



AO PREGOEIRO/COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE PACAJUS

Pregão Eletrônico nº 2023.3.1.2

GO VENDAS ELETRÔNICAS, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ nº 36.521.392/0001-81, sediada na Rua Samuel Meira Brasil, 394 sala 109, Taquara II, CEP 29167-650, Serra (ES), por seu sócio administrador e advogados devidamente constituídos, vem perante Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, conforme abaixo transcritos os fatos e fundamentos.

1. DOS FATOS

A GO VENDAS ELETRÔNICAS, interessada em participar da licitação Pregão Eletrônico nº 2023.3.1.2 que tem por objeto o registro de preços para futura e eventual aquisição de computadores, notebooks, tablets, equipamentos e demais acessórios de informática, analisou as previsões do edital encontrando os vícios a seguir expostos:

1.1. DA NECESSIDADE DE SEPARAÇÃO DOS ITENS DE UM MESMO LOTE PARA ITENS UNITÁRIOS

Existe a possibilidade do julgamento das licitações por Lote, desde que devidamente justificada, este é o entendimento do Tribunal de Contas da União:

O critério de julgamento de menor preço por lote somente deve ser adotado quando for demonstrada inviabilidade de se promover a adjudicação por item e evidenciadas razões que demonstrem ser aquele o critério que conduzirá a contratações economicamente mais vantajosas. (Acórdão 1680/2015 – Plenário Data da sessão: 08/07/2015 Relator MARCOS BEMQUERER)

Também dispõe a Súmula 247 do Tribunal de Contas da União:

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.

Em anexo há duas decisões do TCE-SP que demonstram a ilegalidade da manutenção da disputa em lote ao invés de itens.

EMENTA: EXAME PRÉVIO DE EDITAL. PREGÃO ELETRÔNICO. AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS PARA MERENDA ESCOLAR. **NECESSIDADE DE**



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS



REVISÃO DA DESCRIÇÃO DO OBJETO E DA COMPOSIÇÃO DOS LOTES COM REUNIÃO DE PRODUTOS AFINS. APRESENTAÇÃO DE AMOSTRAS E LAUDOS. EXIGÊNCIAS LIMITADAS À LICITANTE PROVISORIAMENTE CLASSIFICADA EM PRIMEIRO LUGAR E MEDIANTE ESTIPULAÇÃO DE PRAZO RAZOÁVEL. REQUISIÇÃO DE FICHAS TÉCNICAS EMITIDAS PELO FABRICANTE E ASSINADAS PELO TÉCNICO RESPONSÁVEL. INADMISSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE VISTORIA DE VEÍCULO ANTE A REQUISIÇÃO DE CADASTRO ESTADUAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA OU LICENÇA DE FUNCIONAMENTO. ADOÇÃO DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. RECOMENDAÇÃO PARA REAVALIAÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. 1. Conforme jurisprudência formulada à luz da exegese dos arts. 15, IV, e 23, § 1º, da Lei Federal nº 8.666/93, carnes in natura não podem ser licitadas no mesmo lote de produtos manufaturados de carne, mormente em face das discrepâncias em termos de origem e condições de comercialização, que podem **limitar a competitividade, expondo a Administração a contratações antieconômicas**. 2. Somente é possível exigir do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar a apresentação de amostras e laudos de garantia dos produtos licitados, mediante a fixação de prazo razoável para tanto. 3. É restritiva a exigência de fichas técnicas de gêneros alimentícios emitidas pelo fabricante e assinadas pelo técnico responsável, mesmo quando dirigida apenas à licitante vencedora. 4. Para o transporte de alimentos, as normas regulamentares vigentes estipulam como documentos próprios o Cadastro Estadual de Vigilância Sanitária ou a Licença de Funcionamento, ambos expedidos pela Vigilância Sanitária. TC-014401.989.22-3 e outro (Sessão Plenária de 20/07/2022. Relatoria: Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues) (grifei)

Ementa: Recursos Ordinários. Concorrência. Contrato. Aditivos. **Falta de sólidas justificativas técnicas para as aglutinações de itens nos lotes 1 e 2 da concorrência**, para a vedação à participação de empresas em consórcio e para as exigências de qualificação técnico-operacional e profissional abrangendo todos os itens licitados. Prova de experiência anterior em atividades específicas, contrariedade à súmula 30. Não limitação às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto. Desconformidade com o disposto no artigo 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8666/93 e Súmula 23. Incompleta definição das atividades de divulgação dos serviços e de educação ambiental. Falta de razoabilidade na imposição de substituição de caminhões, em até 180 (cento e oitenta) dias, por veículos zero quilômetro. Recolhimento antecipado da garantia de participação. Contrariedade à súmula 38. Termos aditivos irregulares conforme princípio da acessoriedade. TC-012961.989.22-5 (Sessão Plenária de 27/07/2022. Relatoria: Conselheira Cristiana de Castro Moraes)

Nas decisões fica claro que há a necessidade de se verificar a viabilidade técnica do objetivo, bem como a vantagem trazida para a Administração. Neste caso, o Lote Único com a existência de três itens diversos não trará benefício nenhum, pois, que em que pese os três produtos sejam equipamentos de informática, nem todos os fabricantes atuam especificamente nestas três linhas, isso porque, trata-se de equipamentos direcionados para diferentes mercados e muitas vezes não são do mesmo fabricante, de modo que não haverá qualquer economia do Órgão com a união em lote, ao contrário disso, os preços fatalmente serão maiores.



