



**Parecer Jurídico SMLC/DJ nº 568/2023**

**EMENTA.** FASE INTERNA. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE MATERIAIS ESCOLARES. LOTE ÚNICO. SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DISCRICIONARIEDADE. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO GESTOR. PARECER FAVORÁVEL COM RESTRIÇÕES.

**I. RELATÓRIO**

1. Trata-se de processo administrativo protocolado sob o SEI nº 23.0.000033738-2, nos termos do art. 38, VI da Lei 8.666/93, no qual se busca contratação de empresa para fornecimento e distribuição de materiais escolares, conforme especificações do órgão requisitante, para atender as necessidades dos alunos da Rede de Escolas Municipais de Canoas/RS, no ano letivo de 2024, durante o período de 12 (doze) meses, atendendo demanda da Secretaria Municipal da Educação.

2. Verifica-se que o processo foi instruído, entre outros, com os vários documentos atinentes a orçamentos e cotações.

3. Cumpre destacar, também, que veio anteriormente a esta Diretoria para análise as minutas do Termo de Referência e Edital, questionando-se no Despacho Jurídico nº 0270765, entre outros pontos, a conveniência de aquisição por lote único, considerando ser o objeto deste certame divisível. Confira-se:

*1.2. no item 22, “tipo de licitação sugerida”, recomenda-se a divisão por lotes e não lote único. Uma possibilidade de divisão por lotes, a título de exemplo, poderia ser cada kit corresponder a um lote, podendo se adotado o critério que o gestor entender mais adequado.*

4. Em resposta, a Secretaria requisitante posicionou-se contrariamente à divisão por lotes, justificando a compra de milhares de itens em uma contratação única estimada em até R\$ 3.823.521,13 (três milhões oitocentos e vinte e três mil quinhentos e vinte e um reais e treze centavos – doc. 0243034) nos seguintes termos (Justificativa - doc. 0289104):

Considerando que as contratações oriundas por agrupamento de itens semelhantes (lotes) são, tecnicamente, autônomas, estas exigirão da administração pública demasiada estrutura para fiscalização da qualidade, da logística de entrega e das eventuais sanções contratuais, o que demanda maior dispêndio de recursos públicos, humanos e de materiais ao longo de todo o processo.

4.1. E prossegue a Secretaria requisitante:



É consenso que o gestor deve se ater e evitar todo e qualquer ponto que possa frustrar o caráter competitivo da licitação, tendo a discricionariedade quanto à escolha pela aglutinação (em grupos) ou divisão (em lotes). Contudo, é evidente, que esta escolha não pode inviabilizar a melhor gestão contratual a fim de que o município possa atingir seus objetivos, que é ofertar materiais de forma equânime, com qualidade, na quantidade e tempo certos, visando suprir as necessidades de todos os estudantes, conforme outrora ponderou o então Ministro José Jorge do TCU: *"A adjudicação por grupo ou lote não é, em princípio, irregular, devendo a Administração, nesses casos, justificar de forma fundamentada, no respectivo processo administrativo, a vantagem dessa opção"* [3].

Assim, diante de todos os argumentos expostos, entendemos como justificada o prosseguimento do processo licitatório nestes termos.

É o relatório.

## II. DA ABRANGÊNCIA DA ANÁLISE JURÍDICA

5. Consigne-se que a presente análise considerará tão somente os aspectos estritamente jurídicos da questão trazida ao exame desta Diretoria Jurídica, partindo-se da premissa básica de que, ao propor a solução administrativa ora analisada, o administrador público se certificou quanto às possibilidades orçamentárias, financeiras, organizacionais e administrativas, levando em consideração as análises econômicas e sociais de sua competência.

6. Isso porque, nos termos da Lei nº 6.627/2023, que dispõe sobre a estrutura, organização e funcionamento do Poder Executivo Municipal de Canoas, compete à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos, entre outras atribuições, proceder com o assessoramento jurídico em questões de licitações e contratações em geral:

*Art. 11. As competências das Secretarias de Natureza Instrumental compreendem: (...)*

*(...)*

*c) compete à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos (SMLC):*

*(...)*

*2. planejar, dirigir, executar, controlar e assessorar, material, técnica e **juridicamente**, todas as fases e procedimentos de formação e execução do processo licitatório e dos procedimentos de seleção e formação de parcerias da administração direta; (grifei)*

7. Desta feita, verifica-se que a atividade dos procuradores e assessores jurídicos atuantes junto à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos – assim como ocorre com a atividade advocatícia de maneira geral – se limita à análise da compatibilidade jurídica da matéria trazida a exame, sem prejuízo de, eventualmente, sugerir soluções vislumbradas por esta unidade de assessoramento jurídico, que devem ser objeto de consideração por parte do gestor, que detém, no entanto, a palavra final sobre a implementação de políticas públicas no âmbito municipal, nos limites do seu juízo de mérito.



### III. DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

8. O artigo 37 da CF assim dispõe:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

9. Sobre o tema, Alexandre de Moraes<sup>1</sup>:

*A administração pública pode ser definida objetivamente como a atividade concreta e imediata que o Estado desenvolve para a consecução dos interesses coletivos e subjetivamente como o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas aos quais a lei atribui o exercício da função administrativa do Estado. Concluímos com José Tavares, para quem administração pública é “o conjunto das pessoas colectivas públicas, seus órgãos e serviços que desenvolvem a actividade ou função administrativa”.*

10. E segue o mesmo autor:

#### *Princípio da legalidade*

*O tradicional princípio da legalidade, previsto no art. 5º, II, da Constituição Federal e anteriormente estudado, aplica-se normalmente na Administração Pública, porém de forma mais rigorosa e especial, pois o administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo, pois, incidência de sua vontade subjetiva, pois na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, diferentemente da esfera particular, onde será permitida a realização de tudo que a lei não proíba. Esse princípio coaduna-se com a própria função administrativa, de executor do direito, que atua sem finalidade própria, mas sim em respeito à finalidade imposta pela lei, e com a necessidade de preservar-se a ordem jurídica*

#### *Princípio da moralidade*

*Pelo princípio da moralidade administrativa, não bastará ao administrador o estrito cumprimento da estrita legalidade, devendo ele, no exercício de sua função pública, respeitar os princípios éticos de razoabilidade e justiça, pois a moralidade constitui, a partir da Constituição de 1988, pressuposto de validade de todo ato da administração pública. (...) O princípio da moralidade está intimamente ligado com a ideia de probidade, dever inerente do administrador público. (...) A conduta do administrador público em desrespeito ao princípio da moralidade administrativa enquadra-se nos denominados atos de improbidade,*

#### *Princípio da eficiência e direito comparado*

*A atividade estatal produz de modo direto ou indireto consequências jurídicas que instituem, reciprocamente, direito ou prerrogativas, deveres ou obrigações para a população, traduzindo uma relação jurídica entre a Administração e os administrados. (...) O administrador público precisa ser eficiente, ou seja, deve ser aquele que produz o efeito desejado, que dá bom resultado, exercendo suas atividades sob o manto da igualdade de todos perante a lei, velando pela objetividade e imparcialidade. Assim, **princípio da eficiência é aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a***

<sup>1</sup> Moraes, Alexandre de Direito constitucional / Alexandre de Moraes. - 34. ed. - São Paulo : Atlas, 2018.



*seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se uma maior rentabilidade social. Note-se que não se trata da consagração da tecnocracia, muito pelo contrário, o princípio da eficiência dirige-se para a razão e fim maior do Estado, a prestação dos serviços sociais essenciais à população, visando a adoção de todos os meios legais e morais possíveis para satisfação do bem comum.(...) (grifo nosso)*

*O princípio da eficiência compõe-se, portanto, das seguintes características básicas: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade(...). (grifo nosso)*

11. Por conseguinte, a Administração Pública brasileira, incluindo, naturalmente, suas aquisições e contratações, orienta-se, fundamentalmente, pelos princípios acima indicados, mas não só.

12. A Carta Magna prevê outros princípios que igualmente norteiam a atividade estatal, mormente aquelas de cunho econômico e objeto de permanente supervisão pelos órgão de controle, nos termos do art. 70 e seguintes da Constituição Federal.

13. Nesse sentido, mister se faz análise de tais princípios e seu cotejamento ao caso em tela, e não apenas a partir de um ponto de vista estritamente jurídico, mas também abrangendo aspectos econômicos da matéria, uma vez que, ao positivar conceitos como eficiência e economicidade – conceitos originalmente oriundos da ciência econômica e financeira – acabou a Constituição Cidadã de 1988 os incorporando ao léxico jurídico e ao dia a dia do gestor público, incumbindo a este, ao gerir a coisa pública, o múnus de não apenas cumprir a lei – legalidade estrita – mas fazê-lo de forma a maximizar o valor do escasso recurso público e a minimizar o desperdício e ineficiência em sua alocação.

**14. Nesses termos, relevante o art. 70 da Constituição Federal de 1988 e os princípios da eficiência, eficácia e, e especial, da economicidade, nele insculpidos.**

#### **IV. DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, EFICÁCIA, ECONOMICIDADE. UMA ABORDAGEM JURÍDICA E ECONÔMICA**

15. Em seu art. 70, *caput*, assim prevê a Constituição Federal:

*Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.*

16. Moraes assim discorre sobre o tema:<sup>2</sup>

*A Constituição Federal, inovando em relação às anteriores, regulamenta, no Título III, um capítulo específico para a organização da administração pública, pormenorizando-a enquanto estrutura governamental e enquanto função, e determinando no art. 37 que a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados,*

<sup>2</sup> Moraes, Alexandre de Direito constitucional / Alexandre de Moraes. - 34. ed. - São Paulo : Atlas, 2018.



*do Distrito Federal e dos Municípios obedeça, além de diversos preceitos expressos, aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Sérgio de Andréa Ferreira ainda lembra que, no art. 70, a Constituição se refere aos princípios da legalidade, legitimidade e economicidade; e no art. 74, II, aos princípios da legalidade, eficácia e eficiência; e Pinto Ferreira recorda os princípios da proporcionalidade dos meios aos fins, da indisponibilidade do interesse público, da especialidade administrativa e da igualdade dos administrados. (grifo nosso)*

17. Sobre o assunto, ensina Carvalho Filho:<sup>3</sup>

*A Constituição foi incisiva quando proclamou que o controle será exercido sob cinco aspectos diferentes:*

- 1. quanto à legalidade;*
- 2. quanto à legitimidade;*
- 3. quanto à economicidade;*
- 4. quanto à aplicação das subvenções; e*
- 5. quanto à renúncia de receitas.*

*(...) o controle da economicidade, que enseja a verificação, pelo órgão controlador, da existência, ou não, dos princípios da adequação e da compatibilidade, referentes às despesas públicas. Esse controle também envolve o mérito, porque, nas palavras de JOSÉ AFONSO DA SILVA, que já se vão tornando clássicas, serve para verificar se o órgão procedeu, na aplicação da despesa pública, de modo mais econômico, atendendo, p. ex., uma adequada relação custo-benefício. (grifos nossos)*

18. Para além da seara estritamente jurídica, já adentrando na ciência administrativa, assim discorre Paludo<sup>4</sup> sobre o assunto, *verbis*:

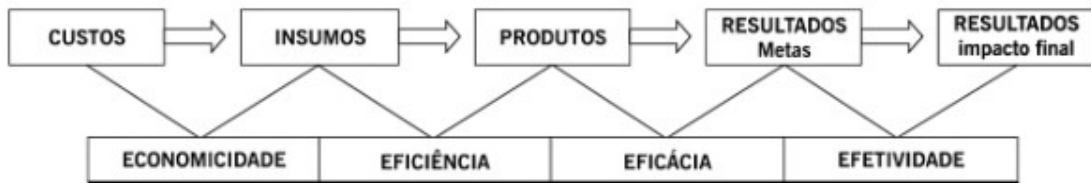
*Economicidade: é a minimização dos custos dos recursos utilizados na execução das ações, sem comprometer os padrões de qualidade. Demonstra a capacidade de gerir adequadamente os recursos financeiros colocados à sua disposição.*

- Eficiência: é o uso racional e econômico dos insumos na produção de bens e serviços, é uma relação entre insumos e produtos. Insumos são recursos humanos, materiais e componentes. A eficiência também considera o custo dos insumos e não pode comprometer a qualidade.*
- Eficácia: é o grau de alcance das metas, é uma medida de resultados utilizada para avaliar o desempenho da administração. Demonstra a capacidade de entregar bens/serviços imediatos. A eficácia não considera custos.*
- Efetividade: é o impacto final das ações, é o grau de satisfação das necessidades e dos desejos da sociedade pelos serviços prestados pela instituição. A efetividade vai além das entregas imediatas (metas) e analisa a transformação causada pela execução das ações.*

19. Veja-se, para fins ilustrativos, o quadro abaixo elaborado pelo citado autor acima, na mesma obra indicada:

<sup>3</sup> Carvalho Filho, José dos Santos Manual de direito administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. – 28. ed. rev., ampl. e atual. até 31-12-2014. – São Paulo : Atlas, 2015

