

IMPUGNAÇÃO

À
CÂMARA DE VEREADORES DO MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE
UASG nº 926306

Ref. PREGÃO ELETRÔNICO nº 32/2023

IMPUGNANTE: DETRONIX INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA
CNPJ 07.404.500-0001-38

OBJETO: I. Agrupamento de itens com limitação ao caráter competitivo do certame;
II. Violação ao princípio da economicidade – sobrepreço.

RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO:

1. QUANTO A LIMITAÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO – AGRUPAMENTO:

1.1. O certame em destaque visa garantir o ambiente da Câmara Municipal de Belo Horizonte com dispositivos denominados *ESCÂNERES DE RAIO-X* e *DETECTORES DE METAIS DO TIPO PORTAL*, e neste sentido, procedeu no agrupamento de itens tidos como similares.

1.2. Ocorre, contudo, que por tratarem-se de equipamentos com natureza, concepção e funcionalidades distintas, se revela equivocado o agrupamento dos mesmos em lote único; sendo usual em inúmeros certames licitatórios realizados por inúmeros órgãos do Brasil a distinção, com a cotação individualizada e em itens específicos para Portais Detectores e Raio X.

1.3. E embora o Edital refira que o certame envolve *serviço comum que possui padrões de desempenho e qualidade definidos objetivamente por meio de especificações usualmente adotadas no mercado*, fato é que a realidade experienciada por outros órgãos do Brasil se mostra diferente.

1.4. É que ao contrário do quanto referido no Edital, a realidade e a complexidade da tecnologia operacional dos portais detectores de metal desborda do conhecimento do leigo; tanto é assim que nos fornecimentos para o sistema prisional de alta segurança (SENAPPEN), além de a cotação ser isolada, há avaliação específica das condições de funcionamento do portal.

1.4.1. Os critérios de aferição dos padrões de desempenho são definidos pelas Normas NIJ, editadas pelo se National Institute of Justice, cujo escopo é parametrizar a capacidade de detecção dos portais; sendo de relevo anotar que em razão da complexidade da matéria, inexistente norma editada no âmbito do território nacional.

1.4.2. Prova incontroversa desta complexidade acha-se estampada no Parecer Técnico nº 003/0060/020/1342/18AGO2020/GSI-MPGO do Gabinete de Segurança Institucional do Ministério Público de Goiás (<http://intranet.mpggo.mp.br/sgoc/upload/aviso/MANIFESTACAO%20TECNICA%20-%20SENSORIAL%20-%20EDITAL%20101-2020.pdf>), cujo conteúdo é didático e rechaça o equivocado entendimento do *serviço comum com padrão de desempenho e qualidade objetivos*.

1.4.3. Para aqueles que tem contato com as vicissitudes que envolvem os portais detectores, que abarca alta gama de equipamentos com as mais variadas capacidades de detecção, a conclusão e o entendimento divergem daquele externado pela CMBH, dada a complexidade operacional destes dispositivos de detecção.

1.4.4. Neste sentido, damos destaque meramente exemplificativo ao Pregão eletrônico nº 42/2023 do TJES (UASG 925968), onde Portal e Raio X foram cotados em itens distintos, oportunizando grande economia ao órgão se comparados à estimativa da CMBH.

1.5. Frente a este contexto, em prevalecendo a forma de julgamento em *LOTE ÚNICO* prevista no Edital Convocatório, a impugnante e muitos outros fornecedores estarão sendo impedidos de participar do pleito, em nítida ofensa ao texto do inciso IV do art. 15 e § 1º do art. 23, ambos da Lei 8666/93:

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

...

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

085.3488.14.81

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.

1.6. A questão atinente ao indevido agrupamento de itens diz com matéria sistematicamente enfrentada pelas Cortes de Contas; tanto é assim que o tema restou pacificado pelo TCU com a edição da Súmula 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.

