



**RELATÓRIO Nº 900/2021 - GCCR.**

1. Tratam os presentes autos do Pregão Eletrônico SRP nº 047/2017, do tipo menor preço global, formalizado pela Agência Goiana de Transportes e Obras - AGETOP (atual GOINFRA), valendo-se do sistema de registro de preço para a futura e eventual aquisição de bandeiras do Brasil, do Estado de Goiás e da AGETOP para serem utilizados nos prédios públicos sob responsabilidade da autarquia.
2. O valor estimado foi de R\$ 1.146.771,60 (um milhão, cento e quarenta e seis mil, setecentos e setenta e um reais e sessenta centavos), com validade para o período de 12 meses.
3. A Unidade Técnica, após exame preliminar do edital (evento 7) e citação do Presidente da AGETOP à época, na pessoa do seu procurador constituído (evento 49 e 50), bem como do servidor Honestino Alves de Oliveira Filho (evento 16), responsável pela elaboração do Termo de Referência (eventos 48 e 36), concluiu o seguinte (evento 53):

**Instrução Técnica Conclusiva nº 31/2021 - SERV-EDITAIS**

**3. CONCLUSÃO**

Pelo exposto, avaliados os pontos relevantes e, considerando-se o escopo da análise realizada (que não abrange a execução contratual), os procedimentos realizados, e os limites de assecuração do presente procedimento fiscalizatório, detectou-se distorção relevante sobre o processamento do Edital de Pregão Eletrônico nº 47/2017-AGETOP que ensejaria anulação do ato, conforme as diretrizes traçadas pelos artigos 20 e 21 da LINDB, ocorre que tal medida não se mostra mais tempestiva. Apesar da não anulação do certame, sugere-se a aplicação da multa do art. 112, inc. II da LOTCE ao **sr. Jayme Eduardo Rincon**. Sugere-se ainda que seja expedida recomendação à Procuradoria Setorial da GOINFRA (antiga AGETOP), assim como à Procuradoria Geral do Estado de Goiás, para que na emissão dos pareceres jurídicos prévios obrigatórios observem se o Edital da Licitação está cumprindo o disposto no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8666/1993 (realizando assim a divisão do objeto, o que garante a competitividade no certame), bem como o correto cumprimento dos benefícios da LC 123/93.

**4. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

Diante do exposto, sugere-se ao Exmo. Conselheiro Relator que:

I - Reconheça como desconforme à legislação aplicável as opções administrativas de não segregação do objeto em itens, e de não ofertar parcela do objeto à concorrência exclusiva de micro e pequenas empresas;

II. Aplique a penalidade de multa prevista no art. 112, inc. II da LOTCE/GO, ao **sr. Jayme Eduardo Rincon**;

III. Seja expedida recomendação à Procuradoria Setorial da GOINFRA (antiga AGETOP) para que, na emissão dos pareceres jurídicos prévios obrigatórios, observem se o Edital da Licitação está cumprindo o disposto no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8666/1993 bem como o correto cumprimento dos benefícios da LC 123/06, ou eventual existência de justificativa adequada;

IV - Seja expedida recomendação também à Procuradoria Geral do Estado de Goiás para que, avalie a oportunidade e a conveniência de se expedir orientação às suas unidades setoriais para que, na emissão dos pareceres jurídicos prévios



obrigatórios observem se o Edital da Licitação está cumprindo o disposto no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8666/1993, bem como o correto cumprimento dos benefícios da LC 123/06.

V - Seja expedida determinação à GOINFRA para que, nas suas próximas Licitações, promova a devida segregação do objeto conforme disposto no art. 15, IV, e no art. 23, § 1º, da Lei 8666/1993, ou apresente justificativa técnica idônea para o afastamento da regra;

VI - Seja expedida determinação à GOINFRA para que, em seus certames destinados a aquisição de bens de natureza divisível, cumpra com o que preconiza o art. 48, I e III da Lei Complementar nº 123/06, ou apresente justificativa técnica idônea para o afastamento da regra, nos termos das hipóteses veiculadas pelo art. 49 do mesmo diploma legal.

