

Proc. Administrativo 42- 2.580/2024

De: Murilo O. - PGM FISC 2
Para: PGM - PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Data: 15/10/2024 às 11:42:11

Setores envolvidos:

SMS, SG, DC, DL, PGM, PM, SC, AS, PGM FISC 2

PREGAO DE OXIGENIO

Em sua manifestação (despacho 40), nos autos do Processo nº 1.018/2024 - Pregão Eletrônico nº 085/2024 - que tem como objeto a Contratação de empresa especializada para prestação de serviços, recarga de oxigênio domiciliar com fornecimento de cilindro completo para funcionamento com regulador de pressão e fluxômetro em comodato, serviço de locação de concentradores de Oxigênio, CPAP, BIPAP e aquisição de cilindro, carrinho, máscara de silicone, cânula nasal, umidificador, fluxômetro de regulador de pressão, para atender pacientes do Departamento de Saúde, Saneamento e Bem Estar Social, Ambulâncias, Unidades de Saúde -, feita em 11/10/2024, a Diretora do Departamento de Licitações relatou que:

“(…) houve manifestação de recurso nos itens 16 , 17 e 18. Assim, a empresa terá o prazo de 03 (três) dias úteis para envio do mesmo.”

Diante disso, ela fez o seguinte questionamento:

“(…) é possível homologar a licitação parcialmente, homologar os outros itens que foram finalizados, pois a outra licitação vigente vence no dia 17/10/2024, e o serviço é essencial, envolvendo prestação de serviço de recarga de oxigênio.”

Segue, adiante, a manifestação jurídica.

Verifica-se que se trata de licitação por itens e que se questiona a possibilidade de homologação dos itens que foram finalizados, enquanto que outros estão em fase de apresentação de razões de recurso.

Sobre a homologação individualizada de itens/lotes de um mesmo edital, segue o que leciona MARÇAL JUSTEN FILHO (em Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, São Paulo:

Dialética, 15ª Edição, 2012. p.311/312), vejamos:

A licitação por itens deriva do interesse em economizar tempo e recursos materiais da Administração Pública, agilizando a atividade licitatória. Na licitação por itens, há um único ato convocatório, que estabelece condições para a realização de certames, que se processarão conjuntamente, mas de modo autônomo. O ato convocatório discrimina diferentes objetos, cada qual considerado como um "item". A autonomia se revela pela faculdade outorgada aos licitantes de produzir propostas apenas para alguns itens. Os requisitos de habilitação são apurados e cada proposta é julgada em função de cada item. Há diversos julgamentos, tanto na fase de habilitação quanto na de exame de propostas. Mesmo que materialmente haja um único documento, haverá tantas decisões quantos sejam os itens objeto de avaliação. Na licitação por itens, a interposição de recursos ou outros incidentes produzem efeitos limitados ao âmbito da controvérsia. Se determinados itens não forem objeto de impugnação, discordância ou recurso, nada impede que o certame tenha seguimento em relação a eles. O próprio ato convocatório deverá prever essa solução, determinando a possibilidade de desdobramento dos autos. Isso permitirá, sob o ângulo prático, o desenvolvimento concomitante de diferentes procedimentos. Assim, poderá promover-se a continuidade da licitação relativamente a certos itens (que não foram objeto de divergência), enquanto se processa recurso administrativo quanto a outros.(...) Por outro lado, deve admitir-se a possibilidade de conclusão exitosa do certame relativamente apenas a certos itens. Isso significa realizar a adjudicação parcial", ao final do certame. Rigorosamente, a expressão adjudicação parcial é incorreta. Como cada item envolve um certame autônomo, isso produz julgamento específico. Logo, a adjudicação deve tomar em vista cada item, o que possibilita reputar-se que o resultado da licitação seja conveniente apenas quanto a alguns itens e não quanto a outros. A adjudicação quanto a apenas alguns itens é "parcial" apenas quando se considera o todo do certame. Se considerado cada item, a adjudicação ou é produzida totalmente ou é recusada integralmente. (destaques nossos).

Como se vê, entende-se que a homologação de apenas alguns itens da licitação é possível, tendo em vista a autonomia de cada item, considerando que, nas palavras de MARÇAL JUSTEN FILHO (p. 310/311, obra supracitada):

“A licitação por itens consiste na concentração, em um único procedimento licitatório, de uma pluralidade de certames, de que resultam diferentes contratos. A licitação por itens corresponde, na verdade, a uma multiplicidade de licitações, cada qual com existência própria e dotada de autonomia jurídica, mas todas desenvolvidas conjuntamente em um único procedimento, documentado nos mesmos autos. Poderia aludir-se a uma hipótese de "cumulação de licitações" ou " licitações cumuladas; fazendo-se paralelo com a figura da cumulação de ações conhecida no âmbito do Direito Processual.”. (destaques nossos).