1.7. Neste contexto, transparece evidente que o *CRITÉRIO DE MENOR PREÇO* estampado no preâmbulo do Edital Convocatório traz mácula ao caráter competitivo que deveria presidir o certame, eis que o julgamento em lote único contempla *condição que compromete, restringe e frustra o seu caráter competitivo*.

1.8. O agrupamento realizado para equipamentos de natureza distinta limita injustificadamente a participação de potenciais interessados, em evidente ofensa ao princípio da economicidade e da ampliação à livre concorrência.

1.9. No particular, tem-se por pertinente transcrever parte do voto proferido pelo TCE/MT no julgamento ao Processo nº 116254/2016; de onde colhe-se profícua lição acerca do entendimento consolidado no TCU:

82. O TCU ainda orienta que a formação de grupos (lotes) deve ser precedida de **forte justificativa**:

9.3.1. a opção de se licitar por itens agrupados deve estar acompanhada de justificativa, devidamente fundamentada, da vantagem da escolha, em atenção aos artigos 3º, § 1º, I, 15, IV e 23, §§ 1º e 2º, todos da Lei 8.666/1993; (...) 9.3.4. a pesquisa de mercado, prevista no art. 7º, do Decreto 7.892, de 23 de janeiro de 2013, deverá se conformar às características do objeto a ser licitado, possíveis de impactar no preço pesquisado, a exemplo das quantidades a serem adquiridas, do agrupamento de produtos e do critério de regionalização dos lotes, definidos no Pregão SRP 96/2012;"2 (TCU. Acórdão 1592/2013. Plenário). (grifei)

...

1. É irregular o agrupamento, em um mesmo lote a ser licitado, de objetos divisíveis, haja vista o disposto no art. 23, § 1º, da Lei 8.666/93 e na Súmula 247 do TCU; 2. O agrupamento em lotes previsto no art. 5º do Decreto 3.931/2001 somente pode abranger itens de natureza semelhante. (grifei) (TCU. Acórdão 2.401/2006. Plenário).

1.10. Note-se que o entendimento firmado no âmbito do TCE/MG não discrepa, consoante pode-se verificar no julgamento ao Processo nº 1127802, de 11/04/2023 (www.tce.mg.gov.br):

Destaco que a Administração exerce atividade voltada para o interesse público. Para alcançar tal fim, precisa valer-se de serviços e bens fornecidos por terceiros, razão pela qual é obrigada a firmar contratos para realização de obras, prestação de serviços, fornecimento de bens e execução de obras públicas. A licitação é o procedimento que garante lisura e imparcialidade nas contratações efetuadas pela Administração Pública para que sejam evitadas contratações inescrupulosas.

Pois bem. Adoto a fundamentação da análise técnica da CFEL (peça 61) em relação ao pedido de suspensão liminar do Processo Administrativo 007/2022 – Pregão Eletrônico nº 004/2022, pelo entendimento de que está presente o requisito do fumus boni iuris diante da irregularidade relativa à ausência do parcelamento do objeto, à presença de especificações que implicam a restrição à competição no certame, ao superdimensionamento do quantitativo estimado, e aos fortes indícios de sobrepreço dos bens adquiridos. Entendo, também, que o periculum in mora está presente considerando que a licitação já se encontra homologada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 60, caput, da Lei Complementar Estadual 102/2008 e no art. 267 da Resolução 12/2008, DEFIRO o pedido da denunciante de suspensão liminar do Administrativo 007/2022 – Pregão Eletrônico nº 004/2022, promovido pela Associação de Municípios da Bacia do Médio São Francisco – AMMESF.

A denunciante deverá ser intimada pelo e-mail informado na petição inicial e a ela deverá ser disponibilizada cópia desta decisão.