<sup>4</sup> Paludo, Augustinho Administração pública/Augustinho Paludo. – 3. ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2013



20. No âmbito da Administração Pública o tema é recorrente. Confira-se o magistério de Rennó<sup>5</sup> sobre a matéria:

*Economicidade está alinhada ao conceito de obtenção e ao uso de recursos com o menor ônus possível, dentro dos requisitos e da quantidade exigidas pelo input, gerindo adequadamente os recursos financeiros e físicos. Indicadores de economicidade podem ser encontrados nas unidades de suprimentos.*

*Eficiência se relaciona com o uso dos recursos disponíveis para atingir nossos objetivos. Portanto, quando falamos que alguém foi eficiente, é porque essa pessoa utilizou os recursos que tinha de forma adequada. Seria então a maneira como fazemos algo buscando atingir um objetivo! (...)*

*Eficácia é fazer a coisa certa! O conceito é relacionado não com a utilização dos recursos, mas se realmente atingimos o objetivo que traçamos.*

*A efetividade refere-se ao impacto das ações! Como a execução de um programa pode ou não alterar uma realidade.*

21. Confira-se o quadro ilustrativo abaixo, também extraído da mesma obra:

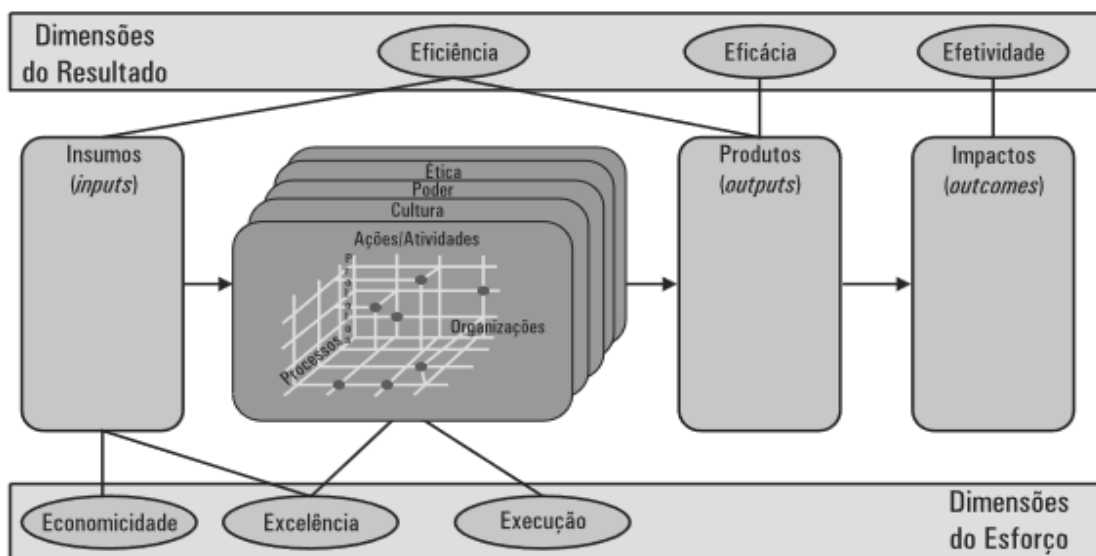


Figura 7.4

Fonte: (Martins e Marini *apud* Ministério do Planejamento, 2009)

<sup>5</sup> Rennó, Rodrigo Administração geral para concursos / Rodrigo Rennó. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2013



22. Por fim, sem o ânimo de esgotar a matéria, veja-se o ensinamento de Chiavenato, autor de renome na área, que assim se posiciona sobre o tema:<sup>6</sup>.

*Alguns autores associam o conceito de eficiência ao de economicidade, como sinônimos. Apesar de, em sentido lato, não haver diferenças, **normalmente a economicidade está ligada ao menor consumo de recursos monetários (gastar-se menos). Em uma licitação, por exemplo, a evidência do cumprimento do princípio da economicidade previsto na Constituição da República se dá com a obtenção do menor preço na contratação de determinado produto ou serviço previamente determinado.** (grifo nosso)*

23. É visível, portanto, a relação entre eficiência, economicidade e vantajosidade da licitação, ou seja, a obtenção da melhor proposta por parte da Administração, e seus benefícios à sociedade, como bem aponta Arenhart:

*Muito embora a relação entre eficiência e justiça seja por demais polêmica, **não parece ser possível desconsiderar a eficiência como um dos fatores para o alcance do bem-estar social.** Como já referido, a sociedade não pode ser justa se permite o desperdício de recursos, escassos. Ademais, situações que implicam em perda de eficiência econômica (monopólios externalidades negativas, assimetrias informacionais graves, os problemas relativos aos bens públicos) normalmente se relacionam com situações de menor bem-estar social. Assim, a análise econômica pode contribuir para identificar o injusto (desperdício) e para descrever as consequências de cada arranjo normativo (aqui está incluído também as consequências das decisões judiciais), tornando possível a ponderação entre as opções que estão em jogo.<sup>7</sup> (grifo nosso)*

## V. DA CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ECONOMICIDADE

24. A concretização do princípio constitucional da economicidade se dá, fundamentalmente, através da “*proposta mais vantajosa*” para a Administração, ou seja, através da vantajosidade. Esta, por sua vez, depende da observância do caráter competitivo do certame. Noutros termos, a Administração conseguirá, em tese, adquirir os bens e serviços que precisa, e pelo melhor preço de mercado, na medida em que conseguir atrair o maior número possível de interessados em com ela contratar. Confira-se a legislação de regência, inclusive a novel legislação:

24.1. Lei 8.666/93:

*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.*

24.2. Lei 14.133/21:

*Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento*

<sup>6</sup> Chiavenato, Idalberto Administração geral e pública. Idalberto Chiavenato. - 2.ed. - Rio de Janeiro : Elsevier, 2008

<sup>7</sup> Arenhart, Fernando Santos A boa-fé na relação contratual: uma abordagem de direito e economia / Fernando Santos Arenhart. -- 2014. Orientador: Cesar Viterbo Matos Santolim. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Porto Alegre, BR-RS, 2014. Disponível em <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/111691> Acesso em 19 09 23



*objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).*

25. Confira-se posicionamento do TCU acerca da economicidade e sua importância:

*A identificação de circunstância potencialmente lesiva ao erário autoriza o Tribunal a expedir determinação saneadora fundamentada no princípio constitucional da economicidade, não havendo necessidade de embasar sua deliberação em dispositivos legais específicos.*

*Acórdão 410/2013-Plenário | Relator: RAIMUNDO CARREIRO*

*O exercício regular da discricionariedade pelo administrador público não afasta a competência do TCU de verificar a observância ao dever legal de motivar os atos de gestão segundo os princípios da economicidade, da razoabilidade e da impessoalidade.*

*Acórdão 4117/2022-Segunda Câmara | Relator: BRUNO DANTAS*

26. Sobre o tema, Marçal Justen Filho<sup>8</sup>:

**7.3) A pluralidade de dimensões da vantajosidade**

O problema fundamental reside em que a vantajosidade de qualquer relação entre um sujeito e um objeto pode ser examinada segundo uma pluralidade de aspectos.

