

AO ILUSTRÍSSIMO (A) PREGOEIRO (A) DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS – ES.

REF.: PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 012/2021 – PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 011.896/2020.

A empresa **SIEG APOIO ADMINISTRATIVO LTDA - ME**, pessoa jurídica de direito privado, com sede na cidade de Curitiba, estado do Paraná, na Rua José Merhy, 1266, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica sob o nº. 06.213.683/0001-41, por intermédio do seu representante infra-assinado, vem tempestivamente e com fulcro no artigo 41º e seus parágrafos da Lei Federal nº 8.666/1993, apresentar pedido de **IMPUGNAÇÃO** em face do Edital do PREGÃO ELETRÔNICO em epígrafe, pelas razões de fato e de direito que passa a expor:

1 – SÍNTESE FÁTICA

A PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS, por intermédio da Secretaria Municipal de Educação, instaurou procedimento licitatório, na modalidade Pregão Eletrônico, visando à “AQUISIÇÃO DE MOBILIÁRIO E EQUIPAMENTO PARA ESCOLA DE EDUCAÇÃO INFANTIL”.

Todavia, a ora Impugnante denota a presença de vícios que maculam todo o processo, cuja prévia correção se mostra indispensável à abertura do certame e a formulação de propostas.

Face o interesse público evidente do procedimento em voga, por sua amplitude, SOLICITA-SE COM URGÊNCIA a análise do mérito desta Impugnação pelo (a) Sr. (a) Pregoeiro (a), a fim de evitar prejuízos maiores para o erário público, o qual certamente será lesado caso o Edital permaneça nos termos atuais. Tal é o que se passa a demonstrar:

2 – DAS RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO

Inicialmente, cumpre mencionar que a presente impugnação pretende afastar do procedimento licitatório, exigências feitas em extrapolação ao disposto no estatuto que disciplina o instituto das licitações, com intuito inclusive, de evitar que ocorra restrição desnecessária do universo de possíveis e capacitados licitantes, obstando a **BUSCA DA CONTRATAÇÃO MAIS VANTAJOSA** para Administração Pública.

Nesse sentido, é visto que o presente certame traz consigo cláusulas que comprometem a disputa. Ressalta-se que a irregularidade objeto da presente impugnação prejudica aqueles licitantes que, embora tenham totais condições técnicas e legais, não podem participar de todos os itens do lote, visto que estes não mantêm relação entre si.

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 o ato de exclusão de um concorrente acaba por contrariar tal intuito, em prol de um excessivo formalismo.

A) DA DISPUTA POR LOTE (GRUPO)

O termo de referência traz diversos objetos subdivididos em dois lotes, sendo eles “lote I – Mobiliários” e “lote II – Brinquedos”.

Ocorre que a junção destes itens em lotes não está de acordo com a razão para a qual foi criada a possibilidade de licitação por lotes, que seria apenas em casos excepcionais.

Isso porque, após verificar o teor do Edital do Pregão Eletrônico acima apresentado, observa-se que este se encontra em desacordo com a Constituição Federal, a legislação pertinente e o entendimento dominante do TCU ao agrupar em lotes itens divisíveis, resultando em restrição na participação dos licitantes interessados e capazes de oferecer a melhor proposta.

O Edital solicita diversos itens em um mesmo lote, entretanto, para um melhor benefício ao Órgão, em relação à economia e qualidade dos equipamentos, é recomendado o desmembramento dos lotes em itens.

Tal solicitação ocorre pois há nos Lotes, especialmente no lote I, itens que, apesar de serem igualmente classificados como “mobiliários” são de categorias e fornecedores que não mantêm relação entre si, uma vez que possuem natureza distinta. À título de exemplo temos o “SOFÁ EM MATERIAL LAVÁVEL” e “QUADRO DE AVISOS METÁLICO”. Dois itens que dificilmente poderão ser fornecidos pela mesma empresa, além do mais, são independentes entre si.