4. O Ministério Público de Contas acolheu a proposta de encaminhando da Unidade Técnica (evento 55). A fim de sanear os presentes autos, houve a citação da pregoeira à época, Sra. Tais Helena Musse Almeida Silva, por determinação desta Relatoria (evento 58 e 59), cujas alegações de defesa foram apresentadas no evento 64.

6. É o relatório. Passo ao voto.

7. Da análise do Edital de Licitação objeto dos presentes autos, tem-se que a Unidade Técnica apontou as seguintes irregularidades: ausência de realização de estimativa de preços de forma ampla, em descompasso com o art. 88-A da Lei Estadual n. 17.928/2012; adoção do critério de julgamento por "menor preço global", em detrimento do critério "menor preço por item", conforme preconiza o art. 15, IV e art. 23, §1º, ambos da Lei nº 8.666/93 e orientação da Súmula nº 247 do TCU; não previsão dos benefícios do art. 48, incisos I e III, da Lei Complementar nº 123/93, e repetidos nos artigos 7º e 9º da Lei Estadual nº 17.928/12, não demonstrando a existência de circunstância prevista no art. 49 da referida Lei Complementar.

8. No que se refere a estimativa de preços, restou comprovada pela instrução dos autos que a pesquisa de preço foi apresentada de forma inadequada, baseada tão somente em orçamentos de 3 (três) fornecedores, não refletindo os paradigmas de mercado.

9. Consoante demonstrado pela Unidade Técnica, apesar do valor médio da licitação ter sido estimado em R\$ 1.146.771,60 (um milhão, cento e quarenta e seis mil, setecentos e setenta e um reais e sessenta centavos), o valor de fato homologado corresponde ao montante de R\$ 585.999,60 (quinhentos e oitenta e cinco mil e novecentos e noventa e nove reais e sessenta centavos), fl. e-TCE 3, evento 53. A redução de aproximadamente 50% do preço referencial da licitação confirma que a pesquisa de preços preliminar não foi realizada da forma mais adequada para a correta estimativa do preço de mercado, o que poderia ter ocasionado contratação onerosa aos cofres públicos.

10. Não obstante, tem-se que esta Relatoria, ao apreciar Edital de Licitação de 2017 do mesmo ente jurisdicionado, enfrentou exatamente o mesmo o tema, tendo



o Órgão Pleno desta Corte de Contas deliberado, por meio do Acórdão n. 3654/2021 (Processo n. 201700036001350), pela expedição de recomendação à Agência Goiana de Infraestrutura e Transportes (GOINFRA), enquanto sucessora da AGETOP, que "doravante, na etapa de estimação dos custos de suas licitações, observe os parâmetros do art. 88-A da Lei estadual nº 17.928/12, considerando a ordem de preferência ali apresentada, podendo tais parâmetros serem combinados conforme a técnica da cesta de preços aceitáveis, apenas se valendo da estimação dos custos da contratação através da média, ou menor valor, de um mínimo de 03 orçamentos captados junto a potenciais fornecedores quando não for possível a adoção de outros métodos, atentando-se para a análise crítica dos valores obtidos, e justificando o fato nos autos da contratação", razão pela qual entendo desprovida qualquer atuação desta Corte de Contas nesse sentido, especialmente em função da contemporaneidade da referida decisão.

11. No tocante à previsão do menor preço global como critério de julgamento, em detrimento do menor preço por item, tem-se que quando os objetos a serem licitados foram de naturezas diversas, complexas ou divisíveis, é imperativo ampliar a competitividade, salvo impedimento de ordem técnica ou econômica, com a devida justificativa. Nesse sentido, a Lei n. 8.666/93 e o Enunciado de Súmula n. 247 do Tribunal de Contas da União:

#### **Lei n. 8.666/93**

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

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

(...)

