amparado no artigo 3.º da Lei nº 8.666/93, elencadas abaixo:

*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 lhes são correlatos.*

Com isso, cabe ressaltar que o presente Edital ao estabelecer o prazo de entrega de 05 (cinco) dias úteis, não ofende veementemente o disposto na Constituição Federal, uma vez que, a Administração Pública busca selecionar a proposta mais vantajosa, atendendo assim o interesse público.

Todavia, não é de forma alguma objetivo desta Administração Municipal alijar licitantes, pelo contrário, todos os procedimentos visam garantir os princípios basilares da licitação pública, tais como a isonomia, competitividade, legalidade e eficiência.

Dessa forma, com base de todo o exposto, os prazos estipulados no edital não visam limitar a participação dos licitantes, nem ferem os princípios norteadores do sistema jurídico vigente, mas buscam atender o interesse público primário, que alcança o interesse da coletividade e possui supremacia sobre o particular, atendendo o interesse da coletividade.

IV – DA DECISÃO

Diante do exposto e pelas razões técnicas exaradas pela equipe de apoio da Secretaria de Saúde de Estiva Gerbi, foram recebidos, de forma tempestiva, todos os pedidos de Impugnação das empresas. No entanto, no mérito, foram **negados todos os pedidos.**

Nada mais.

ROGÉRIO BASSANI
PREGOEIRO