Em atendimento aos ditames do parágrafo único do art. 60 da Lei Complementar 102/2008, esta decisão deverá ser submetida à ratificação colegiada deste Tribunal. Determino a intimação do responsável pelo Pregão Eletrônico nº 004/2022 da Associação de Municípios da Bacia do Médio São Francisco – AMMESF para, no prazo de até 5 (cinco) dias a contar da ciência desta decisão, comprovar a suspensão da licitação, em conformidade com o disposto no art. 61 da Lei Complementar nº 102/2008, sob pena de sanção nos termos do art. 85, inciso III, do mesmo diploma legal e do § 2º do art. 264 do Regimento Interno do TCEMG.

1.11. O entendimento acima externado é pacífico no âmbito do TCE/MG, consoante pode-se verificar no julgamento ao processo nº 1054075 de 10/03/2022 (www.tce.mg.gov.br):

*Denúncia. Licitação. Pregão presencial. Parcelamento do objeto. **Agrupamento** em lotes. Certificação incompatível com o objeto. Orçamento estimado em planilhas de quantitativos e custos unitários. Procedência parcial. Recomendações.*

1. O parcelamento do objeto de licitação destinada à aquisição de bens ou de serviços divisíveis é obrigatório nas hipóteses em que tal divisão acarretar melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e ampliação da competitividade sem perda da economia de escala ou prejuízo ao conjunto da contratação, com fulcro no art. 23, § 1º, da Lei n. 8.666/1993.

1.11.1. Adiante, em item específico, se abordará a questão da mácula ao princípio da economicidade, que decorre do agrupamento indevido e, também, do sobrepreço na estimativa para o certame.

1.12. Interpretamos relevante demonstrar que o agrupamento de itens é prática reprovada em todo o território brasileiro, na forma como pode ser verificado, também, a partir do entendimento externado pelo TCE/CE no julgamento à Tomada de Contas Especial nº 17998/2018-6, cuja reunião de itens é tida como irregular e passível de responsabilização (www.tce.ce.gov.br):

ITEM 4 – DA DIVISÃO DO OBJETO EM LOTES – Ausência de compatibilidade de itens e de estudos técnicos que possam justificar a aglomeração em lotes e sustentar a competitividade necessária à disputa, indo de encontro ao estabelecido no art. 23, §1º, da Lei 8.666/93.

Responsáveis:

Rodrigo Braga Souza – Pregoeiro

Marineide Clementino Braga – Sec. Municipal de Educação.

...

Com relação do ITEM 4, a Inspeção apontou que a forma como os itens do certame foram agrupados em lote resultou na impossibilidade da “[...] participação de possíveis interessados em negociar apenas parte desses itens, restringindo a competição às empresas que tenham condições de comercializar uma maior variedade de produtos, em afronta às orientações emanadas pela súmula nº 2475 do TCU e aos princípios da competitividade e economicidade”, conforme Informação inicial nº 1292654195 (seq. 05).

...

O Ministério Público de Contas opinou pela manutenção da falha, que, na visão do Parquet, é de natureza grave, vez que “[...] a reunião de itens diversos em um mesmo lote, sem justificativa que comprove a inviabilidade técnica e econômica do não parcelamento, infringe diretamente o art. 23, §1º, da Lei nº 8.666/93”, conforme Parecer nº 00488/2021 (seq. 72).

...

De saída, é preciso deixar assente que a regra é licitar por item, conforme jurisprudência firme do Tribunal de Contas da União, notadamente na Súmula TCU nº 247, admitindo-se a divisão por lotes, desde que haja justificativa forte para tal providência.

Nesse ponto, ressalto a orientação do Tribunal de Constas da União, no sentido de que a formação de grupos (lotes) deve ser precedida de robusta justificativa (TCU. Acórdão1592/2013 – Plenário):

9.3.1. a opção de se licitar por itens agrupados deve estar acompanhada de justificativa, devidamente fundamentada, da vantagem da escolha, em atenção aos artigos 3º, § 1º, I, 15, IV e 23, §§ 1º e 2º, todos da Lei 8.666/1993 (grifou-se)

Com efeito, o agrupamento dos itens em lotes só deve ser realizado quando econômica e tecnicamente viável, cabendo a Administração, justificadamente, demonstrar a vantajosidade desta opção, o que não ocorreu no presente caso.