**7.3.1) A vantajosidade econômica e a questão da eficiência**

A vantajosidade pode ser enfocada sob uma dimensão econômica, o que conduzirá a uma avaliação da questão sob o prisma da eficiência. Trata-se de determinar a proposta que assegurará o aproveitamento racionalmente mais satisfatório dos bens econômicos.

O Estado dispõe de recursos limitados para custeio de suas atividades e realização de investimento. Portanto, a vantagem para o Estado se configura com a solução que assegure os maiores benefícios para a aplicação de seus recursos econômico-financeiros. O Estado tem o dever de realizar a melhor contratação sob o ponto de vista da economicidade. Isso significa que a contratação comporta avaliação como modalidade de relação custo-benefício. A economicidade é o resultado da comparação entre encargos assumidos pelo Estado e direitos a ele atribuídos, em virtude da contratação administrativa. Quanto mais desproporcional em favor do Estado o resultado dessa relação, tanto melhor atendido estará o princípio da economicidade. A economicidade exige que o Estado desembolse o mínimo e obtenha o máximo e o melhor. Em princípio, a economicidade se retrata no menor preço pago pelo Estado ou no maior lance por ele recebido, conforme a natureza da contratação.

26.1. E segue o autor acima<sup>9</sup>:

**13.8) O problema da eficiência e da economicidade**

Na parte final do inc. VIII, condiciona-se a contratação à observância de preço "compatível com o praticado no mercado".

**13.8.1) Ainda a exigência de vantajosidade**

Ora, a regra geral é a vedação à Administração desperdiçar recursos. É-lhe proibido pagar mais do que o necessário para obter certa utilidade. Assim se impõe por força do princípio da indisponibilidade do interesse sob tutela estatal, diretamente derivado do princípio da República. A Administração e seus agentes não são "donos" dos recursos públicos.

27. Relevante frisar-se, portanto, que o comando constitucional da economicidade possui estreita e direta relação com o nível de competição presente em determinado certame, sendo que tal competitividade depende, entre outros, dos critérios utilizados na definição do objeto, do valor da contratação e em como será objeto adjudicado, ou seja, se dividido em diversos lotes, em itens ou globalmente (lote único).

<sup>8</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos - Ed. 2019 Autor: Marçal Justen Filho  
Editor: Revista dos Tribunais

<sup>9</sup> Idem





## VI. DA COMPRA POR ITEM X LOTES POR ITEM E POR LOTE ÚNICO

28. O entendimento do Tribunal de Contas da União é no sentido de, sempre que possível e economicamente viável, ser dever da Administração Pública adquirir via registro de preços bens por item e não por agrupamento de itens – lotes. Confira-se:

*SÚMULA TCU 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. ACÓRDÃO 1782/2004 – Plenário 10/11/2004 RELATOR Marcos Vinícios Vilaça.*

*Em regra, as aquisições por parte de instituições públicas devem ocorrer por itens, sendo que no caso de opção de aquisição por lotes a composição destes deve ter justificativa plausível. Acórdão 1291/2011-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN*

*A adoção do critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de promover a adjudicação por item e evidenciadas fortes razões que demonstrem ser esse o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas. Acórdão 529/2013-Plenário | Relator: WEDER DE OLIVEIRA*

29. Todavia, nos termos da Justificativa da Secretaria requisitante (doc. 0292579), a compra por itens não seria viável em função dos problemas logísticos envolvidos no recebimento de milhares de itens e a montagem individual da cada kit a ser entregue a casa estudante individualmente, redundando em necessidade de grandes espaços físicos e a alocação de muitas pessoas/servidores na tarefa, mostrando-se logística e economicamente desfavorável ao Município tal opção. **Assim, assiste razão ao órgão requisitante, tendo sido demonstrada a pertinência da compra por lote.** No ponto, confira-se trecho da Justificativa:

### MELHOR GERENCIAMENTO CONTRATUAL

O próprio TCU já entendeu que seria legítima a reunião de elementos de mesma característica (lote global), quando a adjudicação de itens isolados possam onerar “o trabalho da administração pública, sob o ponto de vista do emprego de recursos humanos e da dificuldade de controle, colocando em risco a economia de escala e a celeridade processual”, o que pode comprometer a seleção da proposta mais vantajosa[1].



30. Contudo, conforme já informado no Relatório, a Secretaria requisitante pretende a compra por lote único de objeto perfeitamente divisível em lotes menores.

31. Assim, em que pese os fundamentos esposados pelo órgão requisitante, fato é que o objeto do pretendido certame se trata de bem perfeitamente divisível em lotes, cujos critérios de distribuição podem ser livremente definidos pelo gestor a fim de que os riscos apontados na Justificativa sejam minimizados.

32. Veja-se, a título de exemplo, o Pregão Eletrônico 089/2022, do Município de Sapucaia do Sul – RS o Pregão Presencial 003/2017 do Município de Taquari – RS, em houve a definição da aquisição de materiais escolares divididos em lotes, em que cada um destes correspondia a um kit de materiais conforme a etapa escolar (Creche, Pré-escola, Fundamental I, Fundamental II e EJA, etc.), prevendo-se, inclusive, no caso de Sapucaia do Sul, cota para participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte.

33. Dessarte, é visível a possibilidade de divisão da aquisição em tela em lotes. Ademais, cumpre ressaltar que se trata de compra de valor total máximo bastante elevado no decorrer da validade da ata de registro de preços – de quase quatro milhões de reais (R\$ 3.800.000,00 – doc. 0243034).

34. Assim, concentrar a aquisição de milhares de itens de material escolar para milhares de estudantes de dezenas de escolas da rede Municipal em um único fornecedor, a despeito das supostas vantagens apontadas na Justificativa (doc. 0292579), tem o condão de elevar os riscos jurídicos e econômicos subjacentes por duas fundamentais razões, uma de cunho jurídico e outra de cunho econômico:

34.1. de cunho jurídico: a escolha por lote único vai de encontro à regra geral da legislação de regência e ao entendimento pacífico dos tribunais de contas.