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. (sem grifos no original)

#### **Súmula 247, TCU**

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

12. Nesta senda, importante sobrelevar que não se deve observar somente a técnica empregada para se avaliar a unicidade do lote, mas também a viabilidade econômica para tal. Nesse ponto, tem-se que a legislação, por verificar sua consonância com os princípios da isonomia e da competitividade, impôs como regra a licitação dividida em parcelas, sendo o agrupamento de itens em lotes uma alternativa



excepcionalmente aceita. Para Jessé Torres Pereira Júnior, ao comentar acerca do parcelamento do objeto, o dispositivo quer "*ampliar a competitividade no âmbito do mesmo procedimento licitatório, destinado à compra da integralidade do objeto. A ampliação adviria da possibilidade de cada licitante apresentar-se ao certame para cotar quantidades parciais do objeto, na expectativa de que tal participação formasse mosaico mais variado de cotações de preço, barateando a compra, de um lado, e proporcionando maior acesso ao certame a empresas de menor porte, de outro*"<sup>1</sup>

13. Dessa forma, é preciso que o jurisdicionado, ao desejar licitar vários itens em lote único, demonstre a inviabilidade técnica e/ou econômica da licitação por item. A presunção legal de maior interesse público é pelo fracionamento do objeto, logo, a opção por um lote único precisa ser acompanhada de fundamentos aptos a comprovar que, naquele caso, a vantagem advém de forma contrária.

14. Especificamente licitações voltadas para registro de preço, como no caso em análise, o agrupamento dos itens em lotes (no edital em apreciação, lote único) deve ser visto com mais cautela ainda, uma vez que nesses casos, apesar da Administração presumir a necessidade de um bem/serviço, não estipula previamente o momento e/ou a quantidade exata que pretende adquirir, o que demanda o registro do preço unitário de cada item pretendido, de modo a viabilizar aquisições isoladas quando efetivamente a Administração necessitar, sem precisar adquirir o lote todo e, ainda, com valores unitários efetivamente mais vantajosos, salvo nas hipóteses amparadas por robusta justificativa técnica e econômica. Nesse sentido, é a jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

#### **Acórdão 2.977/2012. Plenário**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos referentes à representação acerca de possíveis irregularidades ocorridas no pregão eletrônico para registro de preços 006/2012, conduzido pelo Comando da 9ª Região Militar, vinculado ao Ministério da Defesa. ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo relator, em:

(...)

9.3 determinar ao Comando da 9ª Região Militar, com fundamento no art. 250, II, do RI/TCU, que se abstenha, em licitação para registro de preços, de adotar como critério de adjudicação o de menor preço global por grupo/lote, concomitantemente com disputa por itens, sem que estejam demonstradas nos autos as razões pelas quais tal critério, conjuntamente com os que presidiram a formação dos grupos, é o que conduzirá à contratação mais vantajosa, comparativamente ao critério usualmente requerido de adjudicação por menor preço por item, devendo ainda restar demonstrada nos autos a compatibilidade entre essa modelagem e o sistema de registro de preços quando a Administração não estiver obrigada a proceder a aquisições por grupo;

#### **Acórdão 757/2015 - Plenário**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação em vista de possíveis irregularidades no pregão eletrônico SRP 4/2014, a cargo do Instituto Federal de

<sup>1</sup> PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. 6.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 256.



Educação, Ciência e Tecnologia Farroupilha, cujo objeto destina-se à contratação de empresa especializada para aquisição de mobiliário de escritório em geral para atender às necessidades do Instituto e seus campi, ao custo estimado de R\$ 32.046.383,81, (...)

9.3.2. obrigatoriedade da adjudicação por item como regra geral, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes e a seleção das propostas mais vantajosas, sendo a adjudicação por preço global medida excepcional que precisa ser devidamente justificada, além de incompatível com a aquisição futura por itens - arts. 3º, § 1º, inciso I, 15, inciso IV, e 23, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993, e Acórdãos 529, 1.592, 1.913, 2.695 e 2.796/2013, todos do Plenário;

**Acórdão 1592/2013 - 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;

(...)

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;

15. No caso dos autos, observa-se que não houve qualquer justificativa inicial quanto à adoção do critério de contratação por lote único, decorrente do agrupamento dos vários itens, tendo sido informado pelo servidor responsável pelo Termo de Referência e pela Pregoeira à época, já em sede de alegações de defesa no âmbito desta Corte de Contas, que a referida opção visou a contratação de fornecedor único para a manutenção da padronização do objeto, "tendo em vista que cada empresa poderia adotar tonalidades e texturas dos tecidos e bordados distintos para fabricação das bandeiras" (fls. e-TCE 01, evento 36 e fls. e-TCE 02, evento 64).