1.13. Calha anotar que na justificativa apresentada no Termo de Referência consta que o agrupamento *SERVE EFETIVAMENTE PARA ATRAIR INTERESSADOS E AMPLIAR A OBTENÇÃO EFETIVA DE CONTRATADOS EM MELHORES CONDIÇÕES DE SATISFAÇÃO DA NECESSIDADE PÚBLICA, ESPECIALMENTE POR CONTA DA REDUÇÃO DO PREÇO DECORRENTE DO GANHO DE ESCALA.* Mas o que se vê, na prática, é o resultado distinto, eis que agrupando equipamentos de natureza distinta se estará reduzindo a gama de potenciais interessados no fornecimento.

1.14. Embora a CMBH tenha textualmente referido no Termo de Referência que a opção traria ampliação ao caráter competitivo do certame, o imotivado agrupamento de dispositivos com natureza operacional diversa acaba por frustrar tal intento; *AGREGANDO EM LOTE ÚNICO SERVIÇOS NÃO RELACIONADOS ENTRE SI, AFASTANDO INTERESSADOS DO PROCESSO COMPETICIONAL* – é o que consta no edital:

5 - CLASSIFICAÇÃO E AGRUPAMENTO DE ITENS

Se um lote agregar serviços não relacionados entre si, uma de duas: ou afastará interessados no processo competitivo ou imporá aos participantes a necessidade de obtenção daquilo que não fornecem habitualmente, com inevitável aumento do custo final para o órgão licitante. Isso não

1.14.1. No vertente certame o que já se vislumbra estar ocorrendo é o *INEVITÁVEL AUMENTO DO CUSTO FINAL PARA O ÓRGÃO*, pois o confronto entre a estimativa apresentada pela CMBH e aquela já efetivada pelo TJES para objeto idêntico, nos revela a total discrepância:

<u>Estimativa CMBH</u> para 7 portais e 3 Raio X:	R\$ 2.677.440,00
<u>Contrato TJES no PE 42/2023</u> proporcional a 7 portais e 3 Raio X:	R\$1.121.198,80

1.14.2. Para que irrestem dúvidas, apresentamos com a presente impugnação os extratos dos contratos celebrados pelo TJES para fornecimento de Raio X e Portais Detectores de Metal.

1.15. O atualizado entendimento das Cortes de Contas Estaduais e do TCU são uníssonas ao identificar a incompatibilidade e a irregularidade do agrupamento de itens distintos:

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário

TC 043.160/2020-4.

Natureza: Representação.

Órgão: Comando da 12ª Região Militar – Exército Brasileiro.

Interessado: Fortline Indústria e Comércio de Móveis Ltda. (08.368.875/0001-52).

Responsáveis: Ender Martins Fontoura (012.070.126-02); Everaldo de Souza Bezerra (009.263.334-02); Flavio Cabral Xavier (948.706.910-00); Luiz Filipe Teixeira Gonçalves (635.290.412-20); Vinicius Ramos Mação (201.720.058-17).

Representação legal: Viridyana Regis Silva Cuba (66352/OAB-RS) e Vanessa Villani dos Santos Gabriel (67716/OAB-RS), representando Layout Móveis Para Escritórios Ltda.; Pâmella Naves de Oliveira (33.338/OAB-GO), representando Fortline Indústria e Comércio de Móveis Ltda.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. AQUISIÇÃO DE MOBILIÁRIO. ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENDER OS ATOS DECORRENTES DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS E DE NOVAS ADESÕES À REFERIDA ATA. OITIVAS. DILIGÊNCIA. PREVISÃO DE EXIGÊNCIAS NÃO JUSTIFICADAS OU INDEVIDAS. **AGRUPAMENTO INJUSTIFICADO DOS ITENS DO PREGÃO.** . . . REJEIÇÃO PARCIAL DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. CONHECIMENTO E PROCEDÊNCIA. MULTA.

