

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREFEITO(A) DO MUNICÍPIO DE
TUBARÃO/SC**

Edital de Pregão N° 19/2021

Pregão Presencial/2021

JM COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 85.388.320/0001-13, com sede na Rua Danil Thomas de Oliveira, 271, bairro Santo André, Capivari de Baixo/SC, neste ato representada por Carlos Roberto Machado, brasileiro, casado, empresário, inscrito no CPF sob o nº 016.130.869-46, podendo ser encontrado no mesmo endereço da representada, vem, perante Vossa Excelência, com fundamento no art. 41, § 2º, da Lei nº 8.666/93 c/c item 6.5 do Edital de Pregão Presencial nº 19/2021, inconformada, apresentar sua **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE TOMADA DE PREÇOS PREGÃO PRESENCIAL N° 19/2021**, pelas razões a seguir expostas.

TEMPESTIVIDADE E LEGITIMIDADE

Nos termos do disposto no Edital e art. 42 da Lei de Licitações, toda e qualquer licitante pode impugnar o presente instrumento convocatório em até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para abertura do certame.

Portanto, considerando que o CNPJ da impugnante contempla o objeto licitado, demonstrada a legitimidade e tempestividade da presente impugnação.

SINTESE FÁTICA

A recorrente é pessoa jurídica de direito privado que desenvolve, entre outras, prestação de serviços e equipamentos de mobília e divisórias.

Nessa qualidade, tomou ciência do lançamento do Edital de Pregão Presencial nº 19/2021, lançado por esta Prefeitura Municipal de Tubarão/SC para contratação de

empresas para fornecimento de serviços e equipamentos para mobiliários, divisórias, segurança, sistemas de projeção e telecomunicações, atendendo as demandas advindas do Município de Tubarão, para conclusão do Centro de Inovação Tecnológica.

Ocorre que o Edital apresenta exigência incompatível com a Lei nº 8.666/93, ao formular exigência deveras descomedida e irrazoável, em especial, no que pertine ao Lote V, que trata das características mínimas dos produtos, *in verbis*:

Divisória 90mm piso-teto painel cego Especificações técnicas. Deverá ser fornecido e instalado divisórias removíveis, elevação painel cego piso ao teto com espessura mínima total de 90 mm e altura de 2600mm. Os painéis possuirão fechamento das faces externas do piso até o forro, confeccionados em chapas de madeira aglomerada de 18 mm de espessura mínima, revestidos em laminado melamínico de baixa pressão (BP) MDP ou MDF, cor Cinza Cristal, acabados em todo seu perímetro em fita de borda de 1mm de espessura na mesma cor dos painéis, separados por perfil metálico, encaixados a estrutura de base pelo sistema de engate (saque) frontal. Deverão possuir tratamento acústico em manta de lã de rocha basáltica na espessura mínima de 25mm e densidade 64kg/m³ ou equivalente técnico. A estrutura deverá ser totalmente em alumínio com acabamento anodizado fosco e deverá permitir a passagem de fiação dos interruptores e tomadas pelo interior das divisórias. Garantia: Mínima de 1 (um) ano.

Porta de giro Especificações técnicas. Deverá ser fornecido e instalado portas simples completas em divisórias removíveis com espessura mínima de 90mm, largura de 930mm e altura de 2600mm (sem bandeira), confeccionada em aglomerado maciço com no mínimo 38 mm de espessura, encabeçadas internamente na extremidade de colocação das dobradiças em sarrafo de madeira de lei aparelhada, as faces aparentes revestidas em laminado melamínico de baixa pressão no padrão BP, Cinza Cristal, acabadas em todo seu perímetro (TOPO) em fita de borda no mesmo acabamento da superfície da placa. As portas deverão ser montadas em batentes de alumínio levemente arredondados com encaixe para sistema de dobradiças especiais em aço inox, montadas em número de no mínimo 04 (quatro) por porta, fixados aos batentes pelo sistema de pressão. Os batentes recebem em todo o seu

perímetro tubo de borracha para amortecimento do impacto e melhor isolamento sonora do conjunto, itens indispensáveis à durabilidade e bom funcionamento da porta. O sistema não possui nenhum tipo de fixação aparente. Completam o conjunto fechadura com maçaneta e dobradiça em inox com acabamento escovado. Deverá ser fornecido também colunas de interruptor em alumínio anodizado fosco ao lado de cada porta em vão de divisória com interruptor bipolar e suporte único na cor grafite, a qual deverá possuir estrutura 100% em alumínio anodizado fosco. Garantia: Mínima de 1 (um) ano.