16. Conforme já exposto, não obstante haver discricionariedade na decisão do gestor em licitar o objeto por meio de lote único, ela é mitigada na medida em que deve ser sempre acompanhada de uma robusta justificativa e demonstração em concreto, amparada por estudos e pesquisas realizadas na fase interna da licitação, na vantajosidade econômica e técnica dessa escolha, em especial quando tratar-se de Sistema de Registro de Preço.

17. Na licitação em exame, o que se percebe é a ausência nos autos do procedimento licitatório de qualquer estudo ou pesquisa, ou ao menos uma justificativa, acerca da adoção do critério de julgamento, tendo o gestor se limitado a argumentar de forma frágil e genérica, somente após ser impulsionado por esta Corte de Contas. Ressalte-se que o argumento da padronização do objeto a ser adquirido relaciona-se mais com a especificação do objeto escolhido pela Administração do que propriamente com a forma de adjudicação, global ou por itens, mesmo porque, por se tratar de um registro de preços cujo objeto envolvia peças de tecido, um mesmo fornecedor poderia, em tese, entregar produtos com padronagem distinta a depender do momento da contratação.



18. Ao fazer a referida opção, a administração deveria ter instruído o processo com pesquisa de preços capaz de concluir que a licitação por lotes seria opção economicamente benéfica ante as circunstâncias do caso concreto, o que, conforme apontado nos itens 8 e 9 do presente Voto, não ocorreu, além da necessidade de fixar critérios de aceitabilidade de preços unitários e global, também ausente, conforme item 7.9, b do Edital, que previu a desclassificação somente quando a proposta apresentada fosse superior ao valor global (fls. e-TCE 46/47, evento 3).

19. A par da análise realizada, noto das informações prestadas pela Pregoeira (evento 64) que, apesar da licitação ter sido por menor preço global, a intenção do jurisdicionado era sua aquisição por item, conforme transcrição abaixo:

Quanto ao critério de julgamento, importante destacar que, embora a Licitação para fins de Registro tenha se dado por lote, com apenas um fornecedor entregando o objeto com o intuito de se manter a padronização das bandeiras, na Ata de Registro de Preços os preços foram registrados por item (000021271723), não tornando a aquisição por itens inviável, conforme argumentado na Instrução Técnica.

(...)

Os processos 201800036005151 e 201800036003862 são referentes aos pagamentos efetuados às aquisições originadas pela Ata de Registro de Preços nº 01/2018. Verifica-se que a aquisição do objeto foi feita por item e não por lote. Desta forma, embora o edital tenha previsto o critério de julgamento como menor preço global, o que, em tese, poderia refletir em aquisições menos vantajosas para a Administração, no caso concreto não se materializou. Não houve prejuízo real à Administração ao longo da execução da despesa. (fls. eTCE 02/03, evento 64).

20. Sobre a aquisição isolada de itens licitados por sistema de registro de preços no qual o critério de julgamento é o menor preço global por grupo/lote, o Plenário do Tribunal de Contas da União, por meio do Acórdão n. 1347/2018, em consulta formulada pelo Presidente da Câmara dos Deputados, propôs as seguintes respostas ao consulente, as quais foram acatadas pelo demais ministros:

(...)

9.2.1. não compete ao TCU prescrever "*como deverá a Administração proceder na necessidade momentânea de adquirir apenas alguns itens*", pois tal decisão encontra-se na esfera discricionária do gestor, devendo ser avaliada caso a caso, de forma que está fora do alcance da presente consulta (letras "c", *caput*, e "c.2", dos questionamentos constantes no ofício 1.168/2017-Presidência/CD) ;

9.2.2. a jurisprudência pacífica do TCU (e.g., Acórdãos 2.977/2012, 529/2013, 1.592/2013, 1.913/2013, 2.695/2013, 2.796/2013, 343/2014, 4.205/2014, 757/2015, 834/2015, 1.680/2015, 1.712/2015, 1.879/2015, 2.055/2015, 2.829/2015, 125/2016, 588/2016, 1.405/2016, 2.438/2016, 2.901/2016, 3.081/2016, 248/2017, 312/2017, 1.893/2017, 2.600/2017, 173/2018, 311/2018, 312/2018, 718/2018, 772/2018, 828/2018 e 1.044/2018, todos do Plenário) é no sentido de que, no âmbito do sistema de registro de preços, a modelagem de aquisição por preço global de grupo de itens é medida excepcional que precisa ser devidamente justificada, além de ser, em regra, incompatível com a aquisição futura de itens isoladamente (letras "a", "b", "c.1" e "c.4") ;

