

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO SUBSTITUTO MARCELO VERDINI MAIA

PLENÁRIO

VOTO GA-1

PROCESSO: TCE-RJ 103.070-0/19

ORIGEM: SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO

ASSUNTO: EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO PARA COMPRAS Nº. 001/2019

SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO. EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE APARELHOS CONDICIONADORES DE AR EM ATENDIMENTO À DEMANDA DE CLIMATIZAÇÃO DE UNIDADES ESCOLARES. PRIMEIRA SUBMISSÃO PLENÁRIA. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DE MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE PARA AQUISIÇÃO DE ITENS. CONHECIMENTO. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Versa o presente sobre o Edital de Pregão Eletrônico nº. 001/2019 (processo administrativo E-03/001/310/2019), encaminhado pela Secretaria de Estado de Educação, tendo como objeto o registro de preços para aquisição de aparelhos condicionadores de ar, para atender a demanda de climatização de unidades escolares, pelo prazo de 12 (doze) meses, no valor global estimado de R\$ 56.042.852,93 (cinquenta e seis milhões, quarenta e dois mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e noventa e três centavos)¹.

O critério de julgamento do certame será o menor preço global por lote.

O certame foi marcado para 07.06.2019. Contudo, considerando a possibilidade de o Plenário desta Corte não deliberar sobre o processo antes da data agendada, foi encaminhado ao Jurisdicionado o Ofício SGE/CEE nº. 043/19, determinando a adoção de medidas com vistas ao adiamento do ato licitatório, na forma do art. 4º da Deliberação TCE-RJ nº. 280 de 24.08.2017².

¹ Referente ao somatório dos valores dos 07 (sete) lotes previstos na contratação.

² Em cumprimento à determinação desta Corte, o certame foi adiado *sine die*. Disponível em: <https://www.compras.rj.gov.br/Portal-Siga/EditaisLicitacoes/detalhar.action>. Acesso em 04.06.2019.

Trata-se da primeira submissão plenária.

Considerando critérios consubstanciados no regramento atinente à matéria, a Coordenadoria de Exame de Editais (CEE), em 29.05.2019, procedeu à análise do instrumento convocatório e sugeriu o Conhecimento do Edital, com Determinação, e o posterior Arquivamento, nos seguintes termos:

Sugerimos o **CONHECIMENTO** do Edital de Pregão Eletrônico SRP nº 001/2019 (Processo Administrativo nº E-03/001/310/2019), formalizado pela Secretaria de Estado de Educação, e o posterior **ARQUIVAMENTO** do processo, com **DETERMINAÇÃO** ao jurisdicionado para que, antes da realização do certame, retifique a redação da *cláusula 15ª da Minuta de Contrato (Anexo X do Edital)*, definindo um limite para a eventual subcontratação de serviços, se for o caso, e vedando a cessão ou sub-rogação do contrato, nos termos do art. 72 da Lei nº 8.666/93.

O douto Ministério Público Especial, representado pelo Procurador-Geral, Dr. Sergio Paulo de Abreu Martins Teixeira, em 30.05.2019, manifesta-se favoravelmente à sugestão proposta na instrução técnica.

É O RELATÓRIO.

Registro que atuo nestes autos por força dos Atos Executivos nºs 20.788 e 20.796, publicados no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro nas datas de 04 e 12 de abril de 2017, respectivamente.

O presente processo tem como objeto o registro de preços para aquisição de aparelhos condicionadores de ar, em atendimento à demanda de climatização de unidades escolares, com o critério de julgamento do menor preço por lotes.

No que tange à necessidade de ser deflagrado procedimento licitatório para a contratação em tela, cumpre destacar que recentemente tramitaram neste Tribunal outros dois Editais (TCE-RJ nº. 113.522-3/18 e TCE-RJ nº. 117.617-2/18), também encaminhados pela Secretaria de Estado de Educação, com o mesmo objeto desta licitação.