Divisória 90mm piso-teto vidro duplo Especificações técnicas. Deverá ser fornecido e instalado divisórias removíveis, elevação painel de vidro duplo e altura de 2600mm, com espessura mínima total de 90mm. Painéis compostos de vidro duplo laminado, 3mm + 3mm incolor. Requadrados por sistema de quadro de vidro composto por perfis de alumínio levemente arredondados, cortados em suas extremidades em meia esquadria em máquinas de precisão, fechados por intermédio de cantoneira que concedem ao modulo fechado melhor acabamento nas junções dos perfis, segurança ao vidro e melhor acomodação a estrutura de base, versatilidade aos processos de remanejamento do modulo, descentralização de sua montagem além de perfil de silicone em formato "U" colocado em todo o perímetro da chapa de vidro para que não haja contato do vidro com o perfil de alumínio, separados por perfil metálico, encaixados a estrutura de base pelo sistema de engate frontal. Estrutura 100% alumínio anodizado fosco. Perfil alumínio alumínio anodizado fosco. Garantia: Mínima de 1 (um) ano.

Porta de Giro em Vidro Duplo Especificações técnicas. Deverá ser fornecido e instalado portas completas em divisórias removíveis com espessura mínima de 36mm, largura de 930mm de passagem e altura de 2600mm, sem bandeira com montantes de alumínio anodizado fosco e vidro duplo laminado 3mm + 3mm cada face. As portas deverão ser montadas em batentes de alumínio levemente arredondados com encaixe para sistema de dobradiças especiais em aço inox, montadas em número de no mínimo 04 (quatro) por porta, fixados aos batentes pelo sistema de pressão. Os batentes recebem em todo o seu perímetro tubo de borracha para amortecimento do impacto e melhor

isolação sonora do conjunto, itens indispensáveis à durabilidade e bom funcionamento da porta. O sistema não possui nenhum tipo de fixação aparente. Completam o conjunto fechadura com maçaneta e dobradiça em inox com acabamento escovado. Deverá ser fornecido também colunas de interruptor em alumínio anodizado fosco ao lado de cada porta em vão de divisória com interruptor bipolar e suporte único na cor grafite, a qual deverá possuir estrutura 100% em alumínio anodizado fosco. Garantia: Mínima de 1 (um) ano.

A forma como estão especificados os itens do referido pregão inviabilizam a competitividade, induzindo à uma marca específica, em dissonância com a Administração Pública.

Nesse sentido, merece ser retificado o edital para exclusão da exigência de produtos e a sua especificação que restringem a concorrência, e demais exigências previstas no item V do presente edital.

FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

A licitação é um procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública e entidades estatais selecionam a proposta mais vantajosa para o contrato do seu interesse, visando sempre à validade da proposta no que se baseia na perfeita observância legal, isto é, se forem cumpridas as condições intrínsecas e extrínsecas previstas na Lei.

Sendo que os princípios que regem as licitações públicas veem insculpidos no art. 37 da Constituição Federal, bem como no Art. 3º da Lei nº 8.666/93, com destaque à supremacia do interesse público na busca da proposta mais vantajosa.

Ora, na medida que o indigitado termo de referência do Edital estabelece especificações e unidades alheias às utilizadas usualmente no mercado moveleiro, não resta dúvida que o caráter competitivo da licitação resta prejudicado.

Sendo portanto **indevida**, haja vista **extrapola substancialmente a exigência legal (Lei nº 8.666/93) e inclusive constitucional**, conforme se demonstrará.

a) Da Abusividade da Exigência

Com efeito, nos termos da **Constituição da República**, ao tratar da matéria de compras pelas entidades administrativas, dispõe o seguinte (grifamos):

Art. 37 [...]