Importante ressaltar que a maioria empresas revendedoras de artigos de papelaria, dificilmente irão possuir em estoque 32 (trinta e dois) Quadros, sendo estes divididos em 3 (três) modelos diferentes, tendo em vista que são itens de grande porte. Possivelmente as empresas vão adquirir os produtos de maneira terceirizada, o que, pelo Princípio da Economicidade, não será a alternativa mais vantajosa à Administração Pública. A alternativa mais vantajosa à Administração Pública é justamente permitir que os fabricantes dos Quadros estejam aptos para participar do processo licitatório, abrindo espaço assim para ampla concorrência e pela busca dos melhores preços.

Certamente, as empresas distribuidoras de “SOFÁ EM MATERIAL LAVÁVEL” (item 1.16 – lote I) apresentarão propostas mais rentáveis à Administração Pública para este item, haja vista serem fornecedores deste produto em específico. Do mesmo modo, as empresas distribuidoras do “QUADRO DE AVISOS METÁLICO” (item 1.24 – lote I) certamente terão preço mais atrativo para esse item, por fornecerem produtos desse gênero, assim como, se resolverem fornecer também sofás, terão que adquirir os produtos de maneira terceirizada, elevando ainda mais o custo e vindo a onerar a Administração Pública.

Em consequência do agrupamento dos itens em lotes, a quantidade de fornecedores presentes no certame será menor, pois seria improvável encontrar tantas empresas capazes de oferecer propostas vantajosas e tornar o certame competitivo.

Por outro lado, se houver a separação dos lotes, será ampliada a participação de empresas interessadas em participar, especialmente as fabricantes que normalmente são especializadas em apenas uma linha de produtos, oferecerem suas propostas.

Seguindo nesta linha, para exercitar idêntico raciocínio lógico, suponha-se a instauração de uma licitação visando contratar diferentes veículos, tendo como objetivo o transporte e locomoção de policiais para o patrulhamento. Neste caso hipotético, a Administração pretende adquirir 04 (quatro) tipos diferentes de veículos, a seguir especificados, que serão licitados em um único Lote:

- a) Veículo TIPO 1: veículo automotor de 04 rodas, tipo passeio popular, 02 portas, para 05 pessoas, de, no mínimo, 1.000 cilindradas, sem ar condicionado;*
- b) Veículo TIPO 2: motocicleta de 02 rodas, para 02 pessoas, de no mínimo, 125 cilindradas;*
- c) Veículo TIPO 3: veículo automotor de 04 rodas, tipo misto pessoas/utilitário (tipo caminhonete), 02 portas, para 02 pessoas na frente, com separação total na parte traseira para possibilitar seu uso como viatura policial e com possibilidade de carga de, no mínimo, 01 tonelada;*
- d) Veículo TIPO 4: bicicleta, de 02 rodas, aro 29, para 01 pessoa, com no mínimo 10 marchas.*

Neste caso, assim como para o certame em apreço, não necessariamente um licitante interessado terá todos esses diferentes tipos de veículos em seu portfólio de vendas: pode ser especializado apenas em motos ou bicicletas (tipos 2 e 4), possuindo preços realmente muito competitivos no mercado, mas o fato de não trabalhar com veículos automotores de pequeno e médio porte (tipos 1 e 3), lhe prejudicará sobremaneira, impedindo-o de participar do Certame, pois a avaliação do preço considera apenas o Lote, o que fere gravemente o Princípio da Competitividade e o Princípio da Busca da Proposta Mais Vantajosa pela Administração.

Por isso preferem-se as aquisições por itens nestes casos. Seria improvável encontrar empresas suficientes capazes de oferecer propostas vantajosas e tornar o certame competitivo. Ademais, repete-se: a aquisição por itens é a regra.

No mesmo sentido, tem-se que o entendimento dominante do TCU é pela excepcionalidade da aquisição por lotes, utilizada apenas quando houver divisibilidade do objeto, a fim de se permitir a ampla participação dos interessados, bem como a efetiva busca pela melhor proposta. É neste sentido a Súmula nº 247:

"É obrigatória à 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".

Nessa linha, o art. 23, §1º da Lei Nº8.666/93 prevê:

"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".

Concessa máxima *venia*, não há justificativa para a junção em um mesmo lote dos produtos ora licitados, tratando-se provavelmente de um equívoco que deve ser corrigido para que se tenha o devido prosseguimento do certame.

