

Parecer: MPC/CF/2147/2023
Processo: @REP 22/80095372
Unidade Gestora: Prefeitura Municipal de Penha
Assunto: Supostas irregularidades no Pregão Eletrônico
15/2022 - futura aquisição de material escolar em
forma de kit

Número Unificado: MPC-SC 2.2/2023.2035

Trata-se de representação decorrente de denúncia apresentada pela pessoa jurídica Futura Comércio de Materiais Educacionais LTDA., acerca de supostas irregularidades no Edital do Pregão Eletrônico n. 15/2022, visando à aquisição de kits escolares para alunos da rede municipal de ensino do Município de Penha, com valor estimado em R\$ 2.029.708,00.

Após a tramitação inicial do feito, o Relator exarou a Decisão Singular n. GAC/CFF-25/2023 (fls. 60-64), com a seguinte conclusão:

Diante de todo o exposto, decido por:

1. Considerar atendidos os critérios de seletividade deste Procedimento Apuratório Preliminar (PAP), que trata de supostas irregularidades contidas no Edital de Pregão Eletrônico 15/2022 promovido pela Prefeitura Municipal de Penha, uma vez que obteve 63,80 pontos na avaliação RROMa e 125 pontos na matriz GUT, nos termos do art. 7º da Portaria n. TC-0156/2021 e do art. 10 da Resolução n. TC-0165/2020.

2. Converter este Procedimento Apuratório Preliminar em processo de Representação (REP), com fundamento no art. 7º da Portaria n. TC-0156/2021 e art. 10, inciso I, da Resolução n. TC-165/2020.

3. Conhecer da Representação, nos termos do art. 98, *caput*, c/c o art. 102, parágrafo único, da Resolução N.TC-06/2001 (Regimento Interno do TCE/SC), por preencher os requisitos de admissibilidade do art. 24 da Instrução Normativa N.TC-21/2015 e por atender aos critérios de seletividade dispostos na Portaria N.TC-156/2021.

4. Indeferir o pedido de sustação cautelar do Edital de Pregão Eletrônico 15/2022, com fundamento no art. 114-A do Regimento Interno deste Tribunal de Contas.

5. Determinar o encaminhamento dos autos ao Tribunal Pleno, para o fim disposto no § 1º do art. 114-A do Regimento Interno.

6. Determinar, à Secretaria Geral deste Tribunal, que converta estes autos em processo de Representação (REP), conforme disposto no item 2 desta Decisão.

7. Determinar o retorno dos autos à Diretoria de Licitações e Contratações (DLC) para que analise os fatos apontados com base no documento acostado às folhas 56 a 59 dos autos.

Dar ciência desta Decisão à empresa Representante e ao Responsável.

A Diretoria de Licitações e Contratações, então, elaborou o Relatório n. DLC-104/2023 (fls. 71-81), sugerindo, ao final, a realização de audiência e diligência, o que foi acolhido pelo Relator, por meio do Despacho GAC/CFF-142/2023 (fls. 83-87), *in verbis*:

Por todo o exposto, acompanho a proposta técnica para:

1. Determinar a audiência da Sra. Maria Juraci Alexandrino, Gestora do Fundo Municipal de Educação e subscritora do Edital de Pregão Eletrônico 15/2022, promovido pela Prefeitura Municipal de Penha, nos termos do art. 29, § 1º, da Lei Complementar (estadual) 202/2000, para que, no **prazo de 30 (trinta) dias** a contar do recebimento deste, apresente alegações de defesa a este Tribunal de Contas, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, acerca das irregularidades abaixo destacadas, passíveis de aplicação da multa prevista no art. 70, II, da mesma Lei:

1.1. Exigência de itens com características excessivas, irrelevantes e desnecessárias, acarretando direcionamento da licitação, em desacordo com o art. 7º, § 5º, da Lei 8.666/1993 (item 2.4.1 do Relatório DLC-1107/2022); e

1.2. Aglutinação em lote de objetos com constituição distinta, acarretando restrição indevida à competitividade do certame, em violação ao art. 3º, § 1º, I, e ao art. 23, § 1º, ambos da Lei 8.666/1993 (item 2.4.2 do Relatório DLC-1107/2022).

2. Determinar diligência, com fundamento no art. 25, II, “a”, e parágrafo único da Instrução Normativa N.TC-21/2015, a fim de requisitar, à **Sra. Maria Juraci Alexandrino**, já qualificada, que envie, a este Tribunal de Contas, no mesmo prazo constante do item 1 deste Despacho, preferencialmente em meio digital, o processo administrativo referente ao Pregão Eletrônico 15/2022.

Em atendimento à decisão, a Sra. Maria Juraci Alexandrino, por meio do Procurador-Geral do Município, encaminhou as alegações e documentos de fls. 90-257.