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.** (Regulamento)

Dos precisos termos do texto constitucional, nota-se que a licitação é exigência necessária para a contratação de obras, serviços, compras e alienações pelos entes públicos.

A licitação pública, porém, que se expressa por meio do edital, o qual não estará livre para exigir o que bem entender, devendo, para tanto, guardar relação lógica com o objeto da contratação e relação mínima do indispensável à lisura e eficiência do certamente.

Ou seja, o edital “somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica **indispensáveis** à garantia do cumprimento das obrigações”, segundo o texto constitucional, deixando claro que somente as exigências **INDISPENSÁVEIS** podem ser objeto de edital.

Isto porque, a licitação pública é modalidade de compras que exsurge tendo por fundamento buscar a melhor e mais vantajosa proposta para administração pública, visando uma ampla participação de concorrentes.

Nesse sentido, havendo exigências desnecessárias no edital, certamente será frustrada a amplitude de proponentes que se objetiva num certame licitatório.

Ora, não custa lembrar que se encontra consagrado também na Lei nº 8.666/93 a hipótese em tela, qual seja, não se pode frustrar o caráter competitivo do certame licitatório promovendo-se exigências incompatíveis.

Nesse sentido, dispõe a Lei nº 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.

§ 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**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Veja-se que a Constituição da República, em conjunto com a Lei nº 8.666/93, consagram a amplitude que deve ter qualquer processo de licitação, sendo expressamente PROIBIDA a adoção de cláusulas ou condições que “comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo”.

Note, ilustre Pregoeiro(a), que o Legislador se preocupa em garantir que as licitações sejam sempre respaldadas na legalidade e que nenhum ato cometido por agentes públicos ou licitantes maculem a trinca sagrada da Lei nº. 8.666/93, qual seja: a captação da proposta mais vantajosa à administração, o desenvolvimento sustentável da nação e o caráter competitivo do certame.

Ou seja, em miúdos, a exigência em questão é deveras excessiva, desproporcional, frustrante do caráter competitivo da licitação, merecendo ser removida ou retificada do edital, sob pena de grave prejuízo à impugnante, aos cofres públicos e à legalidade.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência:

LICITAÇÃO. DISPOSIÇÕES DO EDITAL. ABUSIVIDADE DE EXIGÊNCIAS. MÁCULA DO PROCESSO LICITATÓRIO. INVALIDAÇÃO. 1. **As exigências constantes**

do Edital de Licitação não devem cercear direito ou criar dificuldades à participação de empresas interessadas. 2. As exigências devem estar em consonância com as disposições da Lei nº 8.666/93. 3. Recurso conhecido e improvido. (TJ-MA – Apelação nº 0019464-08.2010.8.10.0001, Rel.: João Santana Sousa, Julg.: 27/10/2015, 4ª Câmara Cível, Publ.: 09/11/2015)

A impugnante é especializada no ramo de prestação de serviços e jamais presenciou tal exigência nas diversas licitações e editais que diariamente participa, tendo estranhado profundamente o Edital no momento de sua análise, suspeitando de erro material grosseiro ou mesmo finalidades obscuras.

Como podemos notar do inc. I do § 1º do art. 3º da Lei nº 8.666/93 acima transcrito, a norma é bastante abrangente em seu dispositivo, usando nada mais que sete verbos, no infinitivo e conjugados (admitir, prever, incluir, tolerar, comprometer, restringir e frustrar), para coibir quaisquer atividades que tenham por meta direta ou indireta afetar o caráter competitivo do certame licitatório.

O § 1.º abriga proibição expressa ao Administrador de prever ou tolerar, nos editais, cláusulas ou condições que de qualquer forma comprometam o caráter competitivo do certame. Toshio Mukai extrai dessa disposição o princípio da competitividade que:

Tão essencial na matéria que, se num procedimento licitatório, por obra de conluio, faltar a competição (ou oposição) entre os concorrentes, falecerá a própria licitação, inexistirá o instituto mesmo. (Cf. O Estatuto Jurídico das Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Saraiva, SP, 1998, p. 16).

