



Prefeitura de
Russas



TERMO DE JUNTADA

Junto aos autos IMPUGNAÇÃO DA EMPRESA LICITAIAS,
referente ao PREGÃO ELETRONICO Nº 003.09.02.2023-SEMED.

Data: 15 de fevereiro de 2023.

Roberta Carlos Gonçalves Bezerra
Pregoeira



PREGÃO ELETRÔNICO Nº 003.09.02.2023-SEMED

LICIMAIS, inscrita no CNPJ sob o nº 34.887.481/0001-10, com sede à Rod. BR 101, 19.700, km 61, sala 04, Corveta, Araquari/SC. CEP 89245-000, neste ato representada por seu por seu procurador que subscreve a peça, vem respeitosamente, com fundamento no artigo 41, § 2º da Lei nº 8.666/1993 c/c ponto 20 do Edital do Pregão Eletrônico nº 003.09.02.2023, interpor:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

pelas razões de fato e direito abaixo aduzidas:

1. OBJETO DA LICITAÇÃO

A presente licitação, na modalidade pregão eletrônico, tipo menor preço por lote, tem por objeto o Registro de Preços para futuras e eventuais aquisições de materiais escolares diversos destinados a formação de kits escolares a serem distribuídos aos alunos matriculados na rede municipal de ensino de Russas-CE, de responsabilidade da Secretaria Municipal da Educação e do Desporto Escolar – SEMED.

2. DAS INCONGRUÊNCIAS DO EDITAL

Cabe registrar que os elencados a seguir deveriam ter suas especificações contidas na pesquisa de preço, mas como serão demonstradas, as especificações descritas no Edital, divergem dos produtos encontrados em prateleira.

2.1. ITEM 21: GIZ DE CERA 12 CORES – ESPECIFICAÇÕES QUE FOGEM DO CONCEITO DE BEM COMUM



O primeiro ponto zuzido é a exigência que o giz seja envolvido em uma película de proteção. O Edital quando diz “(...)Cada giz poderá ser envolvido em uma película de proteção confeccionada em papel colorido com 50g/m2 na mesma cor do corpo.” Deixa margem para interpretações restritivas da apresentação do item.

Traduz como medida importante de esclarecimento que o r. Órgão Licitante manifeste-se acerca da obrigatoriedade desta especificação ou indique que se trata de uma especificação acessória, sem caráter vinculante para aprovação do produto.

Caso a municipalidade adote posição no sentido da necessidade desta especificação, que seja apresentada justificativa técnico-econômica de viabilidade para aquisição deste item, demonstrando sua ampla disponibilidade em prateleira, através da divulgação das marcas constante na sua pesquisa de preços.

Dito isto, não se vislumbra, *prima facie* à necessidade do item ser acondicionado em “película de proteção”, visto que é injustificável para a natureza e finalidade da aquisição do giz de cera, cuja utilização será direcionada para atividade de pintura dos alunos da rede municipal de ensino.

2.2. ITEM 27: MASSA DE MODELAR – MATERIA-PRIMA “CERA” – RESTRIÇÃO A COMPETIVIDADE

O Edital exige que o produto seja confeccionado em matéria prima à base de cera, mesmo a grande maioria dos fabricantes comercializarem o item a base amido.

Parece-nos lógico, em nome da ampla competitividade e da busca do melhor preço, o r. órgão Licitante, facultar aos licitantes ofertarem o item à base de “cera” ou “amido”, visto que as duas matérias-primas atendem a necessidade da municipalidade.

Torna-se prejudicial à competição, exigência do produto ser confeccionado, somente, a base de cera, visto que não é justificável, para a natureza e finalidade da aquisição da massa de modelar, cuja utilização será direcionada para atividade escolar dos alunos da rede municipal de ensino.

A manutenção desta especificação constitui uma verdadeira trava a competitividade, visto que a escolha da matéria prima neste caso, não modifica nenhuma característica do produto no tocante a funcionalidade/ durabilidade e como consequência logica, aumentaria o espectro de modelos ofertados, resultando na contratação por um melhor preço.