Será mais viável economicamente a separação em itens unitários. Esse entendimento jurisprudencial:

A regra é a preferência pelo fracionamento da contratação; a exceção a adoção de lote único. O que define a prevalência do modo de aquisição é o interesse público. Este, manda seja dado preponderância aos princípios da economicidade e da eficiência sobre o da competitividade. (Agravo de Instrumento n. 2008.080127-9, Rel. Des. Cesar Abreu, TJSC, em 16/06/2009).

Há que se ressaltar que os itens possuem quantidade suficiente para gerar economia em escala, não sendo justificativa para negativa da presente impugnação. Além disto a Administração afastará todas as fabricantes do pleito, que evidentemente tem melhor preço, ao passo que se faz necessário cotar equipamento de duas ou três marcas para compor o lote, e a fabricante só atua com os seus próprios produtos.

Desta forma, para que não haja afronta à competitividade de empresas que não trabalhem com todas as classes de produtos, também por ser a solução mais viável economicamente, a separação dos lotes por itens unitários é medida que se impõe.

1.2. DA NECESSIDADE DE INCLUSÃO DE EXIGÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

O edital tem a seguinte exigência:

17.5.2. Comprovação de capital social de 10% do valor estimado da licitação. A comprovação poderá ser feita mediante apresentação de qualquer documento legal que conste o valor do capital social da empresa licitante.

Note-se que o edital prevê à título de qualificação econômico-financeira a comprovação somente de capital social, o que não se coaduna com a legislação aplicável, ao passo que deveria prever a possibilidade de comprovação de capital social ou patrimônio líquido mínimo. Veja-se que o TCU entende que deve ser possibilitado a apresentação de qualquer um dos dois, capital social mínimo **OU** patrimônio líquido mínimo, desde que não cumulativamente:

SÚMULA TCU 275: **Para fins de qualificação econômico-financeira, a Administração pode exigir das licitantes, de forma não cumulativa, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo** ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execução de obras e serviços. (Acórdão 1321/2012-Plenário | Relator: VALMIR CAMPELO).

Diante disto cabe a Administração alterar suas exigências, conforme abaixo:

- Permitir a apresentação de capital social mínimo **OU** patrimônio líquido mínimo para fins de comprovação de qualificação econômico-financeira.



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS



2. DA NECESSIDADE DE JULGAMENTO DO MÉRITO DA IMPUGNAÇÃO MESMO QUE SEJA CONSIDERADA INTEMPESTIVA

Caso a presente impugnação seja considerada intempestiva seu mérito ainda deve ser julgado, veja-se o entendimento da doutrina especializada:

De acordo com o art. 49 da Lei no 8.666 (BRASIL, 1993), a autoridade competente para a aprovação do procedimento poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

Assim, a anulação decorre da existência de um vício de legalidade, ao passo que a revogação se dá no âmbito da discricionariedade administrativa, por razões de conveniência e oportunidade, e desde que haja motivo superveniente devidamente comprovado e pertinente. Observe-se que, tanto a anulação quanto a revogação poderão ocorrer no curso do procedimento licitatório.

Dessa forma, no caso específico da anulação, diante da constatação de um vício de legalidade, por força do art. 49 da Lei no 8.666 e do art. 53 da Lei no 9.784 (BRASIL, 1993, 1999a), a Administração deverá realizar a anulação, porquanto se trata de um poder-dever (BRASIL, 1969b).

Quando não partir de ofício da própria Administração, a constatação do vício de legalidade poderá ser motivada mediante provocação de terceiros, não necessariamente participantes do processo licitatório. Ademais, por se tratar de questão de ordem pública, a provocação da análise do vício de legalidade por qualquer cidadão não está sujeita a preclusão. Desse modo, quanto ao vício de legalidade, a Administração deverá, ao menos, apreciar eventuais alegações advindas de cidadãos ou licitantes independentemente do prazo, seja na oportunidade da impugnação, seja durante a realização do certame. Frise-se: qualquer alegação de vício de legalidade relativo ao ato convocatório ou mesmo aos atos praticados durante a licitação deverá ser apreciada pela Administração, ainda que formulada por cidadão que não seja licitante. Assim, mesmo que seja intempestiva a impugnação, a comissão de licitação ou o pregoeiro devem avaliar se a peça apresenta algum apontamento de ilegalidade nas disposições do edital.

Com efeito, em termos processuais, diante da inexistência de preclusão da alegação da matéria, o mais adequado é que o pregoeiro aprecie a impugnação, não a conhecendo por ausência do pressuposto da tempestividade, mas, em razão da autotutela da Administração, analisar de ofício o mérito concernente à eventual ilicitude nas exigências editalícias. (grifou-se) (Amorim, Victor Aguiar Jardim de), Licitações e contratos administrativos: teoria e jurisprudência / Victor Aguiar Jardim de Amorim. – Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2017 pgs.89 e 90)

Desta forma, caso a Administração entenda que a impugnação é intempestiva, deverá não a conhecer e mesmo assim julgar o mérito.

3. DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, requer-se:



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

1) O recebimento da presente impugnação, julgando-a procedente e alterando as previsões do edital.

2) Que seja comunicado o julgamento obrigatoriamente pelos e-mails tiago.sandi@sandieoliveira.adv.br, bruna.oliveira@sandieoliveira.adv.br e contato@sandieoliveira.adv.br, sob pena de nulidade.

Nestes termos, pede deferimento.

Serra (ES), 21 de março de 2023.

Tiago Sandi
OAB/SC 35.917

Bruna Oliveira
OAB/SC 42.633