1.16. Desta forma, com base no entendimento sedimentado em decisão das mais diversas Cortes de Contas do País, dentre elas os TCE/MG e o TCU, tem-se como imperioso o acolhimento à vertente impugnação, para o fim de serem individualizados em itens específicos os equipamentos objeto do certame – Portal Detector e Raio X.

1.17. Neste compasso, ante a convicção quanto a necessidade de cotação dos equipamentos em itens específicos para Raio X e Portal Detector de Metais, faz-se necessária, tam-

bém, a retificação do Edital em relação a exigência contida nos itens 6.1.32 e 6.2.25 – INTEGRAÇÃO DO PÓRTICO DETECTOR COM O ESCÂNER DE VOLUME (RAIO X).

1.17.1. É que tanto os Pórticos quanto os Raio X possuem *software* próprios, cuja conectividade com outro dispositivo fica condicionado ao respectivo acesso, que deve ser viabilizado pelo fabricante de cada um dos equipamentos.

1.17.2. Em inúmeros órgãos do Brasil os Pórticos Detectores da ora impugnante operam de forma integrada com equipamentos de Raio X, onde a conectividade foi viabilizada com o acesso compartilhado entre os fabricantes de cada um dos dispositivos de segurança.

1.17.3. Especificamente em relação a tela conectividade entre o Pórtico e o Raio X, é importante ter-se presente que na hipótese de ocorrer a inoperância de qualquer um dos equipamentos, acabará por haver comprometimento ao funcionamento de ambos dispositivos, pois estarão interligados. Assim, temos como de relevo a análise e o pronunciamento pelo setor técnico e de segurança da CMBH - em vistas a tal contexto.

1.17.4. Neste sentido, sempre em vistas a prevalência do princípio da economicidade e da eficiência, sem perder o foco à ampliação da competitividade que deve presidir o certame, é de relevo que a CMBH retifique o Edital, para cotar em itens distintos os Portais Detectores e os Raio X, condicionando o fornecimento à disponibilização de meios para conectividade com outros equipamentos.

1.18. Neste compasso, sob o prisma da ampliação ao caráter competitivo do certame, bem assim tendo-se presente que o escopo do pleito é a obtenção da proposta de menor preço, inarredável reconhecer que o agrupamento de equipamentos distintos onerará sobremaneira os cofres da CMBH.

1.19. Como já se demonstrou de forma comparativa com a contratação decorrente do PE 42/2023 do TJES, acaso a CMBH opte por manter as atuais condições do certame, potencializa-se que o contribuinte de Belo Horizonte suporte despesa que será, no mínimo, R\$ 1.556.241,20 superior àquela efetivamente necessária para a execução dos serviços.

1.20. Além de violação à economicidade, transparece igualmente potencial que a manutenção das atuais condições do pleito caracterize ato de improbidade, porquanto inequívoco que a preservação do agrupamento de itens onerará indevidamente os cofres públicos – sem que decorra qualquer benefício ao serviço.

2. QUANTO A ECONOMICIDADE – PRINCÍPIO VIOLADO:

2.1. Ainda que não se questione a autonomia gerencial do órgão, por princípio basilar da administração pública tem-se a economicidade – que se conjuga ao da eficiência. Ditosa balizadora dos atos do gestor impõe-lhe a obrigação de minimizar os gastos públicos sem comprometimento ao padrão de qualidade nas contratações realizadas.

2.2. No vertente certame, acaso mantido o agrupamento de equipamentos que possuem sistemas operacionais diametralmente opostos, se estará incidindo em mácula à economicidade, eis que por preço substancialmente inferior ao estimado no Termo de Referência da CMBH se pode contratar fornecimento idêntico.

