

A
PREFEITURA MUNICIPAL DE PACAJUS – CE
COMISSÃO DE LICITAÇÃO

ILMA. SRA. PREGOEIRA



Pregão Eletrônico nº: 2023.03.02.03

MASTER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, empresa de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob n.º 18.627.195/0001-60 e Insc. Est. nº 142.664.370-110, sediada na Rua Casa do Ator, nº 1117, bairro Vila Olímpia, São Paulo – SP, CEP 04.546-004, fone: (11) 2589-0111 – e-mail: samanta@produtosmaster.com.br, neste ato representada por seu Sócio Administrador, *infra*-assinado, vem a presença de Vossa Excelência, interpor a presente

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO

Pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

DA TEMPESTIVIDADE

A presente licitação, conforme o instrumento convocatório, encontra-se marcada para a sua abertura no dia 22/03/2023 (quarta-feira) às 10h00m.

Conforme previsão expressa no Edital, o prazo estipulado para a interposição de IMPUGNAÇÃO o prazo de **03 (três) dias úteis antes da data fixada para o início da sessão pública, conforme item 18.9.**

No que toca à contagem de prazos, o artigo 110 da Lei 8.666/1993 disciplina da seguinte forma:

Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e

considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

Na medida em que a abertura da Sessão Pública está marcada para o dia 22 de março de 2023, a presente IMPUGNAÇÃO se mostra TEMPESTIVA, que apresentada até o dia 17/03/2023.



DOS FATOS

A Prefeitura Municipal de Pacajus abriu processo licitatório para aquisição de Kit Escolar destinados a atender os alunos da Rede de Educação Infantil e Fundamental junto à Secretaria de Educação Cultura e Esporte/SMECE do Município de Pacajus/CE conforme especificações e demais disposições contidas no Termo de Referência do Edital.

Ao verificar as condições para participação no pleito em tela, deparou-se a impugnante com as exigências no termo de referência, que vem assim relacionadas:

O Anexo I do Termo de Referência, traz o seguinte texto em referência ao prazo de entrega:

III - DAS CONDIÇÕES DE ENTREGA/FORNECIMENTO

9. PRAZO E LOCAL DE ENTREGA/FORNECIMENTO: Em até 10 (DEZ) DIAS, a contar da emissão da ORDEM DE COMPRA, nos locais determinados pela solicitante, no endereço: **Rua LUCIO JOSE DE MENEZES n° 1211 - ZONA RURAL- ALMOXARIFADO CENTRAL - Pacajus/CE, FONE: (85) 99107-5028 - CEP: 62.870-000; de segunda à sexta-feira de 08:00 às 17:00 obedecendo ao calendário local.**

A exigência de que a licitante inicie a execução dos serviços no prazo máximo de 10 (dez) dias é irregular, uma vez que tal medida restringe o universo dos licitantes, privilegiando apenas os comerciantes locais.

A empresa IMPUGNANTE tem sua sede localizada em São Paulo/SP, sendo que o prazo estipulado de 10 (dez) dias é reconhecidamente insuficiente para o procedimento.

Na fixação do prazo de entrega do produto deve-se levar em consideração a questão da localização geográfica do órgão licitante, de forma a permitir que o maior número de interessados tenha condições de participar da licitação.

Deve-se observar, ainda, o tempo que o licitante vencedor disporá entre o recebimento da ordem de compra/empenho e a efetiva entrega e execução dos serviços, considerando confecção, separação dos produtos licitados, carregamento e deslocamento da sede da empresa até o Município.

No caso em tela, o prazo concedido para entrega dos materiais é exíguo e seu cumprimento inexecutável. Pois há de ser considerado ao menos o tempo de logística. O prazo do edital para a entrega da mercadoria quando desproporcional, resulta em diminuição da concorrência, visto que apenas os fornecedores localizados em extrema proximidade com o local de entrega podem participar, uma vez que os prazos de entregas muito curtos importam em considerável aumento no custo de transporte.