Diante disso, é por certo que há limitação na ampla participação obrigatória a todos os certames, **o que pode e deve, com todo o respeito, facilmente ser corrigido com a simples aquisição dos produtos através de compra por itens, portanto, requer-se desde logo que a disputa deixe de ser por lote, e passe a ser por itens.**

3 - DO DIREITO

Em conformidade com o artigo 3º da Lei de Licitações, são princípios expressos da licitação: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, igualdade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo.

Dentre eles, destaca-se o princípio da igualdade entre os licitantes, também conhecido como princípio da isonomia, a Administração Pública deve conduzir a licitação de maneira impessoal, sem prejudicar ou privilegiar nenhum licitante. Desde que preencham os requisitos exigidos, todos os que tiverem interesse em participar da disputa devem ser tratados com isonomia.

A importância da licitação para a Administração Pública está expressa no artigo 37, XXI, da Constituição da República:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, **serviços**, compras e alienações serão contratados **mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica, indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações; (GRIFO NOSSO)

Assim, o referido princípio dos administrados perante à Administração Pública, ao ser aplicado à licitação pública, transmuda-se no princípio da igualdade de condições a todos os concorrentes, que adquire caráter de princípio constitucional mediante a sua inclusão no texto da Carta Magna, acima transcrito.

Em consonância com Celso Antonio B. de Mello (2004, p. 73), para o Direito Administrativo, o princípio da isonomia ou da igualdade dos administrados em face da Administração anda de mãos dadas com o princípio da impessoalidade. Em outras palavras, a igualdade refere-se não à Administração Pública em si, que representa os interesses da coletividade, supremos em relação ao interesse privado. A igualdade, em Direito Administrativo, concerne ao *modo como a Administração Pública deve tratar os administrados*.

Todos os dispositivos da lei de licitações ou regulamentação de um específico processo licitatório devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia. Sobre o assunto:

"(...) Os esclarecimentos do MinC não conseguiram elidir a subjetividade da avaliação da prova de conceito, especialmente considerando-se o item 1 da primeira etapa e os itens 3 e 5 da segunda etapa, **os quais não utilizam parâmetros objetivos para a atribuição dos pontos à licitante, caracterizando infringência ao princípio do julgamento objetivo estampado no art. 3º da Lei 8.666/1993, bem como ao princípio constitucional da isonomia (...)** 36. Considerando os indícios de irregularidades relatados, que **ferem dispositivos da Lei 8.666/1993, além do princípio constitucional da isonomia, e considerando também a exceção prevista no § 6º do art. 276 do RITCU, será proposto que o MinC adote medidas com vistas à anulação do Pregão Eletrônico 16/2014 (...)** (TCU 03019620140, Relator: ANDRÉ DE CARVALHO, Data de Julgamento: 22/04/2015)" (grifo nosso).

Assim é obrigação da Administração Pública não somente buscar a proposta mais vantajosa, mas também **demonstrar que concedeu a todos os concorrentes aptos a mesma oportunidade.**

4 - DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se à Solicitante:

- A)** Seja efetuada retificação do edital no que diz respeito à cumulação em lotes dos itens do Edital de Pregão Eletrônico nº 12/2021, a fim de que estes sejam adquiridos por item ou cada produto em seu lote, isoladamente, em conformidade com a súmula nº 247 do TCU.

B) Subsidiariamente, requer que os itens 1.23, 1.24, 1.25 e 1.26 (quadros) sejam retirados do lote I, e passem a formar um novo lote.

Para garantir a competitividade do certame, requer seja recebida tempestivamente a presente Impugnação, determinando-se o seu imediato processamento.

E determine a republicação do Edital, escoimado do vício apontado, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.

Requer, caso não corrigido o edital nos pontos ora invocados, seja mantida a irresignação da ora impugnante, **para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.**

Termos em que, pede Deferimento.

Curitiba, 16 de março de 2021.



SIEG APOIO ADMINISTRATIVO LTDA - ME

LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA

CPF: 792.323.299-72