Na sequência da juntada de certidão de redistribuição do processo (fl. 258), a área técnica elaborou o Relatório n. DLC-333/2023 (fls. 259-271), em cuja conclusão propôs os seguintes encaminhamentos:

3.1. CONSIDERAR PARCIALMENTE PROCEDENTE a Representação, formulada nos termos do art. 113, §1º, da Federal nº

8.666/1993, art. 66, parágrafo único, da Lei Complementar Estadual nº 202/2000 e, art. 24, da Instrução Normativa nº TC 021/2015 acerca de supostas irregularidades no tocante ao Edital do Pregão Eletrônico nº 15/2022, com a finalidade de aquisição de kits escolares, destinados aos alunos da rede municipal de ensino do município de Penha, no tocante ao seguinte fato:

3.1.1. - Exigência de itens com características excessivas, irrelevantes e desnecessárias, acarretando restrição à competitividade, em desacordo com os artigos 3º e 7º, §5º, da Lei Federal nº 8.666/93 e do inciso II, artigo 3º da Lei Federal nº 10.520/02 (item 2.1).

3.2. APLICAR MULTA à **Sra. Maria Juraci Alexandrino**, CPF nº 729.885.339-20, subscritora do Edital de Pregão Eletrônico 15/2022, com base no artigo 70, inciso II da Lei Complementar n.º 202/2000, fixando-lhe o prazo de 30 (trinta) dias a contar da publicação do acórdão no Diário Oficial Eletrônico desta Corte de Contas para comprovar ao Tribunal o recolhimento da multa ao Tesouro do Estado, sem o que fica desde logo autorizado o encaminhamento da dívida para cobrança judicial, observado o disposto nos artigos 43, II, e 71 da Lei Complementar n.º 202/2000, face a irregularidade citada no item 3.1.1 da Conclusão do presente Relatório.

3.3. RECOMENDAR à Unidade que nos próximos editais:

3.3.1. Ao definir o objeto da licitação, não inclua especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias e que limitem a competição, em atendimento ao disposto nos artigos 3º e 7º, §5º, da Lei Federal nº 8.666/93 e no inciso II, artigo 3º da Lei Federal nº 10.520/02.

3.3.2. Quando houver aglutinação de objetos distintos em lote único, seja juntado ao processo licitatório as devidas justificativas, em atenção aos artigos 15, IV e 23, § 1º, c/c o artigo 3º, § 1º, I da Lei Federal nº 8.666/93.

3.4. DAR CIÊNCIA à autora e ao responsável pelo Controle Interno da Unidade.

Vieram os autos, então, a este Ministério Público de Contas para manifestação.

Note-se que a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do ente em questão está inserida entre as atribuições dessa Corte de Contas, consoante os dispositivos constitucionais, legais e normativos vigentes (arts. 70 e 71 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988; arts. 58 e 59 da Constituição Estadual; art. 1º, inciso XVI, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000; e art. 8º c/c art. 6º da Resolução n. TC-06/2001).

Inicialmente, destaca-se que a Sra. Maria Juraci Alexandrino se limitou a encaminhar documentos do processo

administrativo do Pregão Eletrônico 15/2022, deixando de apresentar alegações de defesa quanto aos itens 1.1 e 1.2 do Despacho GAC/CFF-142/2023, acima transcritos.

Ainda assim, tendo em vista os documentos apresentados, a DLC realizou considerações acerca dos referidos itens, como se passa a expor.

1. Exigência de itens com características excessivas, irrelevantes e desnecessárias, acarretando direcionamento da licitação.

Em seu primeiro ponto de irresignação, a pessoa jurídica Futura Comércio de Materiais Educacionais Ltda. suscitou (fls. 9-10) possível irregularidade, presente no Edital do Pregão Eletrônico n. 15/2022, afeta à existência de especificações restritivas dos produtos objeto do certame, que impossibilitariam a oferta de opções similares e direcionariam os resultados a determinadas marcas.

Nesse sentido, a representante destacou inconsistências na descrição nos seguintes itens escolares: lápis grafite, tesoura escolar, régua 30 cm e estojo de marcadores para quadro branco (fls. 9-10).

A Diretoria Licitações e Contratações, no Relatório n. DLC-333/2023 (fls. 267-268), identificou a ausência de justificativas técnicas na fase preparatória do certame para as especificações do edital, notadamente quanto ao lápis grafite, régua escolar e estojo de marcadores para quadro branco, a saber:

Nesse sentido não se identifica a busca de produto mais adequado ou de melhor qualidade, mas sim a imposição de limitação a outros possíveis interessados.