Notório é que o principal objetivo dos procedimentos licitatórios é a prevalência do interesse público. Assim o administrador deve buscar obter produtos de qualidade, pelo menor preço possível e conceder prazo razoável que permita um planejamento por parte da Administração de forma a nunca ocorrer a falta do material.

Desta forma, é costumeiro em licitações, por ser tempo justo, razoável, e que não prejudica a concorrência o prazo de 30 (trinta) dias para entrega dos materiais (prazo considerado como de entrega imediata). O prazo de 10 (dez) dias corridos, já é considerado prazo emergencial e que deve ser justificado pelos Órgãos Públicos.

Deve se considerar ainda, que os licitantes têm de abarcar no preço dos seus produtos os riscos decorrentes da aplicação de eventuais multas por atraso na entrega, visto que o prazo muito curto não permite que seja realizado o despacho com o devido cuidado, nem a ocorrência de eventualidades como interrupções nas estradas etc.

Neste sentido, a administração deve empregar esforços no sentido de não limitar a participação de competidores nos procedimentos licitatórios, observando neste os princípios que o regem, notadamente o da legalidade demonstrados no inciso II do art. 5º da Constituição Federal.

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCE-MG, em caso análogo, assim se manifestou:





DENÚNCIAS. PREFEITURA MUNICIPAL. LICITAÇÃO.
PREGÃO PRESENCIAL. AQUISIÇÃO DE PNEUS NOVOS, CÂMARAS, PROTETORES E RECAPAGEM. FATOS DENUNCIADOS I. NÃO ANEXAÇÃO AO EDITAL DA PLANILHA DE PREÇOS UNITÁRIOS E DO VALOR ESTIMADO DA CONTRATAÇÃO. II. VEDAÇÃO AO ENVIO DOS ENVELOPES DE PROPOSTA COMERCIAL E DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO POR VIA POSTAL. III. PRAZO EXÍGUO PARA A ENTREGA DOS PRODUTOS. IV. EXIGÊNCIA DE QUE OS PNEUS LICITADOS POSSUAM CERTIFICAÇÃO DE QUALIDADE ISO. V. HABILITAÇÃO DE LICITANTE QUE APRESENTOU CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO ESTADUAL VENCIDA. RETIFICAÇÃO EDITALÍCIA. RETIFICAÇÃO DO EDITAL. VI. EXIGÊNCIA DE QUE O OBJETO LICITADO SEJA DE BOA QUALIDADE E DE PRIMEIRA LINHA. TERMOS NÃO OBJETIVOS. AFRONTA AO JULGAMENTO OBJETIVO DO CERTAME. MANUTENÇÃO NO EDITAL RETICADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO NO CASO CONCRETO. JULGAMENTO OBJETIVO. RECOMENDAÇÃO. EXTINÇÃO DOS AUTOS COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO. 1. NA MODALIDADE PREGÃO, A DIVULGAÇÃO DO ORÇAMENTO COMO ANEXO DO EDITAL É FACULDADE DA ADMINISTRAÇÃO, POIS, CONSOANTE O DISPOSTO NO INCISO III DO ART. 3º DA LEI Nº 10.520, DE 2002, O ORÇAMENTO DEVE INTEGRAR OS AUTOS DO PROCESSO LICITATÓRIO. 2. EM SE TRATANDO DE PREGÃO PRESENCIAL, NÃO É CABÍVEL A PERMISSÃO DE ENVIO DOS ENVELOPES CONTENDO A DOCUMENTAÇÃO PELO CORREIO OU POR QUALQUER MEIO POSTAL, NÃO CONFIGURANDO A VEDAÇÃO, PORTANTO, RESTRIÇÃO INDEVIDA À AMPLA COMPETITIVIDADE DO CERTAME. 3. A EXIGÊNCIA DE PRAZO EXÍGUO PARA ENTREGA DOS PRODUTOS CARACTERIZA INDEVIDA RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME, EM AFRONTA AO DISPOSTO NO ARTIGO 3º, § 1º, INCISO I, DA LEI FEDERAL Nº 8666/93, POIS INVIABILIZA A PARTICIPAÇÃO DE LICITANTES CUJAS SEDES ESTEJAM MAIS DISTANTES DO ÓRGÃO LICITANTE. 4. A EXIGÊNCIA DE QUE OS PNEUS POSSUAM CERTIFICAÇÃO ISO DOS PRODUTOS LICITADOS RESTRINGE INDEVIDAMENTE A PARTICIPAÇÃO DOS