9.2.3. a orientação veiculada em 16/2/2018 pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão está alinhada com a jurisprudência do TCU, podendo ser aplicada por todos os órgãos e entidades da Administração



Pública Federal, independentemente de serem integrantes ou não do Sistema de Serviços Gerais, nos seguintes termos:

9.2.3.1. no âmbito das licitações para registro de preços realizadas sob a modelagem de aquisição por preço global de grupo de itens, somente serão admitidas as seguintes circunstâncias:

9.2.3.1.1. aquisição da totalidade dos itens de grupo, respeitadas as proporções de quantitativos definidos no certame; ou

9.2.3.1.2. aquisição de item isolado para o qual o preço unitário adjudicado ao vencedor seja o menor preço válido ofertado para o mesmo item na fase de lances;

9.2.3.2. constitui irregularidade a aquisição de item de grupo adjudicado por preço global, de forma isolada, quando o preço unitário adjudicado ao vencedor do grupo não for o menor lance válido ofertado na disputa relativo ao item;

9.2.3.3. a hipótese de a demanda total ou proporcional dos itens ser inexecutável ou inviável em determinado modelo de execução do contrato recai no caso de "*como a Administração deve proceder na necessidade momentânea de adquirir apenas alguns itens*", aplicando-se a tal situação o mesmo raciocínio do item 9.2.1 supra;

9.2.4. no âmbito do sistema de registro de preços, não é admissível a aquisição/contratação avulsa de item não registrado, uma vez que, nos termos dos arts. 13 e 15 do Decreto 7.892/2013, a licitação para registro de preços objetiva a convocação dos fornecedores mais bem classificados para assinar as atas de registro de preços, sendo possível, única e exclusivamente, a contratação com as empresas vencedoras para fornecimento dos itens nelas registrados (letra "c.3");

21. Da decisão colacionada acima, percebe-se que a adoção do critério de julgamento por lote agrupado em vários itens para fins de Registro de Preço exige por parte do gestor, não apenas as justificativas acerca da vantajosidade econômica/técnica supra referidas, mas também o cauteloso gerenciamento da ata após a sua assinatura, em que a aquisição da totalidade dos itens de grupo deve respeitar as proporções de quantitativos definidos no certame e, no caso de aquisição de item isolado, o preço unitário adjudicado ao vencedor deve ser o menor preço válido ofertado para o mesmo item na fase de lances, sob pena de irregularidade na contratação, de modo a impedir contratação antieconômica e realização de jogo de planilha.

22. Nessa senda, ao se analisar a Ata de Realização do Pregão Eletrônico anexados aos autos (fls. e-TCE 105/116, evento 3), percebe-se que a aquisição de maneira isolada de itens da Ata de Registro decorreu do registro de valores unitários dos itens componentes do lote único, sendo que os lances ocorreram tão somente em relação ao valor global. Assim, ainda que se possa verificar certa proporção entre o valor do metro quadrado de cada um dos três tipos de bandeira, resta inviável a fidedigna verificação se o item contratado teve, de fato, o menor valor ofertado na fase de lances, em desconformidade com o preconizado pelo arcabouço jurídico.

23. Verifico que o inadequado agrupamento dos itens em lote único também teve como resultado a não inclusão no Edital dos benefícios previstos para ME e EPP do art. 48, I e III, da LC n. 123/2006, quais sejam, exclusividade de participação nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e cota de até



25% (vinte e cinco por cento) quando o objeto for divisível. Isso porque fez com que a contratação superasse o teto estabelecido para o primeiro caso e, para a segunda hipótese, presumiu-se a indivisibilidade dos itens.