Cita-se a exigência de **lápis grafite** produzido com papel reciclado, e, com comprimento mínimo de 173 mm e diâmetro mínimo de 6 mm, mas a qualidade do grafite, que seria de suma importância para a escrita, tanto pela porosidade quanto dureza, não foi considerado. Da mesma forma, para o item **régua escolar** de 30 cm, foi exigido apoio central para os dedos e cores específicas, porém o material de confecção do produto não foi levado em consideração: acrílico, plástico, resina, madeira ou metal.

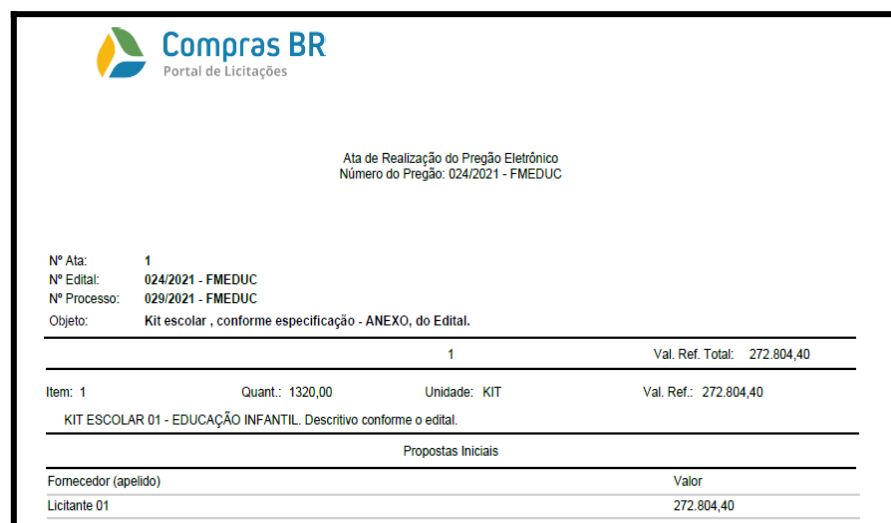
Quanto ao **estojo de marcadores para quadro branco**, há características que sugerem que possa ter sido utilizada a descrição de determinado fabricante como referência. Cabe ao ente verificar a real necessidade de tal descrição, em especial quanto a possibilidade de restringir demasiadamente a concorrência.

Por outro lado, conforme apontado no Relatório DLC 1107/2022, nos outros materiais não parece existir características que sejam excessivas, ou que sejam evidentemente desnecessárias.

Percebe-se, pois, que as especificações dos produtos delimitaram, de uma forma geral, as possibilidades de oferta, ou mesmo desembocaram em detalhamentos referentes a uma marca em particular.

De fato, no Relatório DLC n. 104/2023 (fls. 75-77), a área técnica já vislumbrava a ocorrência de possível direcionamento do certame, já que apenas duas empresas participaram da licitação, sendo que a fornecedora que apresentou as propostas mais baixas em todos os itens não encaminhou os documentos de habilitação, resultando em sua inabilitação. Assim, a empresa Catarina Cadernos Ltda. sagrou-se vencedora, levantando as seguintes suspeitas da DLC:

Considerando a baixa adesão dos fornecedores em tal concorrência pública, e ainda tendo em vista as denúncias apresentadas neste tribunal, este auditor fiscal de controle externo entendeu por bem consultar a licitação anterior do ente para contratação de Kits Escolares, encontrando o Pregão Eletrônico nº 024/2021, o qual teve apenas uma empresa participante, que, em consequência, venceu a licitação (RSUL EIRELI EPP).



Compras BR
Portal de Licitações

Ata de Realização do Pregão Eletrônico
Número do Pregão: 024/2021 - FMEDUC

Nº Ata: 1
Nº Edital: 024/2021 - FMEDUC
Nº Processo: 029/2021 - FMEDUC
Objeto: Kit escolar , conforme especificação - ANEXO, do Edital.

1			Val. Ref. Total: 272.804,40
Item: 1	Quant.: 1320,00	Unidade: KIT	Val. Ref.: 272.804,40
KIT ESCOLAR 01 - EDUCAÇÃO INFANTIL. Descritivo conforme o edital.			
Propostas Iniciais			
Fornecedor (apelido)			Valor
Licitante 01			272.804,40

A fim de verificar uma possível relação entre a empresa vencedora da licitação anterior e a empresa vencedora do Pregão em tramitação, foram inseridos ambos os CNPJ no CIAF consultas. Como resultado

desta pesquisa observa-se o quadro societário de ambas as empresas abaixo:

Empresa	Q	Nome Empresa	Q	CPF/CNPJ Sócio	Q	Nome	Q	Qualificação	Q	Entrada	Q	Saída	Q	OBS_FONTE
14866477000184		RSUL LTDA		0393789931		LEANDRO GEREMIAS		TITULAR PESSOA FISICA		08/08/2016		07/12/2022		Junta comercial
14866477000184		RSUL LTDA		0393789931		LEANDRO GEREMIAS		SOCIO-ADMINISTRADOR		08/08/2016		-		Junta comercial
14866477000184		RSUL LTDA		0393789931		LEANDRO GEREMIAS		SOCIO		07/12/2022		-		Junta comercial
14866477000184		RSUL LTDA		0489577995		MARAIZA NICOLETTI GEREMIAS		SOCIO		01/08/2011		22/06/2016		Junta comercial
7018956000110		CATARINA CADERNOS LTDA		0148362392		KELLY GRACIANE MENDES HACKBARTH		SOCIO		08/07/2022		-		Junta comercial
7018956000110		CATARINA CADERNOS LTDA		0148362392		KELLY GRACIANE MENDES HACKBARTH		SOCIO-ADMINISTRADOR		08/07/2022		-		Junta comercial
7018956000110		CATARINA CADERNOS LTDA		0489577995		MARAIZA NICOLETTI GEREMIAS		SOCIO-ADMINISTRADOR		12/09/2016		08/07/2022		Junta comercial
7018956000110		CATARINA CADERNOS LTDA		0489577995		MARAIZA NICOLETTI GEREMIAS		TITULAR PESSOA FISICA		12/09/2016		08/07/2022		Junta comercial

Constata-se que a Sra. Maraiza Nicoletti Geremias foi sócia da RSUL LTDA até 22/06/2016, vencedora da licitação anterior, tendo, após a sua saída de tal sociedade, participação societária na CATARINA CADERNOS LTDA, do qual saiu em 08/07/2022, vencedora licitação atual. Há ainda um possível vínculo de parentesco entre Leandro Geremias e Maraiza Nicoletti Geremias.

Outro indício de que pode ter havido direcionamento na licitação é de que o nome fantasia da empresa CATARINA CADERNOS LTDA é NEOMUNDI, conforme observa-se abaixo:

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA

NÚMERO DE INSCRIÇÃO 26.168.566/0001-10 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 12/09/2016
NOME EMPRESARIAL CATARINA CADERNOS LTDA		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) NEOMUNDI		PORTE ME
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 18.13-0-99 - Impressão de material para outros usos		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 15.21-1-00 - Fabricação de artigos para viagem, bolsas e semelhantes de qualquer material 17.41-9-02 - Fabricação de produtos de papel, cartolina, papel cartão e papelão ondulado para uso comercial e de escritório, exceto formulário contínuo 18.13-0-01 - Impressão de material para uso publicitário 18.22-9-99 - Serviços de acabamentos gráficos, exceto encadernação e plastificação 46.41-9-03 - Comércio atacadista de artigos de armarinho 46.47-8-01 - Comércio atacadista de artigos de escritório e de papelaria 46.47-8-02 - Comércio atacadista de livros, jornais e outras publicações 46.49-4-99 - Comércio atacadista de outros equipamentos e artigos de uso pessoal e doméstico não especificados anteriormente 46.89-3-99 - Comércio atacadista especializado em outros produtos intermediários não especificados anteriormente 49.30-2-02 - Transporte rodoviário de carga, exceto produtos perigosos e mudanças, intermunicipal, interestadual e internacional 52.11-7-99 - Depósitos de mercadorias para terceiros, exceto armazéns gerais e guarda-móveis 58.11-5-00 - Edição de livros 58.19-1-00 - Edição de cadastros, listas e de outros produtos gráficos		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA 206-2 - Sociedade Empresária Limitada		
LOGRADOURO R RODOLFO JAHN	NÚMERO 321	COMPLEMENTO *****
CEP 89.270-000	BARRIO/DISTRITO AMIZADE	MUNICÍPIO GUARAMIRIM
UF SC		
ENDEREÇO ELETRÔNICO CATARINACADERNO S@GMAIL.COM		TELEFONE (47) 8818-5319
ENTE FEDERATIVO RESPONSÁVEL (EFR) ****		
SITUAÇÃO CADASTRAL ATIVA		DATA DA SITUAÇÃO CADASTRAL 12/09/2016
MOTIVO DE SITUAÇÃO CADASTRAL		
SITUAÇÃO ESPECIAL *****		DATA DA SITUAÇÃO ESPECIAL *****

Iustamente a marca indicada como referência na resposta a impugnação:

- RÉGUA
Assim como os itens acima, há diversas marcas encontradas que atendem a descrição e cores descritas, como por exemplo: Moraes, Acrinil, **Neomundi** e Dello.