2.3. A título exemplificativo, vez mais nos reportamos ao Pregão Eletrônico nº 42/2023 do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, que contemplava a locação de equipamentos idênticos (Raio X e Portal Detector de Metais) ao pretendidos pela CMBH.

2.4. Naquele pleito o TJES licitou o Pórtico e o Raio X em itens distintos, obtendo êxito em contratar fornecimento idêntico ao pretendido pela CMBH pelo valor de R\$ 1.121.198,80, **AO PASSO QUE A ESTIMATIVA PARA O VERTENTE CERTAME É DE R\$ 2.677.440,00!!**

2.4.1.. Insta esclarecer que o TJES não licitou 7 Portais e 3 Raio X – como neste pleito; mas sim 83 Portais ao valor unitário de R\$ 803,33 e 8 Raio X ao valor unitário de 47.200,00; sendo o valor acima apontado obtido de forma proporcional. A CMBH está prevendo balizando sua estimativa de valor, EM FLAGRANTE SOBREPREGO.

2.4.2. E mesmo que algum acréscimo possa haver como decorrência do menor número de equipamentos, é certo que o acréscimo não atingirá o nível de sobrepreço previsto para o vertente certame.

2.5. Desta forma, seja por questões técnico-operacionais quanto por efetividade à segurança e economia, é inarredável reconhecer que o agrupamento realizado pela CMBH está indevidamente acarretando oneração aos cofres do Poder Legislativo do Município de Belo Horizonte, que despenderá valor **R\$ 1.556.241,20** superior àquele necessário à contratação dos serviços.

2.6. Importante anotar que a partir da estimativa de preço fixada pela CMBH para o fornecimento, a proposta que efetivamente alinhar-se com o valor de mercado poderá ser tida como inexequível, dado o percentil de sobrepreço que há na estimativa para o pleito.

2.7. Mostra-se de relevo o acolhimento da vertente impugnação, para o fim de o preço estimado ser compatibilizado com o investimento efetivamente necessário à prestação dos

serviços, tendo-se como parâmetro exemplificativo a recente contratação do TJES no Pregão Eletrônico 42/2023 (anexo).

3. Conclusão:

A CMBH agrupou em lote único equipamentos que possuem sistemas operacionais distintos, como decorrência deste ato, que está precariamente fundamentado no Termo de Referência, é potencial que os contribuintes de Belo Horizonte tenham que custear despesa que será, no mínimo, **R\$1.556.241,20** superior àquela que é efetivamente necessária para a execução do serviço.

Diante do exposto, respeitosamente, requer:

- a) Seja recebida a presente impugnação, para o fim de serem sanadas as inconsistências existentes no Edital Convocatório, retificando-o para o fim de licitar-se em lotes distintos os equipamentos de Raio X e os Portais Detectores de Metais, com atenção ao princípio da ampliação do caráter competitivo do certame, economicidade, eficiência e todas as demais razões e fundamentos contidos nesta impugnação;
- b) Na hipótese de não acolhimento a qualquer tópico desta impugnação, que na resposta seja explicitado, com fundamentação **por técnicos na área**, as razões que dão azo à manutenção do agrupamento de equipamentos distintos;
- c) Seja dada notícia da vertente impugnação à autoridade apta ao julgamento de recurso com efeito hierárquico;
- d) Seja dada notícia da vertente impugnação ao órgão de Controle Interno da CMBH e ao TCE/MG, com remessa da íntegra dos documentos que integram o processo do certame licitatório;
- e) Seja dada ciência à impugnante de todos os desdobramentos do certame, notadamente no ato da entrega dos equipamentos, onde se poderá efetivamente aferir as condições operacionais dos portais detectores.

N. Termos.

Pede Juntada e Espera Deferimento.

Caxias do Sul, 6 de março de 2024.