Portanto, se existem dois ou mais tipos de produtos diferentes que atendam plenamente ao Edital, porque não permitir que todos possa ser objeto de fornecimento, vencendo aquela concorrente que apresentar o menor preço?

3. DO MÉRITO - OFENSA AO PRINCÍPIO DA COMPETIVIDADE

Prefacialmente, importante trazer a definição constante no art. 1º da Lei 10.520/02, acerca do que são bens comuns: ***“aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado”***.

O legislador andou bem quando, preocupado com a precisão da definição do objeto a ser licitado, disciplinou o art. 3º, II, da Lei nº 10.520/2002, *in verbis*:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

[...]

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição.

Perante este panorama, ao utilizar os vocábulos "precisa" e "suficiente", há um indicativo claro de que na definição do objeto, todos os aspectos fundamentais devem ser contemplados de modo a não ensejar dúvidas aos eventuais interessados.

Por mais que se entenda existir certa discricionariedade na escolha das especificações do objeto, não há margem para o agente público, imprimir

desejos pessoais ou subjetivos. O art. 7º, §5º da Lei 8.666/93 veda a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas características e especificações exclusivas, somente em casos tecnicamente justificáveis.

Art. 7º, §5º: É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório. (grifo nosso)

Acerca do tema, o Tribunal de Contas da União exarou seu entendimento no Informativo nº 116:

(...) Impõe-se ao gestor especificar os itens componentes do objeto licitado, em nível de detalhamento que garanta a satisfação das necessidades da Administração, da forma menos onerosa possível.

Neste aspecto nenhum instrumento ou mecanismo deve ser utilizado para comprometer, restringir ou frustrar a disputa existente entre os interessados em firmar contratações com a Administração Pública. No mais, não é possível perder de vista que um dos escopos da licitação está assentado na busca pela obtenção da melhor proposta, com mais vantagens e prestações menos onerosas para a Administração, em uma relação de custo-benefício, de modo que deve ser garantida, para tanto, a participação do maior número de competidores possíveis.

Importa questionar, diante da previsão normativa, qual a necessidade das especificações combatidas, em detrimento dos outros modelos existentes no mercado? O Edital é omissivo quanto a esta necessidade, sendo imperioso fazer constar justificativa técnico-econômica garantindo vantagem para a aquisição.

Calha trazer a lição do Mestre Diógenes Gasparini, acerca da proteção ao princípio da competitividade:

(...) A eleição da marca ou a adoção do estander próprio somente pode acontecer mediante prévia e devida justificativa, lastreada em estudos, laudos, perícias e pareceres técnicos, em que as vantagens para o interesse público fiquem clara e sobejamente demonstradas, sob pena

de caracterizar fraude ao princípio da licitação. (Gasparini, Diógenes, Direito Administrativo, Saraiva, pg. 379, 2001, SP).

A jurisprudência acompanha o entendimento da doutrina exposta

acima, como neste julgado:

Registre-se que a restrição a uma determinada marca, modelo ou matéria-prima deve ser decorrente de estudos técnicos, e se tais estudos apontarem para essa necessidade, devem ser asseguradas as vantagens econômicas, técnicas ou administrativas do produto selecionado (Decisão Plenária TCU nº 584/99). Tal entendimento, em que pese aplicar-se diretamente a um ato regido pela Lei n 8.666/93, cabe perfeitamente ao presente caso, pois acima de qualquer lei ordinária está a Constituição Federal que prega como regra geral a necessidade de ampla competição em igualdade de condições a todos os concorrentes, observando-se princípios como o de impessoalidade (...), da motivação (que exige 'indicação dos pressupostos de fato e de direito' que determinarem a decisão ou o ato, sendo obrigatórios quando os atos 'neguem, limitem ou afetem direitos e interesses') e da razoabilidade (princípio da proibição de excesso, que visa evitar restrições desnecessárias ou absurdas por parte da Administração). (Acórdão 1010/2005 – Plenário. Rel. Valmir Campelo).