- ESTOJO DE MARCADORES PARA QUADRO BRANCO
Assim como os itens acima, há diversas marcas encontradas que atendem a descrição na íntegra, como por exemplo: Pilot, **Neomundi** e Lyke.

Além disso, a empresa CATARINA CADERNOS LTDA se originou da transformação da empresa DGW BRASIL EIRELI:

**2ª ALTERAÇÃO DO ATO CONSTITUTIVO,
TRANSFORMAÇÃO DE EIRELI EM SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA
DGW BRASIL EIRELI
CNPJ 26.168.566/0001-10**

MARAIZA NICOLETI GEREMIAS, brasileira, empresaria, casada em regime de comunhão parcial de bens, nascida em 02/02/1985, portador da CPF nº 048.657.799-65 e CI nº 4.895.898 SSP-SC, residente e domiciliado na Rua Doutor Antonio Haffner, 577, apto 902, Agua Verde, CEP 89036-640, na cidade de Blumenau/SC.

Titular da empresa individual de responsabilidade limitada **DGW BRASIL EIRELI**, com sede e foro na cidade de Indaial/SC, à Rua Doutor Blumenau, nº 9244, Galpão 3, Encano, CEP 89086-180,, inscrita no CNPJ sob nº 26.168.566/0001-10, com ato constitutivo registrado na Junta Comercial do Estado de Santa Catarina sob NIRE nº 42600253362, fazendo uso do que permite o 3º parágrafo do artigo 968 da Lei nº 10.406/2002, com a redação alterada pelo art. 10 da Lei Complementar nº 128/2008, ora transforma seu registro de **EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA** em **SOCIEDADE EMPRESÁRIA**, passando a constituir o tipo jurídico **SOCIEDADE LIMITADA** e também alterando as seguintes cláusulas:

1 – Fica transformada esta Empresa Individual de Responsabilidade Limitada em Sociedade Empresária, passando a denominação social a ser “ CATARINA CADERNOS LTDA”, com sub-rogação de todos os direitos e obrigações pertinentes.

2 – A sócia MARAIZA NICOLETI GEREMIAS já qualificada, vende e transfere a totalidade das suas quotas sociais pelo preço certo e ajustado de R\$ 200.000,0 (duzentos mil reais), divididos em 200.000 (duzentas mil) quotas de valor nominal R\$ 1,00 (um real) cada a nova sócia KELLY GRACIANE MENDES HACKBARTH, brasileira, Natural de Jaraguá do Sul/SC, nascido em 22.11.77, casada em comunhão parcial de Bens, empresária, portador da CNH 01922161182 Detran/SC, RG 00002985993 SSP/SC, CPF nº 014.836.329-62, residente e domiciliado na Rua Constância Feder Ronchi, nº 82, Vila Nova, CEP 89259-090, Jaraguá do Sul/SC.

3 – A sócia cedente dá plena, rasa e irrevogável quitação, nada mais tendo a reclamar da sociedade e nem dos cessionários, seja a que titulo for.

4 – O capital social permanece inalterado no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), divididos em 200.000 (duzentas mil) quotas de valor nominal R\$ 1,00 (um real) cada, subscritos e integralizados em moeda corrente nacional, distribuídos da seguinte forma:

SÓCIA	COTAS	%	VALOR R\$
Kelly Graciane Mendes Hackbarth	200.000	100	200.000,00
TOTAL	200.000	100	200.000,00

Junta Comercial do Estado de Santa Catarina 08/07/2022
 Certifico o Registro em 08/07/2022 Data dos Efeitos 08/07/2022
 Arquivamento 42207226941 Protocolo 224481975 de 08/07/2022 NIRE 42207226941
 Nome da empresa CATARINA CADERNOS LTDA
 Este documento pode ser verificado em <http://regin.jucec.sc.gov.br/autenticacao/Documentos/autenticacao.aspx>
 Chancela 228698917423808
 Esta cópia foi autenticada digitalmente e assinada em 08/07/2022 Blasco Borges Barcellos - Secretário-geral em exercício

Conforme constata-se na resposta a impugnação, a marca DGW está entre as que serão aceitas pelo ente licitante:

- LÁPIS GRAFITE:

A afirmação feita pela empresa quanto as marcas e links não confere, visto que todos os links estão acessíveis (em anexo) e os produtos disponíveis para a compra. Ratificamos o já informado anteriormente; entre as marcas que serão aceitas estão: DGW, CAN.U.DO e MOLIN.

Cabe observar que a denunciante, em sua representação (Fl. 9), já havia mencionado o possível direcionamento para tal empresa: [...] (grifei).