34.2. de cunho econômico: eleva o risco não sistêmico em função da não diversificação.

35. Sobre o tema, por conseguinte, relevantes os aprofundamentos a seguir.

## VII. DA REGRA GERAL DAS LICITAÇÕES – FRACIONAMENTO E DA MAXIMIZAÇÃO DA COMPETITIVIDADE

36. Confira-se as determinações previstas na legislação sobre a matéria (grifos nossos):

36.1. Lei 8.666/93:

*Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:*  
*(Regulamento) (Regulamento) (Regulamento) (Vigência)*

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

*(...)*

*Art. 23 (...)*

*§ 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.*

36.2. Lei 14.133/21:

Art. 40 (...)

§ 2º Na aplicação do **princípio do parcelamento**, referente às compras, deverão ser considerados:

*I - a viabilidade da divisão do objeto em lotes;*

*II - o aproveitamento das peculiaridades do mercado local, com vistas à economicidade, sempre que possível, desde que atendidos os parâmetros de qualidade; e*

*III - o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado.*

§ 3º O parcelamento não será adotado quando:

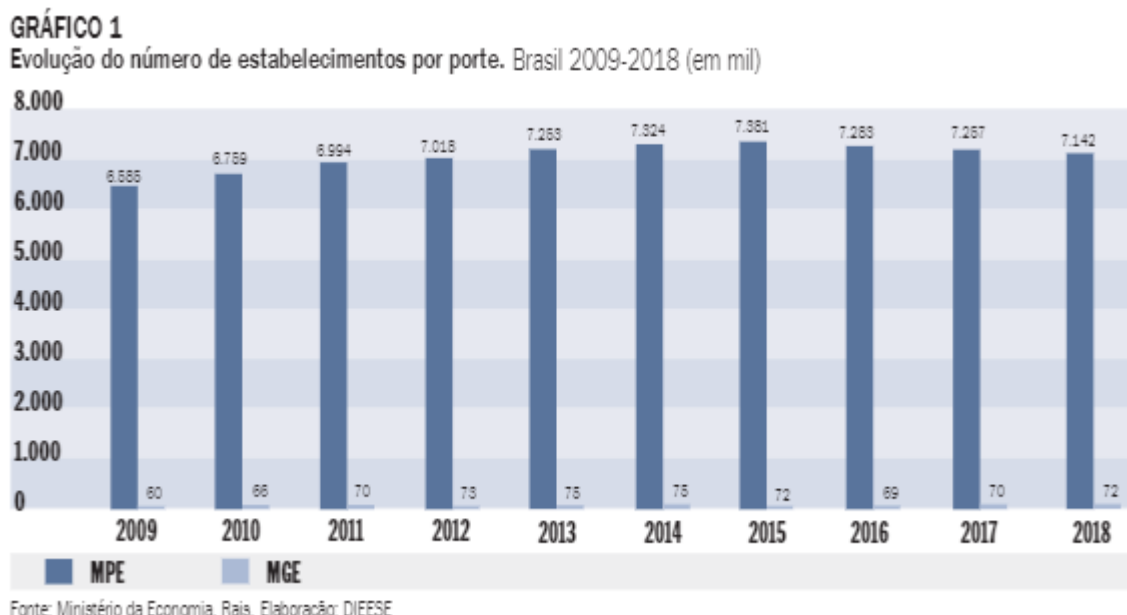
*I - a economia de escala, a redução de custos de gestão de contratos ou a maior vantagem na contratação recomendar a compra do item do mesmo fornecedor;*

*II - o objeto a ser contratado configurar sistema único e integrado e houver a possibilidade de risco ao conjunto do objeto pretendido;*

*III - o processo de padronização ou de escolha de marca levar a fornecedor exclusivo.*

33. Nesses termos, considerando-se a natureza divisível do objeto pretendido e o valor da contratação, mantido o lote único, poderia haver potencial restrição à participação de microempresas e empresas de pequeno porte, as quais, segundo o SEBRAE, representam no Brasil “6,4 milhões de estabelecimentos. Desse total, 99% são micro e pequenas empresas (MPE). As MPEs respondem por 52% dos empregos com carteira assinada no setor privado (16,1 milhões)”<sup>10</sup>.

34. No ponto, confira-se estudo realizado pelo Dieese<sup>11</sup> em relação número de estabelecimentos empresariais no Brasil dando conta de que 99% das empresas em operação no país são micro ou pequenas. Confira-se o gráfico abaixo:



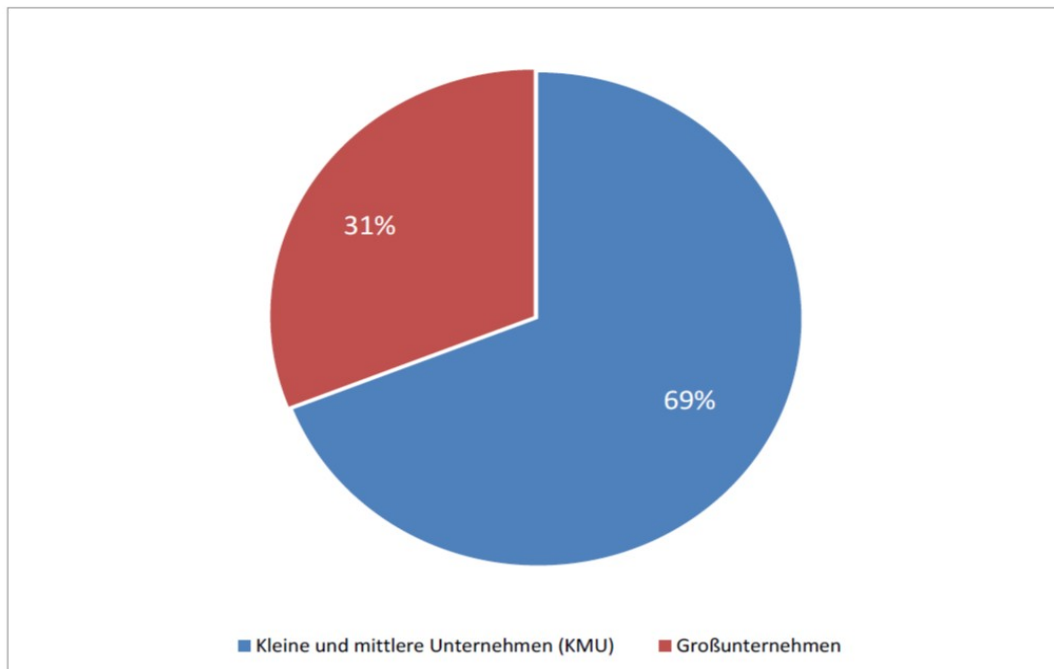
<sup>10</sup> [https://sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/ufs/sp/sebraeaz/pequenos-negocios-em-numeros,12e8794363447510VgnVCM1000004c00210aRCRD#:~:text=No%20Brasil%20existem%206%2C4,\(16%2C1%20milh%C3%B5es\)](https://sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/ufs/sp/sebraeaz/pequenos-negocios-em-numeros,12e8794363447510VgnVCM1000004c00210aRCRD#:~:text=No%20Brasil%20existem%206%2C4,(16%2C1%20milh%C3%B5es).). Acesso em 19/09/23