Os excessos nas especificações deste item demonstram que a Administração, ultrapassou os limites das qualidades mínimas necessárias para bem identifica-los, incidindo em excessos que ameaçam o caráter competitivo do certame, notadamente por limitar a oferta a restritas alternativas disponíveis no mercado.

Na verdade, a exigência destacada e por ora combatida, ofende os princípios da competitividade e do interesse público. Embora existam no mercado outros tipos de produtos de ótima qualidade e que atendam as exigências de uso, mas estão vetadas neste Edital, por preferências subjetivas de agentes públicos em prejuízo ao interesse da coletividade.

A título de arremate é importante registrar que da leitura do Edital, não foi encontrada qualquer justificativa técnico-econômica, que avalizasse a compra de um produto com especificações tão peculiar. Assim, o caminho adotado por esta comissão não encontra amparo legal e traz consigo insegurança jurídica ao certame, visto que a **modalidade pregão acaba por ser utilizada indevidamente.**

Neste sentido, quadra trazer a lume o entendimento cristalizado em diversos julgados do Tribunal de Contas de União:

“A utilização indevida da modalidade pregão para aquisição de bens e serviços que não se caracterizam como “comuns”, consoante preceitua o parágrafo único do art. 1º da Lei no 10.520/2002, Lei do Pregão, enseja a anulação do respectivo certame licitatório.” (Acórdão 550/2008 Plenário Sumário)

“A licitação a modalidade pregão não se configura instrumento hábil a aquisição de bens e serviços incomuns.” (Acórdão 555/2008 Plenário Sumário)

“A licitação na modalidade pregão, não se configura instrumento hábil à aquisição de bens e serviços incomuns. É necessário que sejam padronizáveis ou de “prateleira”. (Acórdão 1168/2009 Plenário Sumário)

Mister se faz ponderar, que o procedimento licitatório deve possibilitar a disputa e o confronto entre os licitantes, sem a competição, estaria comprometido o próprio interesse público, já que alguns se beneficiariam à custa do prejuízo de todos. O norte que qualquer pregão deve ser, sempre, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração licitante.

Pugna pela revisão do Edital de licitação para que se faça constar as características direcionadas a funcionalidade, durabilidade e que apresentem vantagem econômica, afastando especificações irrelevantes ou que frustrem o caráter restritivo do certame.

Cumprе destacar, ainda, que o presente certame está passível de ser anulado pelo Poder Judiciário, caso Vossa Senhoria mantenha, data máxima vênia, a indevida exigência. Caso não haja a supressão da exigência ora guerreada, – o que se admite apenas por cautela e amor ao debate –, o presente procedimento licitatório pode ser suspenso e/ou anulado, por meio de Ação Declaratória de Nulidade de Ato Administrativo no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJ-CE) e de Representação frente ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará (TCE-CE) o que não se deseja, mas, se necessário, far-se-á.

Entende-se que o fim precípua da licitação é a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública e, há de se entender que a manutenção do edital em todos os seus termos, restará prejudicado a obtenção deste fim.

3. REQUERIMENTOS



Com base nos fatos e fundamentos expostos, a recorrente vem, mui respeitosamente, perante ao nobre pregoeiro, requerer o que segue:

- a) Seja aceito o pedido de impugnação;
- b) Seja enviada a pesquisa de preços com indicação das marcas/fabricantes que atendam a demanda da Administração Licitante, para o endereço eletrônico comercial07@licimais.com.br;
- c) Seja corrigida os vícios apontados na presente impugnação;
- d) Que seja republicado o edital, escoimado dos vícios apontados, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme §2º do artigo 12 do decreto 3555/2000.

Nestes termos,

Pede deferimento

Araquari, 15 de fevereiro de 2023.

Nome: _____
CPF/CNPJ/RUC: _____
Debora Inoua Garate
Nome: DEBORA MOULAZ GARATE
CPF/CNPJ/RUC: 204.583.438-19

Debora Moulaz Garate