Em sede de reinstrução, a DLC teceu novas considerações acerca dos indícios de direcionamento da licitação (fls. 266-267):

Nota-se que nos termos de homologação e de adjudicação anexados às fls. 90/91, consta como vencedora o nome DGW BRASIL EIRELLI. No caso do lápis grafite reciclado este consta dos lotes 2, 3, 4, 5, 6, 7 (fls. 14 a 37). O item régua escolar 30 cm (colorida) consta dos lotes 3, 4, 5, 6 e 7 (fls. 18 a 32). Como se trata de um conjunto de itens licitados em bloco, a presença de materiais com significativa especificação, por si só, inibem a concorrência.

Necessário enfatizar também que a outra empresa participante, Ecoplast Indústria e Comércio de Reciclados EIRELI foi inabilitada sob a justificativa de não ter anexado a documentação de habilitação, circunstância que igualmente não pode ser desconsiderada, sobretudo considerando o fato desta empresa ter apresentado a melhor proposta nos lotes 1, 2, 3, 4 e 5 (dos 6 lotes em que apresentou proposta), conforme fls. 112 a 120. Embora o motivo da inabilitação não esteja claro pelas informações disponíveis, a inabilitação pela ausência de anexo de um documento pode ser considerado um excesso de formalismo que prejudicou a competição. Pertinente mencionar ainda que na proposta de preços elaborada pela empresa Catarina Cadernos (fl. 150), há vários itens contendo a marca Neomundi e DGW. Assim, é possível notar a convergência de alguns indícios no sentido de induzir a um direcionamento para a empresa Catarina Cadernos, [...] (grifei).

Ainda, cumpre destacar que irregularidade análoga está sendo analisada no bojo do processo @REP 22/80080421, referente ao Pregão Eletrônico n. 130/2022, do Município de Brusque, objetivando a aquisição de material escolar, no qual a empresa vencedora de todos os kits foi a RSUL EIRELI EPP, que como visto acima, foi a vencedora da licitação anterior do Município de Penha para contratação de Kits Escolares (Pregão Eletrônico n. 024/2021) e cuja antiga sócia, a Sra. Maraiza Nicoleti Geremias, faz agora parte da empresa Catarina Cadernos Ltda. (atual vencedora da licitação).

O cenário aqui delineado, porquanto ausentes justificativas legítimas à sua configuração, afronta diretamente o

disposto nos arts. 3º, § 1º, inciso I, e 7º, § 5º, da Lei n. 8.666/93, *in verbis*:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no [art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991](#);

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência: [...]

§ 5º É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório (grifei).

Aliás, como preceitua o art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 10.520/02, a modalidade de licitação “pregão”, ao ser adotada para a aquisição de bens e serviços comuns, deve considerar *“aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado”*.

Nesse viés, embora os itens objeto do pregão eletrônico promovido pelo Fundo Municipal de Educação de Penha, consubstanciados em materiais escolares para utilização pelos alunos da rede municipal de ensino, não aparentem alto grau de complexidade e especificidade, os elementos probatórios contidos no processo evidenciam que as descrições dos produtos ora impugnados afastaram-se da objetividade e das descrições usuais do mercado, com conseqüente mácula ao próprio escopo legal da modalidade de licitação adotada pela Unidade Gestora.

Sobre o tema, veja-se o entendimento jurisprudencial do Tribunal de Contas da União:

A Administração deve fundamentar tecnicamente quaisquer exigências de especificações ou condições com potencial de restringir o universo de competidores, assim como evitar o detalhamento excessivo do objeto, de modo a não direcionar a licitação. (Processo n. 014.946/2005-1, Acórdão n. 2407/2006, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, sessão de 06.12.2006) (grifei);

Em pregão cujo objeto é a aquisição de gêneros alimentícios com recursos do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), devem ser evitadas especificações excessivas quando da elaboração do termo de referência (art. 3º, inciso XI, do Decreto 10.024/2019), mas caso elas sejam necessárias em face dos hábitos alimentares, da cultura e da tradição alimentar da localidade, deve constar do processo administrativo respectivo a exposição de motivos para a descrição dos produtos, devidamente elaborada por nutricionista ou equipe responsável (art. 12 da Lei 11.947/2009). (Processo n. 045.406/2021-9, Acórdão n. 749/2022, Plenário, rel. Min. Antonio Anastasia, sessão de 06.04.2022) (grifei).

Conforme já salientado por esta representante ministerial em outras oportunidades, a exemplo do parecer exarado nos autos REC n. 20/00207493 (fls. 26-40 daquele processo), entende-se que, no atual contexto de responsabilização trazido pelo art. 28 da LINDB e regulamentado pelo art. 12 do Decreto n. 9.830/19, deve-se avaliar sempre no caso concreto a gravidade da ação ou omissão do gestor, enquadrando-a no conceito de culpa grave, conforme as normas citadas.