Após consultas, verifica-se que as contratações oriundas desses instrumentos convocatórios não foram realizadas. O Edital de Pregão Eletrônico nº. 010/2018, TCE-RJ nº. 113.522-3/18, foi conhecido em sessão de 03.05.2018, entretanto, segundo o Corpo Instrutivo, não foram emitidos empenhos em favor da contratada e, ademais, no Sistema Integrado de Gestão de Aquisições – SIGA foi indicado que a licitação foi “fracassada”.

Por sua vez, o Edital de Pregão Eletrônico nº. 022/2018, analisado nos autos do TCE-RJ nº. 117.617-2/18, foi revogado pela Administração, conforme informações levadas à efeito em sessão de 27.02.2019.

Feitas tais considerações, cumpre destacar que o Corpo Técnico, a fim de verificar a adequação dos preços praticados, realizou exame comparativo da amostra de itens a 100% do valor global estimado na licitação, concluindo que os valores são compatíveis com os praticados no mercado, já que não foram encontradas incompatibilidades graves quanto aos preços praticados pela Administração em relação àqueles pesquisados em fontes referenciais.

Ademais, a instrução ressaltou que os quantitativos foram baseados no estudo técnico preliminar realizado pela Superintendência de Gestão das Regionais Administrativas, bem como foi justificada a opção pelos aparelhos de Split com rotação variável (inverter), estando o Edital em condições de ser conhecido, sendo necessária apenas a retificação da redação da Cláusula 15ª da Minuta de Contrato (Anexo X do Edital), com o objetivo de ser definido um limite para a eventual subcontratação de serviços e, se for o caso, vedando a cessão ou sub-rogação do contrato, nos termos do art. 72 da Lei nº. 8.666/93.

Em acréscimo à sugestão exarada pelo Corpo Instrutivo, entendo pertinente expedir determinação ao Jurisdicionado a fim de que, antes da realização do certame, consigne expressamente no bojo do processo administrativo a justificativa acerca da opção do responsável pelo critério do menor preço global por lotes, uma vez que a aquisição pretendida é relativa a apenas dois itens (ID 156084 e ID 156085), agrupados em 07 (sete) diferente lotes, subdivididos de acordo com a região do Estado do Rio de Janeiro na qual deverá ser realizada a entrega dos bens.

Isto porque, me filio ao entendimento exarado pelo Tribunal de Contas da União – TCU no Acórdão nº. 2695/2013³, no sentido de que a adoção da adjudicação do menor preço global por lote, concomitantemente com disputa por itens, deve estar obrigatoriamente baseada em robusta e fundamentada justificativa, que demonstre a vantajosidade dessa escolha, comparativamente ao critério usualmente requerido de adjudicação por menor preço por item.

Neste sentido, muito embora a justificativa utilizada pela Administração para o agrupamento dos itens em diferentes lotes faça menção à “maior competitividade e melhores condições de atendimento da demanda pelo mercado”, não foram trazidos outros elementos de cunho técnico,

³ Disponível em: http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc/Acord/20131003/AC_2695_38_13_P.doc. Acesso em DAF

logístico e/ou econômico capazes de demonstrar a conveniência da adoção do referido critério em detrimento da economia de escala obtida com a reunião do quantitativo para o registro de preços.

Sendo assim, entendo necessária a determinação ao Jurisdicionado a fim de que fundamente adequadamente no processo administrativo, com elementos de cunho técnico, logístico e/ou econômico, a opção pela divisão da licitação que culminou na adoção do critério de julgamento do menor preço por lotes. Deverá, portanto, garantir o gestor que tal divisão atende ao princípio da economicidade, na medida em que, em tese, poderia se cogitar em maior ganho em economia de escala ao se adotar o menor preço por item para a aquisição de aparelhos para todo o Estado, sem distinção quanto à região.

Há de se ressaltar que, quando o objeto do registro de preços é licitado por lotes, o que é garantido é a proposta mais vantajosa no lote como um todo, ainda que o vencedor tenha apresentado preços superiores aos dos demais licitantes em determinados itens que compõem o lote. Sendo assim, não se afigura permitir, *a priori*, nessa hipótese de licitação por lotes, que haja requisições de apenas parte dos itens por lote, com preços superiores aos ofertados pelos demais licitantes, já que isso poderia burlar, por via transversa, a economicidade da contratação.