E, assim, como dito pelo Nobre doutrinador, sendo a licitação por itens, o recurso interposto tem efeito ao âmbito da controvérsia, de modo que, quanto a itens que não forma objeto de recurso, nada obsta o prosseguimento do processo em relação a eles.

Destaco, adiante, o Parecer nº 03/2017, Protocolo nº 14.617.064-1 da Procuradoria Geral do Estado do Paraná:

Desta forma, considerando: que os lotes/itens são, tecnicamente, licitações autônomas: que existe discricionariedade atribuída à Administração para reunir ou não os objetos no mesmo certame; que, em razão da citada autonomia, há pluralidade de julgamentos, pois cada um dos lotes/itens é julgado individualmente, tanto no que diz respeito aos requisitos de habilitação, que são analisados e processados autonomamente em relação a cada

item específico do edital, quanto em relação a apreciação dos recursos interpostos; e, por fim, pelo fato de que cada um dos itens/lotes será objeto de contratação individualizada pela Administração, é forçoso concluir que não há razões jurídicas para não se admitir que o ato de homologação do certame seja procedido levando em conta cada um dos objetos licitados no certame, ainda mais quando o elemento central que autorizou a reunião das licitações em um único edital, que é a economia de tempo e de recursos, pode ser comprometido quando há intercorrências processuais que atrasam ou impedem que um ou mais lotes/itens possam ser homologados no mesmo ato, causando prejuízos tanto à Administração quanto aos vencedores do certame. É de se anotar que o TCU editou a Súmula n.º 247, que segue as mesmas bases do entendimento ora defendido ao firmar que "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 em relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade".

(...)

Assim, calçados, nas lições acima citadas, bem como no enunciado da Súmula n.º 247 do TCU, a homologação de apenas alguns itens/lotes da licitação é possível dada a natureza autônoma que cada um deles detém em relação ao edital do certame, sendo, inclusive, recomendável, para se evitar que ocorram atrasos na contratação dos vencedores que venham a comprometer a eficácia do certame.

Há, no entanto, a necessidade de se fazer duas observações: 1) as manifestações da doutrina e da jurisprudência do TCU se referem à adjudicação, pois estão discorrendo sobre as modalidades tradicionais de licitação, concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão, nos quais a homologação precede a adjudicação, sendo que no pregão a ordem dos atos de homologação e adjudicação são invertidos em relação às referidas modalidades, mas tal fato em nada altera as conclusões acima expostas, pois as premissas jurídicas são exatamente as mesmas; e 2) a necessidade de previsão no edital do prosseguimento da licitação em relação aos lotes/itens não impugnados ou suspensos. No ponto entendemos que, ante a autonomia que cada um dos itens/lotes têm em relação aos demais (não podemos esquecer que, juridicamente, cada lote/item representa uma licitação autônoma), é desnecessária a previsão da hipótese no instrumento convocatório, uma vez que: em nada interfere no processamento da licitação; não tem efeito prático algum em relação aos participantes; não interfere na formulação das propostas; e se constitui numa discricionariedade da Administração que pode optar pela adoção do procedimento. (destaques nossos).

Conforme o parecer, considerando a obrigatoriedade da adjudicação por item (conforme a Súmula 247 do TCU), a natureza autônoma de cada item, como se nota pelo julgamento individual de cada um, seja com relação à habilitação, quanto em relação aos recursos, que são analisados e processados autonomamente, sendo que cada item/lote irá gerar um contratação individualizada pela Administração, manifestou-se pela conclusão de não haver razão jurídica para a não admissão da homologação do certame em relação a cada objeto licitado, apontando ser recomendável, para evitar atrasos na contratação de vencedores, o que comprometeria a eficácia do certame.

No mais, vê-se o entendimento da Procuradoria Estadual quanto à aplicabilidade com relação ao pregão, considerando todo o certame, da adjudicação/homologação parcial e a desnecessidade de previsão no edital do prosseguimento da licitação quanto a itens não impugnados ou suspensos, embora seja recomendável e que se observe isso nos próximos certames quando contemplado mais de um item/lote.

Em conclusão, por todo o exposto, opina-se, s.m.j., pela possibilidade de que o ato de homologação seja realizado por item, quando a licitação assim foi formatada, observada a recomendação de que conste nos próximos editais a previsão quanto ao prosseguimento da licitação em relação aos lotes/itens não impugnados ou suspensos.

Murilo Delanhesi de Oliveira
Procurador Jurídico Municipal

OAB/SP 326.530



VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 282A-A2E9-9D2D-C8EF

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:



MURILO DELANHESI DE OLIVEIRA (CPF 391.XXX.XXX-47) em 15/10/2024 11:42:21 (GMT-03:00)

Papel: Parte

Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://martinopolis.1doc.com.br/verificacao/282A-A2E9-9D2D-C8EF>