<sup>11</sup> <https://www.dieese.org.br/anuario/2018/anuarioPequenoNegocio2018/index.html?page=18> acesso em 19/09/23



35. Dessarte, uma compra governamental de quase quatro milhões de reais em lote único teria o condão de, em tese, afastar um grande número de potenciais participantes, redundando em restrição à competitividade e afrontando, assim, os princípios constitucionais alhures abordados.

36. Note-se que não somente o Brasil possui grande participação de pequenos empreendedores na economia. O mesmo acontece em países como Alemanha, em que a maior parcela das aquisições estatais são oriundas de pequenos negócios que, conforme estatística do Escritório Federal de Compras<sup>12</sup> (*Beschaffungsamt*), correspondem a 69% do total de fornecedores, conforme gráfico abaixo<sup>13</sup> - pequenas e médias empresas e grandes empresas, em tradução livre.<sup>14</sup>



37. Por conseguinte, a previsão de contratação em lote único tende a conduzir à concentração de mercado, afastar concorrentes, fragilizar o caráter competitivo do certame e aumentar os riscos econômicos da contratação, uma vez que haveria somente um fornecedor habilitado para toda a rede municipal de ensino fundamental. Por oportuno, vide a seguir aprofundamento sobre o tema *risco*.

## IX. ANÁLISE DO RISCO – RISCO SISTÊMICO E NÃO SISTÊMICO. A RELEVÂNCIA DA DIVERSIFICAÇÃO

38. Risco sistêmico e não sistêmico são conceitos oriundos da Ciência Financeira e guardam relação direta com o tema **diversificação, o qual, como já visto, possui papel central no processo licitatório.**

39. Por conseguinte, no caso em tela, o conceito de **risco** possui relevância jurídica, uma vez que imbricado e decorrente dos próprios conceitos legais e constitucionais envolvidos, dado que sua aplicabilidade ao caso concreto conduz à análise do fracionamento como fator que potencialmente minimiza riscos de mercado e jurídico.

<sup>12</sup> Tradução nossa.

<sup>13</sup> [https://www.bescha.bund.de/DE/DasBeschaffungsamt/DatenUndFakten/datenundfakten\\_node.html](https://www.bescha.bund.de/DE/DasBeschaffungsamt/DatenUndFakten/datenundfakten_node.html)

<sup>14</sup> Kleine und mittlere Unternehmen (KMU): Pequenas e médias empresas. Großunternehmen: grandes empresas



40. Assim, sobre o tema, conveniente apropriar-se do conceito de risco trazido pela ciência financeira. Confira-se o que dizem Ross, Westerfield e Jordan<sup>15</sup>:

*O primeiro tipo de surpresa, aquele que afeta grande número de ativos, será denominado **risco sistemático**. Como o risco sistemático tem efeito amplo no mercado, algumas vezes o chamamos de risco de mercado.*

*O segundo tipo de surpresa será denominado de **risco não sistemático**. Risco não sistemático é aquele que afeta um único ativo ou um grupo pequeno de ativos. Como este risco é específico de empresas ou ativos individuais, algumas vezes é chamado de risco específico.*

(...)

*O risco não sistemático é essencialmente eliminado pela diversificação;*

*O princípio da diversificação nos diz que, ao distribuir o investimento em vários ativos, parte do risco será eliminado.*

41. No ponto, frise-se que o termo “ativo” deve ser interpretado no caso em tela como sendo empresa contratada.

42. Portanto, limitar o número de participantes, além de potencialmente restringir o caráter competitivo do certame, tende a elevar o risco econômico da contratação. Para tanto, cumpre realizar alguns breves questionamentos em havendo somente uma empresa contratada para o fornecimento do objeto:

42.1. hipótese: se ela, por ventura, não honrar o contrato.

42.1.1. consequência possível: seria necessária licitação emergencial – contratação direta da totalidade do objeto;

42.2. hipótese: se por ventura, os produtos entregues ostentarem qualidade inferior ao definido no Termo de Referência.

42.2.1. consequência possível: a substituição será da totalidade do objeto.

43. Por conseguinte, a concentração em um único fornecedor, a despeito da Justificativa apresentada, tende a elevar os riscos jurídicos e econômicos envolvidos no presente processo licitatório, devendo ser objeto de cuidadosa ponderação por parte do gestor.

## **X. DA EFICIÊNCIA E O FRACIONAMENTO EM OUTROS SISTEMAS LEGAIS. BREVE ABORDAGEM COMPARADA**

44. O Brasil, ao incorporar os princípios da eficiência, eficácia e economicidade nas contratações públicas, equiparou-se ao praticado nas principais economias do mundo. Sobre o tema, veja-se recomendação da OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico), grupo que reúne as principais e mais avançadas economias do planeta, sobre contratações públicas, em documento direcionado especificamente à União Europeia<sup>16</sup>:

<sup>15</sup> Ross, Stephen A. Princípios de Administração Financeira/Stephen A. Ross, Randolph W. Westerfield, Brandford D. Jordan; tradução Andrea Maria Accioly Fonseca Minardi; revisão técnica Antonio Zoratto Sanvicente. - 2. ed. - São Paulo: Atlas, 2000.

<sup>16</sup> <https://www.oecd.org/governance/procurement/toolbox/search/manual-framework-agreements.pdf> acesso em 19/09/23



*Directive 2014/24/EU sets new requirements, seeking to<sup>17</sup>:*

- (...)
- *✓ facilitate the participation of SMEs*
- (...)