24. Ao final, verifica-se, conforme informado pela Pregoeira, que "TODAS as empresas participantes do certame eram enquadradas ou como ME ou como EPP, conforme se verifica da ata de realização do pregão" (fl. e-TCE 3, evento 64), o que apesar da inconformidade observada, demonstra não ter havido, de fato, prejuízo na aplicação dos benefícios às ME e EPP.

25. Em suas conclusões, a Unidade Técnica apontou como responsável o então Presidente da AGETOP (hoje GOINFRA), por ter homologado o certame, nos termos do art. 24, do Decreto Estadual n. 8.483/2015 (Regulamento da AGETOP), que prevê entre as suas atribuições "aprovar a abertura de processo de licitação, homologar o seu resultado e adjudicar o seu objeto". Entretanto, é importante ponderar que os atos de homologação e adjudicação de um processo licitatório são sempre de competência da autoridade superior, não se podendo inferir sua responsabilidade tão somente em razão desse fato, sem análise de quaisquer outras circunstâncias.

26. Não obstante tratar-se a homologação da licitação de ato visando verificar a legalidade do certame, ressalto que o sistema de controle interno do ente em nenhum momento apontou as irregularidades aqui demonstradas, tendo o gestor tomado a sua decisão de homologar o certame orientado por manifestações técnicas, inexistindo evidências nos autos de que o gestor agiu com dolo ou mesmo culpa por erro grosseiro, conforme definido pelo art. 28 da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro.

27. É o que dispõe o §6º do art. 12 do Decreto n. 9.830/2019, que regulamentou a Lei de Introdução às normas de Direito Brasileiro:

Ar. 12 (...)

§ 6º A responsabilização pela opinião técnica não se estende de forma automática ao decisor que a adotou como fundamento de decidir e somente se configurará se estiverem presentes elementos suficientes para o decisor aferir o dolo ou o erro grosseiro da opinião técnica ou se houver conluio entre os agentes.

28. Em relação ao servidor responsável pela elaboração do Termo de Referência, acatando o argumento apontado pela Unidade Técnica, entendo também pela sua não responsabilização, já que "o critério de julgamento por menor preço global, e não menor preço por item, está previsto unicamente no Edital (págs. 36/ 60, evento 3), e não no Termo de Referência" (fls. e-TCE 17, evento 53). Portanto, ausente qualquer conduta do servidor que ensejasse a sua responsabilização.

29. Por fim, acerca da responsabilidade da Pregoeira, tem-se que a Lei n. 10.520/02 determinou em seu art. 3º, inciso IV, ser atribuições do pregoeiro, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante



vencedor; funções também arroladas, no âmbito estadual, no art. 8º do Decreto n. 7468/2011. Dessa forma, extrai-se do ordenamento jurídico que o pregoeiro é o agente responsável pela fase externa do pregão, ou seja, pela condução da licitação propriamente dita, sua atuação se inicia com a abertura da sessão de licitação.

30. Por isso, o TCU tem jurisprudência consolidada no sentido de que "o pregoeiro não pode ser responsabilizado por irregularidade em edital de licitação, já que sua elaboração não se insere no rol de competências que lhe foram legalmente atribuídas." (Acórdão n. 2389/2006- Plenário).<sup>2</sup> Entretanto, caso haja a delegação da função de elaborar o edital para o pregoeiro (o que é fortemente reprimido pela doutrina e jurisprudência) ou sejam verificadas falhas e ilegalidades no edital em claro descumprimento ao ordenamento jurídico, o pregoeiro poderá ser responsabilizado pela omissão de não as representar a autoridade superior. É o que se extrai do julgamento do Acórdão nº 1.729/2015 - 1ª Câmara, cujo Enunciado transcrevo abaixo:

O pregoeiro não pode ser responsabilizado por irregularidade em edital de licitação, já que sua elaboração não se insere no rol de competências que lhe foram legalmente atribuídas. No entanto, imputa-se responsabilidade a pregoeiro, quando contribui com a prática de atos omissivos e comissivos, na condução de certame cujo edital contenha cláusulas sabidamente em desacordo com as leis de licitações públicas, porque compete ao pregoeiro, na condição de servidor público, caso tenha ciência de manifesta ilegalidade, recusar-se ao cumprimento do edital e representar à autoridade superior (art. 116, incisos IV, VI e XII e parágrafo único, da Lei 8.112/90).