CONCORRENTES EM DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE ASSEGURADO PELO ART. 3º, § 1º, I, DA LEI Nº 8.666/93. 5. A FINALIDADE DA FASE DE HABILITAÇÃO DO CERTAME NA MODALIDADE PREGÃO É AFERIR A EFETIVA REGULARIDADE FISCAL DO LICITANTE, NOS TERMOS DO ART. 4º, XIII DA LEI Nº 10.520, DE 2002. 6. A UTILIZAÇÃO DE TERMOS NÃO OBJETIVOS NA ESPECIFICAÇÃO DO OBJETO LICITADO PODE COMPROMETER O JULGAMENTO OBJETIVO DO CERTAME, EM INOBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NO CAPUT DO ARTIGO 3º DA LEI DE LICITAÇÕES.

(TCE-MG - DEN: 932634, Relator: CONS. JOSÉ ALVES VIANA, Data de Julgamento: 31/08/2017, Data de Publicação: 15/09/2017)

Nesse sentido, coincide a jurisprudência do Tribunal de Contas do Mato Grosso – TCE-MT, extraído do Boletim de Jurisprudência, edição consolidada até julho de 2018, a seguir transcrito:

11.36) Licitação. Edital. **Violação ao caráter competitivo. Exigência de entrega de bem em prazo exíguo.** A previsão em edital licitatório de prazo exíguo para entrega de produtos ou prestação de serviços, para atendimento da frota municipal, **prejudica o caráter competitivo do certame, contrariando o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, tendo em vista que privilegia os fornecedores locais e restringe a participação de potenciais interessados, que ficam impossibilitados de cumprir as obrigações previstas devido à distância entre suas sedes e o município licitante.** (Denúncia. Relator: Conselheiro José Carlos Novelli. Acórdão 13/2015-TP. Julgado em 24/02/2015. Publicado no DOC/TCE-MT em 13/03/2015. Processo 17.880- 2/2014). Grifei.

O Tribunal de Contas de São Paulo – TCESP, também apresenta decisão contrária a restrição do certame por exiguidade do prazo e especificações restritivas, senão vejamos:



Proc. 00021737.989.18-6 e Proc. 00021915.989.18-0 – Exame Prévio de Edital. **Assunto:** Edital do Pregão Presencial nº 28/2018, cujo objeto é o registro de preços de kits escolares.

Ementa: Licitação. Pregão presencial. Material escolar. Prazos exíguos. Especificações restritivas. Exigência de laudos não justificada. Alterações determinadas.

Vistos, relatados e discutidos os autos. Pelo voto do Auditor Substituto de Conselheiro Josué Romero, Relator, dos Conselheiros Antonio Roque Citadini, Cristiana de Castro Moraes e Sidney Estanislau Beraldo e dos Auditores Substitutos de Conselheiro Antonio Carlos dos Santos e Alexandre Manir Figueiredo Sarquis, o e. Tribunal Pleno, em sessão de 07 de novembro de 2018, nos termos do voto do Relator, decidiu julgar procedentes as representações, determinando à Prefeitura Municipal de Mairinque que corrija o edital do Pregão Presencial nº 28/2018, devendo, ainda, a Administração, publicar o novo texto do edital e reabrir o prazo legal para oferecimento das propostas, nos moldes do artigo 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93. Publique-se. Arquivem-se os autos, quando exauridas as providências internas cabíveis. São Paulo, 07 de novembro de 2018. RENATO MARTINS COSTA – Presidente JOSUÉ ROMERO – Relator

Portanto, tendo em vista o princípio do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, é imprescindível a estipulação de prazo hábil para entrega dos itens licitados dentro da legalidade.