Observa-se, portanto, que caso o Jurisdicionado pretenda permanecer com a licitação dividida em lotes, além das justificativas para tal, deverá atentar para a impossibilidade, em princípio, de aquisição isolada de alguns dos itens que o compõem, se para esses itens a licitante vencedora não apresentou o menor preço e houver risco de burla à economicidade. Essa questão, todavia, só poderá ser aferida ao longo da execução do contrato, ainda que deva haver, desde já, o alerta quanto a essa questão.

No mais, cumpre determinar que o responsável formalize erratas relacionadas às eventuais alterações promovidas ao instrumento convocatório, observando o que dispõe o art. 21, da Lei nº. 8.666/93 c/c art. 4º da Lei nº. 10.520/02, além de divulgar a iniciativa no sítio eletrônico oficial (internet) em atenção ao que determina o art. 8º da Lei nº. 12.527/11.

Registro, derradeiramente, que o Jurisdicionado poderá acessar a manifestação do Corpo Instrutivo e o parecer do Ministério Público Especial através do sítio eletrônico deste Tribunal, em espaço próprio às consultas processuais⁴.

Diante do exposto, posiciono-me **PARCIALMENTE DE ACORDO** com o Corpo Instrutivo e com o douto Ministério Público Especial:

VOTO:

1 – Pelo **CONHECIMENTO** do instrumento convocatório, sendo certo que outras questões, inclusive no tocante à legalidade, à economicidade e à legitimidade poderão ser objeto de futuras ações fiscalizatórias a serem empreendidas por este Tribunal de Contas;

2 – Pela **DETERMINAÇÃO** Sr. Pedro Henrique Fernandes da Silva, atual Secretário de Estado de Educação, a fim de que:

2.1 – Antes da realização do certame, fundamente adequadamente no processo administrativo, com elementos de cunho técnico, logístico e/ou econômico, a vantajosidade da divisão da licitação, com a adoção do critério de julgamento do menor preço por lotes, comparativamente ao critério usualmente utilizado de adjudicação por menor preço por item. Deverá, portanto, garantir o gestor que tal divisão atende ao princípio da economicidade, na medida em que, em tese, poderia se cogitar em maior ganho em economia de escala ao se adotar o menor preço por item para a aquisição de aparelhos para todo o Estado, sem distinção quanto à região.

2.2 – Antes da realização do certame, retifique a redação da Cláusula 15ª da Minuta de Contrato (Anexo X do Edital), com o objetivo de ser definido um limite para a eventual subcontratação de serviços e, se for o caso, vedando a cessão ou sub-rogação do contrato, nos termos do art. 72 da Lei nº. 8.666/93;

2.3 – Antes da realização do certame, certifique-se de que o instrumento convocatório possui todas as suas folhas devidamente rubricadas e que o edital está assinado pela autoridade competente, como determina o art. 40, §1º, da Lei nº. 8.666/93 c/c o art. 9º, da Lei nº. 10.520/02;

2.4 – Antes da realização do certame, publique o aviso de remarcação da licitação e das Erratas formalizadas ao Edital, observando o que dispõe o art. 21, da Lei nº. 8.666/93 c/c art. 4º da Lei nº. 10.520/02, além de divulgar a iniciativa no sitio eletrônico oficial (internet) em atenção ao que determina o art. 8º da Lei nº. 12.527/11;

2.5 - Caso o Jurisdicionado pretenda, justificadamente, permanecer com a licitação dividida em lotes, atente para a impossibilidade, em princípio, de aquisição isolada de alguns dos itens que o compõem, se para esses itens a licitante vencedora não apresentou o menor preço e houver risco de

burla à economicidade, o que deverá ser aferido ao longo da execução do contrato.

2.6 – Comunique ao Tribunal eventual revogação ou anulação do procedimento licitatório em tela, remetendo, na ocasião, prova da publicação do ato respectivo, acompanhada pelos elementos arrolados no art. 49 da Lei nº. 8.666/93;

3 – Pelo **ARQUIVAMENTO** dos autos.

GA-1,

MARCELO VERDINI MAIA
Conselheiro Substituto