No presente caso, portanto, compreende-se pela configuração da culpa grave/erro grosseiro da responsável, na medida em que, como Gestora do Fundo Municipal de Educação e subscritora do edital impugnado, no mínimo atuou com alto grau de imprudência no estabelecimento de descrições excessivas para determinados itens do certame, por certo destoantes da objetividade devida e, em alguns casos, direcionadas a determinadas marcas, situações expressamente vedadas em lei, sobre as quais não recaem dúvidas interpretativas ou mesmo *“obstáculos e dificuldades reais do gestor”* (art. 22, *caput*, da LINDB).

Ante o delineado, soma-se o entendimento desta representante ministerial àquele trazido pela Diretoria de Licitações e Contratações quanto à configuração de irregularidade no ponto e, conseqüentemente, à necessidade de imputação de multa em desfavor da gestora responsável, nos termos do art. 70, inciso II, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000.

2. Aglutinação em lote de objetos com constituição distinta, acarretando restrição indevida à competitividade do certame.

Em seu segundo ponto de irresignação, a pessoa jurídica Futura Comércio de Materiais Educacionais Ltda. discorreu (fl. 10) acerca da possível irregularidade, presente no Edital do Pregão Eletrônico n. 15/2022, afeta à aparente “simulação” do critério de julgamento adotado (menor preço por item), na medida em que cada item corresponderia a um lote, composto por diversos subitens. Particularmente, destacou ofensa à previsão legal de preferência pela divisibilidade do objeto e ao entendimento sumulado do TCU¹.

Por conseguinte, a representante requereu (fl. 11) a esta Corte de Contas a alteração do critério de julgamento do certame, de forma que este passasse a ser, de fato, menor preço por item.

Embora a descrição excessiva ocorrida no edital tenha limitado a participação de interessados, a área técnica analisou o caso à luz da “necessidade do administrador público”, conforme segue (fls. 268-269):

Posto que o objetivo do procedimento é o fornecimento de material escolar aos alunos da rede pública municipal, a licitação por kits parece ser adequada. Isso porque permite que o ente adquira um

¹ SÚMULA TCU n. 247: “É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade”.

conjunto de produtos padronizados que podem ser entregues aos alunos de forma organizada e eficiente, evitando o trabalho de recebimento, separação e montagem dos kits pelo ente. Sobre este ponto específico, cabe citar o art. 22 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, o qual versa o seguinte:

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

Além disso, a licitação por kits escolares pode permitir que a entidade obtenha preços mais vantajosos, uma vez que a compra em grande quantidade pode resultar em descontos e condições mais favoráveis junto aos fornecedores.

Ressalta-se, no entanto, que embora possa-se inferir o possível benefício da aglutinação de itens, é necessário que o Poder Público justifique a sua adoção. Ao analisar os documentos enviados, inclusive o Termo de Referência, Anexo I do Edital, não se observou qualquer citação sobre o método de compra escolhido, além da descrição dos itens para cada lote. Assim, cabe recomendar à Prefeitura de Penha que, nas próximas licitações realizadas, quando houver aglutinação de objetos distintos em lote único, seja juntado ao processo licitatório as devidas justificativas, em atenção aos artigos 15, IV e 23, § 1º, c/c o artigo 3º, § 1º, I da Lei Federal nº 8.666/93 (grifei).

Com efeito, nos termos do art. 15, inciso IV, da Lei n. 8.666/93, sempre que possível as compras deverão *“ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade”*. No mesmo sentido, o art. 23, § 1º, da mencionada lei, dispõe que *“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”*. Não há de se olvidar, ademais, da Súmula n. 247 do TCU, anteriormente transcrita neste parecer.

Nesse sentido, portanto, as disposições legais e o entendimento jurisprudencial reforçam a necessidade de se trabalhar, sempre que viável técnica e economicamente, com as menores parcelas possíveis de uma compra que contenha objeto divisível, ganhando-se em variedade de ofertas e, conseqüentemente, em economicidade.

No entanto, como pontuado pela Diretoria de Licitações e Contratações em seu relatório técnico, há lacuna legal a permitir discussão sobre os limites da viabilidade técnica e econômica da divisão de uma compra feita pela Administração Pública.