Assim, considerando as irregularidades destacadas no edital, bem como as decisões dos Tribunais de Contas retro colocadas, se mostra latente a exigência de restrição a participação, bem como, afronta ao princípio da isonomia e ao caráter competitivo do certame, impedimento o alcance da melhor proposta no processo licitatório em tela.



DO DIRECIONAMENTO

Destaca-se que o direcionamento em certames licitatórios é assunto diuturnamente tratado pelo Tribunal de Contas da União, que em sua função maior de fiscalizador da atividade administrativa, já decidiu reiteradas vezes a respeito do assunto. Nesse sentido, vale trazer à baila um de seus julgados sobre a matéria, in verbis:

“(...) 9. Postos esses fatos, em especial os que demonstram possibilidade de direcionamento da concorrência em tela, é de reconhecer o fumus boni iuris nas ponderações apresentadas pela Unidade Técnica. De notar que o prosseguimento do certame poderá causar prejuízos ao Erário, haja visto que, em princípio, o edital não observa os princípios da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e da isonomia entre os licitantes, uma vez que há indícios de favorecimento à empresa Politec Ltda. Ressalta-se, adicionalmente, o elevado valor envolvido – cerca de R\$ 8.670.000,00 (oito milhões, seiscientos e setenta mil reais).” (Decisão 819/2000 – Plenário) “Assim, em suma, observamos que não foram suficientemente ilididos os questionamentos em tela, podendo-se concluir pela responsabilidade da presidente (como de todos os membros) da CLP, por agir de forma ao menos omissiva, permitindo que houvesse o direcionamento, o sobrepreço e o favorecimento questionados. Por isso, sujeita-se a responsável à multa prevista no art. 43, parágrafo único, da Lei n° 8.443/92, na proporção, opinamos, de 15% (RITCU, art. 220, inc. III).”(ACÓRDÃO N° 105/2000 – TCU – Plenário AC-0105-20/00-P)”

Quanto à ação do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, no caso de possível direcionamento, colacionamos decisão n° 153/98, in verbis:

“O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE: 3. Considerando os indícios descritos de direcionamento da aludida licitação; e que tal procedimento licitatório não se conformaria à atual política de contenção de gastos impostos à Administração

Pública, solicita que este Tribunal se digne a: a) liminarmente, determinar ao Ministério da Justiça a suspensão do mencionado procedimento licitatório, uma vez que a matéria indica a abertura de propostas para o dia 11 do mês corrente; b) determinar, com fulcro no art. 41, inciso II, também da Lei nº 8.443/92, a realização de inspeção no Ministério da Justiça, com vistas ao cumprimento dos misteres supra assinalados e, se for o caso, identificar os responsáveis pelos atos eventualmente irregulares. 5. Em resposta à diligência desta Secretaria, por meio do ofício nº 68/SE/MJ, de 03/02/98 (fls. 12), o MJ prestou as seguintes informações: a) os atos referentes ao processo licitatório da Tomada de Preços nº 12/97 foram suspensos por intermédio da Portaria do Gabinete do Ministro/MJ nº 1.215, de 02/12/97 (fls.14); b) a mesma Portaria desconstituiu a Comissão Permanente de Licitação, dispensando os seus membros; c) Comissão de Avaliação, constituída mediante Portaria do Gabinete do Ministro/MJ, de 18/12/97, (fls. 16) para analisar a matéria, concluiu pela existência de irregularidades na licitação que comprometeriam todo o procedimento até então praticado, ante a inobservância do disposto no art. 3º, inciso I, da Lei 8.666/93 (fls.22)”



Inclusive, não é demais lembrar que a própria Lei n.º 8.666/93 está carregada de tópicos de preocupação, acerca da responsabilização de eventuais responsáveis da disputa por: a) imposição de restrições indevidas à ampla concorrência; b) elaboração imprecisa de editais e **c) inclusão de cláusulas que denotam o direcionamento do procedimento licitatório.**

A autoridade administrativa elaboradora do instrumento convocatório, cria óbice à própria realização da disputa, limitando o leque da licitação à fornecedores locais, obstando a participação de licitantes de outras regiões, em um verdadeiro e claro DIRECIONAMENTO, através da falta de isonomia, contrariando todo dispositivo legal em total dissonância com os princípios basilares da administração pública.