31. No caso dos autos, não obstante entender serem as irregularidades apontadas graves, compreendo que não foi possível identificar o responsável pela decisão de agrupar os itens em lote único, mesmo porque o Edital de Licitação, após ser enviado para análise do Núcleo Jurídico do ente, não foi visto por qualquer agente (fls. e-TCE 30 e 36/60, evento 3), motivo pelo qual entendo pela não responsabilização da Pregoeira.

32. Por outra via, a situação verificada expõe a nítida fragilidade nos mecanismos de controle interno do jurisdicionado, especialmente nos processos de elaboração de editais e respectivas contratações. Entretanto, deixo de expedir qualquer determinação quanto ao tema por ter sido, recentemente, apreciada questão similar pelo Pleno desta Corte de Contas que, por meio do Acórdão n. 2698, de 06 de maio de 2021 (Processo n. 201800047000092), determinou à GOINFRA para "em instrumento adequado, regulamentar, no prazo de 90 (noventa) dias, acerca da competência funcional interna pela avaliação dos objetos a serem incluídos nos editais e pela consequente orientação das unidades requisitantes acerca de eventual necessidade e ou conveniência de ajustes nos projetos básicos e termos de referência, segundo legislação vigente e jurisprudência consolidada".

<sup>2</sup> No mesmo sentido, TCU, Acórdãos n. 3.516/2007, n.4848/10, ambos da 1ª Câmara



32. Da apreciação dos autos, considero acertado dar ciência à GOINFRA da necessidade de adoção, somente de maneira excepcional, do critério de julgamento por lote agrupado de vários itens, desde que, na fase preparatória da licitação, haja justificativa robusta com demonstração em concreto da vantajosidade econômica/técnica, estimação dos custos com base em cesta de preços aceitáveis, de acordo com os parâmetros da legislação vigente, e definição de critérios adequados de aceitabilidade de preços unitários e, no momento do gerenciamento da ata após a sua assinatura, a aquisição da totalidade dos itens de grupo deve respeitar as proporções de quantitativos definidos no certame e, no caso de aquisição de item isolado, o preço unitário adjudicado ao vencedor deve ser o menor preço válido ofertado para o mesmo item na fase de lances.

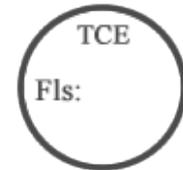
33. *Ex positis*, com base na documentação carreada para os presentes autos e nos fundamentos acima explanados, **VOTO:**

I - pela ilegalidade do Edital do Pregão Eletrônico SRP nº 047/2017, do tipo menor preço global, formalizado pela Agência Goiana de Transportes e Obras - AGETOP (atual GOINFRA), não obstante a impossibilidade de identificar responsáveis pela decisão de agrupar os itens em lote único, adotando como critério de julgamento menor preço global;

II - pela expedição de ciência à GOINFRA para a necessidade de se adotar somente de maneira excepcional o critério de julgamento "Menor Preço Global", em razão do agrupamento de vários item em lote, para fins de Registro de Preço, desde que, na fase preparatória da licitação, haja justificativa robusta com demonstração em concreto da vantajosidade econômica/técnica, estimação dos custos com base em cesta de preços aceitáveis, de acordo com os parâmetros da legislação de regência, e definição de critérios adequados de aceitabilidade de preços unitários e, no momento do gerenciamento da ata após a sua assinatura, a aquisição da totalidade dos itens de grupo deve respeitar as proporções de quantitativos definidos no certame e, no caso de aquisição de item isolado, o preço unitário adjudicado ao vencedor deve ser o menor preço válido ofertado para o mesmo item na fase de lances.

Goiânia, 27 de julho de 2021.

CELMAR RECH  
Conselheiro



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE GOIÁS**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO CELMAR RECH**

**RELATÓRIO/VOTO Nº 900/2021 - GCCR**



Documento assinado eletronicamente com fundamento da Resolução Normativa 12/2017 do TCE-GO, Art. 6º.  
Número do Processo: 201800036002403 / A autenticidade deste documento pode ser conferida no site:  
<http://www.tce.go.gov.br/ValidaDocumento?Key=061931552331602091542581842091932832202561>