*New provisions in the Directive which are relevant to FAs include<sup>18</sup>:*

- *✓ Division into lots is mandatory to support SMEs. If an FA is not divided into lots, it needs to be justified.*
- *✓ There can be a limit to the number of lots awarded to the same supplier.*
- (...)

45. No mesmo documento, frise-se o trecho abaixo<sup>19</sup>

*(...) sub-dividing larger requirements into lots where this is practical and can be done without compromising efficiency and value for money; <sup>20</sup>*

46. Por conseguinte, os princípios da eficiência, economicidade, competitividade e fracionamento em lotes menores quando viável e pertinente são balizadores das compras governamentais não apenas no Brasil, mas em outros relevantes países também, reforçando as sábias escolhas no Poder Constituinte de 1988.

## **XI. DAS REAIS LIMITAÇÕES DO GESTOR – LINDB**

47. Importa destacar que, hodiernamente - sobretudo após a inclusão na LINDB - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei nº 4.657/42) de dispositivos acerca da aplicação do direito público, operada pela Lei nº 13.655/2018 -, o pragmatismo jurídico, tendo como expoente o jurista estadunidense Richard Posner, vem ganhando destaque no cenário brasileiro, mormente ao se tratar de consequências advindas de decisões judiciais e controladoras em relação às políticas públicas a cargo dos gestores.

48. O pragmatismo jurídico pode ser entendido, em apertada síntese, como a orientação no sentido de que a tomada de decisões, sobretudo no âmbito judicial, deve se pautar não só pela análise “fria” da lei e da jurisprudência, mas também pelas consequências práticas de determinada tomada de decisão, considerando-se uma perspectiva sistêmica e de longo prazo.

49. O legislador acresceu à LINDB os dispositivos a seguir expostos, contendo verdadeiros postulados normativos acerca da aplicação do direito público.

<sup>17</sup> Tradução nossa: *Directivas 2014/24/UE estabelecendo novos requisitos, visando à:*

- (...)
- *facilitar a participação de pequenas e médias empresas*
- (...)

<sup>18</sup> Tradução nossa: *Novos requerimentos na Diretiva relevantes para a estrutura legal incluem:*

- *Divisão obrigatória de lotes para favorecer pequenas e médias empresas. Se o estrutura legal da contratação não for dividida em lotes, é necessária justificativa.*
- *Pode haver limitações ao número de lotes adjudicados ao mesmo fornecedor.*
- (...)

<sup>19</sup> <https://www.oecd.org/gov/public-procurement/compendium-for-good-practices-for-integrity-in-public-procurement.pdf>

<sup>20</sup> Tradução nossa: *(...) subdividir grandes aquisições em lotes quando viável e puder ser feito sem comprometimento da eficiência e da economicidade;*



*Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.*

*Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.*

*Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.*

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o **caput** deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.*

*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.*

*§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.*

*§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato. (grifei)*

50. Consigne-se, por oportuno, o que consta em comentário ao novel art. 22 da LINDB feito por grandes nomes do direito administrativo brasileiro (Floriano de Azevedo Marques Neto, Carlos Ari Sundfeld, Adilson Abreu Dallari, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Odete Medauar, Marçal Justen Filho, entre outros de igual renome) no bojo de parecer jurídico conjunto em resposta à consultoria jurídica do TCU:

*“A premissa é de que as decisões na gestão pública não são tomadas em um mundo abstrato de sonhos, mas de forma concreta, para resolver problemas e necessidades reais. Mais do que isso, a norma em questão reconhece que os diversos órgãos de cada ente da Federação possuem realidades próprias que não podem ser ignoradas. A realidade de gestor da União evidentemente é distinta da realidade de gestor em um pequeno e remoto município. A gestão pública envolve especificidades que têm de ser consideradas pelo julgador para a produção de decisões justas, corretas.*

*As condicionantes envolvem considerar (i) os obstáculos e a realidade fática do gestor; (ii) as políticas públicas acaso existentes; e (iii) o direito dos administrados envolvidos. Seria pouco razoável admitir que as normas pudessem ser ignoradas ou lidas em descompasso com o contexto fático em que a gestão pública a ela submetida se insere. E neste contexto, reconheça-se, a consideração da situação fática é uma premissa elementar da aplicação de qualquer norma jurídica.”<sup>21</sup> (grifei)*

51. Verifica-se, portanto, que a análise das consequências práticas da conduta do administrador, com o advento da reforma da LINDB operada pela Lei nº 13.655/2018, deixou de ser um argumento metajurídico para encontrar fundamento expresso no ordenamento jurídico, motivo

<sup>21</sup> MARQUES NETO, Floriano de Azevedo et al. Resposta aos comentários tecidos pela Consultoria Jurídica do TCU ao PL 7.448/2017. Revista Brasileira da Advocacia. vol. 9. Ano 3. P. 289-312. São Paulo: Ed. RT, abr-jun. 2018.



pelo qual, caso o administrador entenda que o caso em concreto representa um risco à própria continuidade do serviço público, bem como às políticas públicas de sua responsabilidade, poderá se utilizar de uma análise consequencial para adotar determinada conduta.

52. Observa-se, portanto, que, pelo exposto na Justificativa (doc. 0292579), a opção da Secretaria requisitante se dá pela adjudicação em lote único, fundamentado, em síntese, em supostos riscos de fornecimento, logísticos e de qualidade.

53. Todavia, a compra em lote único, pelo anteriormente exposto neste opinativo, não afasta de forma alguma os riscos apontados pela Secretaria de Educação e, adicionalmente, adicionam outros riscos, notadamente o jurídico e o econômico, como já apontado alhures.

54. Dessarte, salutar que o gestor pondere adequadamente os aspectos jurídicos e econômicos presentes na contratação em tela.

## XII. DA CONCLUSÃO

55. Portanto, à guisa de conclusão, tem-se que o princípio constitucional da economicidade é concretizado pela obtenção da proposta mais vantajosa por parte da Administração, o que depende da efetivação do caráter competitivo do certame, **demandando para seu afastamento uma robusta fundamentação** por parte do ordenador de despesa.

56. Assim, a partir do exposto neste opinativo, a adjudicação do objeto em lotes de menor valor é consentânea com o princípio constitucional da economicidade, com as regras gerais do processo licitatório (caráter competitivo do certame), com o entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União e com a doutrina sobre o tema.

57. Todavia, **se o gestor entender por idônea e suficiente a Justificativa da Secretaria requisitante**, entendendo, em seu lícito e regular juízo de ponderação, que tal Justificativa afasta os elementos logo acima indicados e que a aquisição em tela atenderá melhor ao interesse público se se der através da adjudicação em lote único, **poderá assim proceder**, cabendo ao gestor/ordenador de despesa o ônus de sua escolha.