Todas as características acima explicitadas violam o art. 3º, II, da Lei nº 10.520/2002, o art. 3º, § 1º, I, e art. 7º, § 5º, da Lei nº 8.666/1993, como será demonstrado adiante, justificando-se apenas para restringir a competitividade e selecionar indiretamente alguma empresa.

O direcionamento de licitação é uma prática que desconsidera todos os princípios e recomendações da Lei das Licitações, através do favorecimento de um concorrente em detrimento dos demais, na medida em que o instrumento convocatório apresenta exigências, que acarretarão a contratação específica de licitantes próximos por serem os únicos que podem ofertar os produtos no prazo exigido pelo edital.

Por tudo isso, é de se ver que as ilegalidades flagrantes ora apontadas, apesar de se repetirem em certames de outras localidades, têm sido reconhecidas pelos órgãos de controle, com suspensão e anulação de certames, bem como comunicações ao Ministério Público para apuração das irregularidades.

Às retificações devem seguir a republicação do Edital e redesignação de data de abertura da sessão, vez que implica em alteração das propostas realizadas pelos licitantes.



DO FUNDAMENTO LEGAL:

No caso em tela, é oportuno lembrar o que dispõe a lei 8666/93 e o entendimento da doutrina acerca do caso em comento:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

Art. 44 (...)

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigilo, secreto, subjetivo ou reservado que possa

ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

- A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO BRASIL DE 1988, exemplifica:

Art. 37. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte:

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.

- A DOUTRINA:

“O princípio da igualdade implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia. É o que prevê o já referido art. 37, XXI, do Texto Constitucional. Aliás, o § 1º do art. 3º da Lei 8.666 proíbe que o ato convocatório do certame admita, preveja, inclua ou tolere cláusulas ou condições capazes de frustrar ou restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório (...)”



As disposições legais, bem como, a doutrina e a jurisprudência, são uníssonas, quanto obrigatoriedade de os processos licitatórios ter seus andamentos, com base nos princípios constitucionais da isonomia, legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, dentre outros.

A legislação é clara, objetiva e intolerante, quanto a exigências como as ora impugnadas, que não servem a outro propósito, senão beneficiar um ou outro particular.

Assim, prosseguir com a abertura do pregão, sem sanar os vícios ora apontados, mantendo-se a fraude que se tornou o presente processo, não só configura uma

ilegalidade, como ensejará todas as medidas cabíveis, a fim de evitar que esta fraude se concretize em detrimento do poder público.

DO PEDIDO

Por estar o Edital em desacordo com legislação que rege os processos licitatórios, esta empresa REQUER:

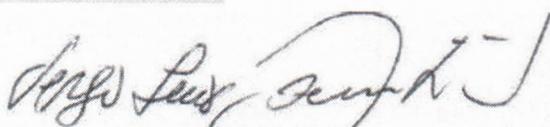
Seja a presente impugnação conhecida e apreciada;

Seja cancelado o edital alvo desta impugnação, sendo republicado somente após sanadas as irregularidades que restringem a participação e direciona o processo a empresas e/ou marcas específicas;

Por oportuno, informa-se que a presente peça impugnatória está sendo submetida a apreciação do Tribunal de Contas, a fim de apurar tais ilegalidades.

Nestes termos, aguarda deferimento.

São Paulo/SP, 17 de março de 2023.



SERGIO LUIZ JANIKIAN

RG: 6730139 SSP/SP

CPF: 090.332.018-52

Cargo/função: Sócio Diretor