Sobre o assunto, destaca-se precedente do Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

É lícito o agrupamentos em lotes de itens a serem adquiridos por meio de pregão, desde que possuam mesma natureza e que guardem relação entre si. (Processo n. 006.719/2013-9, Acórdão n. 861/2013, Plenário, rel^a. Min^a. Ana Arraes, sessão de 10.04.2013) (grifei)

Mais especificamente, do voto condutor (n. GAC/CFF-006/2013) do acórdão dessa Corte de Contas exarado nos autos do REC n. 12/00426573, colhem-se as seguintes ponderações, com destaque à consideração, pelo então Relator – e sem ignorar os demais elementos específicos daquela demanda –, da inexistência de elementos que pudessem indicar, com precisão técnica ou econômica, que o tipo licitatório utilizado pela Unidade teria sido o menos vantajoso, ou mesmo que a licitação por “itens” se mostraria a mais adequada ao caso:

Verifico que os itens adquiridos por meio do Pregão Presencial n. 45/2009 possuíam a mesma natureza e guardavam relação entre si, nos caso, "instrumentos musicais necessários à aplicação de teste educacional de acuidade auditiva para os alunos matriculados nas primeiras séries do ensino fundamental."

De igual forma, considero pertinente o argumento do responsável, fl. 09, de que para a Administração era mais interessante "a aquisição do conjunto de instrumentos musicais, a serem entregues de uma única vez, para realização do teste de acuidade auditiva, sendo, neste caso, mais vantajoso que o objeto do contrato fosse adjudicado a um único fornecedor."

Na prática, lidar com um único fornecedor diminui o custo administrativo de gerenciamento de todo o processo de contratação: entrega, conferência, armazenamento e garantias dos produtos. Isso sem falar no pessoal que deveria ser disponibilizado para montar os kits. Ademais, o fracionamento por item poderia prejudicar a aplicação dos testes, caso um item não fosse entregue tempestivamente pelo fornecedor.

Ainda, entendo que no caso sob questão não há como garantir que o licitante praticaria o mesmo preço cotado no lote na hipótese da licitação ser por item. Bem possível, que na aquisição por item o custo se elevaria em razão da logística e da embalagem, o que seria repassado ao produto.

[...]

Considerado todos esses fatores e a existência de competição no certame, que contou com a participação de três empresas, torna-se questionável a manutenção da multa sugerida pela parte técnica.

No meu ponto de vista, não há elementos nos autos que possam estabelecer com precisão técnica ou econômica que o tipo licitatório adotado pela Unidade foi o menos vantajoso, nem que a licitação por itens teria sido a mais adequada. Tampouco não se vislumbram indícios de má-fé, locupletamento ou de que o responsável tenha atuado com o propósito de beneficiar a si ou a terceiros, causando prejuízo ao erário.

Ante o exposto, concluo contrário ao Parecer da COG e acompanho o posicionamento do MPTC, manifesto-me assim por conhecer do Recurso de Reconsideração e no mérito dar-lhe provimento, modificando a Deliberação Recorrida (grifei).

Cuida-se, ao cabo, de análise efetuada sob a ótica dos princípios da eficiência, do interesse público, da razoabilidade e da celeridade, também norteadores da Administração Pública no âmbito das licitações e ensejadores de uma ponderação mais pragmática de situações como a presente, que envolve material escolar, indispensável ao regular andamento do ano letivo.

Por conseguinte, sopesados o conjunto normativo incidente e as particularidades do caso concreto, compreende-se, assim como o fez a Diretoria de Licitações e Contratações, pela não ocorrência de irregularidade no ponto, cabendo, porém, recomendação à Unidade Gestora para que nas próximas licitações realizadas apresente a devida justificativa sobre o método de compra escolhido.

3. Conclusão

Ante o exposto, o Ministério Público de Contas, com amparo na competência conferida pelo art. 108, incisos I e II, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000, manifesta-se:

3.1. pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** da presente representação encaminhada pela pessoa jurídica Futura Comércio de Materiais Educacionais Ltda. acerca de possíveis irregularidades no Edital de Pregão Eletrônico n. 15/2022, promovido pela Prefeitura Municipal de Penha, objetivando a aquisição de kits escolares, destinados aos alunos da rede municipal de ensino;

3.2. pela **IRREGULARIDADE**, na forma do art. 36, § 2º, alínea “a”, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000, do ato descrito no item 3.1.1 da conclusão do Relatório n. DLC-333/2023 (fl. 270);

3.3. pela **APLICAÇÃO DE MULTA** à responsável, Sra. Maria Juraci Alexandrino, Gestora do Fundo Municipal de Educação de Penha e subscritora do Edital de Pregão Eletrônico n. 15/2022, com fulcro no art. 70, inciso II, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000, em face da irregularidade contida no item 3.1.1 da conclusão do Relatório n. DLC-333/2023 (fl. 270);

3.4. pelas **RECOMENDAÇÕES** à Prefeitura Municipal de Penha, consoante disposto nos itens 3.3.1 e 3.2.2 da conclusão do Relatório n. DLC-333/2023 (fls. 270-271).

Florianópolis, data da assinatura digital.

Cibelly Farias
Procuradora