58. No ponto, ressalte-se entendimento do TCU:

*Não se pode responsabilizar o parecerista jurídico pela deficiência na especificação técnica da licitação, pela desordem processual, pela ausência de documentos comprobatórios da entrega de edital e pelas irregularidades no julgamento e classificação das propostas, já que tais atos são estranhos à área de atuação daquele profissional. (ACÓRDÃO 181/2015 – PLENÁRIO RELATOR VITAL DO RÊGO*

É o parecer.

Canoas, 29 de setembro de 2023.

**João Rafael Dutra Müller**  
Procurador do Município  
Chefe de Unidade de Apoio - Diretoria Jurídica/SMLC  
OAB RS 58.768  
Matrícula 126031





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA



## DESPACHO JURÍDICO

SEI nº 23.0.000033738-2

Prezados,

Prezados(as), segue Despacho com sugestões de retificação e complementação dos documentos que instruem o presente processo administrativo.

Atenção: caso alguma sugestão não seja acatada, deve haver a **adequada justificativa**. Alerta-se que sua inexistência pode acarretar a elaboração de parecer desfavorável ou futura responsabilização administrativa ao gestor pelos órgão de controle.

### I. DO TERMO DE REFERÊNCIA

1. A minuta do termo de referência, em termos gerais, encontra-se adequada, sugerindo-se, no entanto:

1.1. no item relativo a amostras, deve ser definido de forma clara e objetiva os critérios de análise, indicando-se como será feita a comparação entre a amostra entregue e sua descrição analítica prevista no TR, devendo também haver indicação de como serão devolvidas as amostras. Confira-se entendimento TCU:

*No caso de exigência de amostra de produto, devem ser estabelecidos critérios objetivos, detalhadamente especificados, de apresentação e avaliação, bem como de julgamento técnico e de motivação das decisões relativas às amostras apresentadas. Acórdão 2077/2011-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN*

*A exigência de apresentação de amostras é admitida apenas na fase de classificação das propostas e somente do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar. Acórdão 2640/2019-Plenário | Relator: BRUNO DANTAS*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS - DIRETORIA JURÍDICA

*A desclassificação de licitante deve estar amparada em laudo ou parecer que indique, de modo completo, as deficiências na amostra do produto a ser adquirido, quando esta é exigida. Acórdão 1291/2011-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN*

1.2. no item 22, “tipo de licitação sugerida”, **recomenda-se a divisão por lotes e não lote único**. Uma possibilidade de divisão por lotes, **a título de exemplo**, poderia ser cada kit corresponder a um lote, podendo se adotado o critério que o gestor entender mais adequado.

2. Sobre o tema, Lei 8.666/93:

*Art. 23. (...)*

*§ 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.*

3. Confira-se entendimento do TCU:

*Nas licitações para registro de preços, a modelagem de aquisição por preço global de grupo de itens é medida excepcional que precisa ser devidamente justificada, a ser utilizada apenas nos casos em que a Administração pretende contratar a totalidade dos itens do grupo, respeitadas as proporções de quantitativos definidos no certame. Apesar de essa modelagem ser, em regra, incompatível com a aquisição futura de itens isoladamente, admite-se tal hipótese quando o preço unitário ofertado pelo vencedor do grupo for o menor lance válido na disputa relativa ao item. Acórdão 1347/2018-Plenário | Relator: BRUNO DANTAS*

*A licitação por lote, com a adjudicação pelo menor preço global, sem comprovação de eventual óbice de ordem técnica ou econômica que inviabilize o parcelamento do objeto em itens, caracteriza restrição à competitividade do*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS - DIRETORIA JURÍDICA

*certame, em vista do disposto nos art. 15, inciso IV, e 23, § 1º, da Lei 8.666/1993.  
Acórdão 1913/2013-Plenário | Relator: JOSÉ MUCIO MONTEIRO*

4. Na mesma toada, Marçal Justen Filho<sup>1</sup>:

Outra imposição defeituosa consiste na obrigatoriedade da formulação de propostas para o conjunto dos diferentes itens (adjudicação por **lotes**). Isso desfigura uma licitação por itens. Haverá, então, um objeto único e complexo: define-se a extensão do certame em face da abrangência que se prevê para as propostas. Estando previsto como obrigatório um único vencedor da licitação (tomando-se em conta, por exemplo, o preço global resultante do somatório dos preços oferecidos para cada tópico), não haverá licitação por item. Ressalte-se que alternativa dessa ordem apresenta grande possibilidade de invalidade por envolver o risco de restrição indevida à participação no certame. Quando se somam diferentes objetos e se produz contratação única, adota-se solução oposta àquela preconizada no § 1.º do art. 23. Essa alternativa somente pode ser adotada quando o desempenho das funções administrativas envolver a necessidade de um único fornecedor para todos os bens, o que somente se caracteriza em hipóteses muito raras. Em todo caso, isso não é uma licitação por itens.

5. Ainda, uma vez definida a divisão em lotes, sugere-se a previsão de **cotas exclusivas** a ME/EPP, nos termos da LC 123/06.

## II. DO EDITAL

6. Alterar o item 2 – Do Objeto – posto que **faz referência a “divisórias” e não a material escolar**. Sugere-se a **revisão da integralidade da minuta** do edital a fim de sanar eventuais menções a objeto distinto do de fato licitado.

7. No item 13, incluir sanções na fase licitatória (competitiva), ou seja, anterior à execução do objeto, incluindo, também, **sanções aplicáveis em caso de não fornecimento de amostras**. Confira-se:

*O edital deve prever as penalidades aplicáveis às empresas que deixaram de apresentar as amostras exigidas. Acórdão 299/2011-Plenário | Relator: JOSÉ MUCIO MONTEIRO*

8. Ressalte-se, por fim, que este despacho **NÃO se consubstancia em análise jurídica definitiva**, não se veiculando, por ora, qualquer juízo favorável ou desfavorável em relação ao

---

<sup>1</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos - Ed. 2019 Autor: Marçal Justen Filho Editor: Revista dos Tribunais



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS - DIRETORIA JURÍDICA

objeto, **devendo o processo retornar a esta unidade de assessoramento jurídico para elaboração de Parecer**, em atenção ao art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, sem prejuízo de novo Despacho, se necessário.

Canoas, 18 de setembro de 2023.

**João Rafael Dutra Müller**

Procurador do Município

Chefe de Unidade de Apoio - Diretoria Jurídica/SMLC

OAB RS 58.768

**Matrícula 126031**