Ora, deve o procedimento possibilitar a disputa e o confronto entre os licitantes, para que a seleção aperfeiçoe-se da melhor forma possível, o que se traduz na seleção mais vantajosa para a Administração Pública.

Fácil é verificar que, sem a competição, estaria comprometido o próprio princípio da igualdade, já que alguns se beneficiariam à custa do prejuízo de outros, como bem anota José dos Santos Carvalho Filho CARVALHO FILHO, 2010, p. 227-228.

Mister faz-se ponderar que a disputa apresenta-se como fundamental ao procedimento licitatório, sendo que a ausência de competitividade acarreta a revogação do certame convocatório. Neste sentido, quadra trazer a lume o entendimento cristalizado pelo Superior Tribunal de Justiça, no que concerne ao tema, consoante é extraído do aresto coligido:

Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. Administrativo. Licitação. Modalidade de pregão eletrônico. Revogação. Ausência de competitividade. Possibilidade. Devido processo legal. Observância. Recurso desprovido. [...]

5. A revogação do certame é ato administrativo, exigindo, portanto, a devida fundamentação e motivação (justo motivo para seu desfazimento), assim como o cumprimento das disposições legais. 6. O art. 49 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos prevê a possibilidade de revogação do procedimento licitatório, em caso de interesse público, "decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta". Por sua vez, o art. 18, caput, do Decreto 3.555/2000, o qual regulamenta a modalidade de licitação denominada pregão, dispõe que "a autoridade competente para determinar a contratação poderá revogar a licitação em face de razões de interesse público, derivadas de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de qualquer pessoa, mediante ato escrito e fundamentado". 7. No caso em exame, o Governador do Estado do Paraná revogou o pregão eletrônico, de forma fundamentada e com supedâneo nos referidos dispositivos legais e em parecer da Assessoria Jurídica da Casa Civil, entendendo pela ausência de competitividade no certame, na medida em que houve a participação efetiva de apenas uma empresa, o que impossibilitou a Administração Pública de analisar a melhor oferta e dar cumprimento ao princípio da proposta mais vantajosa. 8. A participação de um único licitante no procedimento licitatório configura falta de competitividade, o que autoriza a revogação do certame. Isso, porque uma das finalidades da licitação é a 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. 9. "Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido" (RMS 23.402/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 2.4.2008). [...] 11. Recurso ordinário desprovido. (Superior Tribunal de Justiça – Primeira Turma/ RMS 23.360/PR/ Relatora: Ministra Denise Arruda/ Julgado em 17.12.2008).

Neste sentido citamos deliberação do TCU:

Observe rigorosamente as disposições contidas no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 3º da Lei 8.666/1993, obedecendo aos princípios constitucionais da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, de modo **a impedir restrições à competitividade**. (grifo nosso)

Pelo Princípio da Vantajosidade e Economicidade, presume-se como sendo prerrogativa da Administração Pública a congregação do maior número possível de concorrentes, viabilizando agregar preço e qualidade aos serviços, como aspectos que interagem e se complementam, promovendo, desta forma, maior competitividade entre os participantes e opções para o órgão licitante em adequar suas possibilidades e necessidades junto ao serviço licitado.

Nesse ínterim, faz-se mister assinalar que o legislador, mediante o artigo 3º, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/93, prescreve, também, a observância do princípio da competitividade, por considerá-lo, sem dúvida, essencial em certames da espécie de que se cogita, porquanto se faltar a competição entre os que deles participam, a própria licitação perderá sua razão de ser, que é a de conseguir para o Poder Público a proposta que lhe seja mais vantajosa.

Assim, qualquer exigência no edital deve ser aplicada em conformidade com os princípios de razoabilidade e proporcionalidade, inerentes à Administração Pública, buscando seu único fim, qual seja, a participação ampla das interessadas nos processos licitatórios promovidos pela Administração Pública, e não restringir esta participação. Afinal, somente desta forma estar-se-á assegurando uma conduta justa e ilibada da Administração na prática de seus atos.

Desta feita, as razões da impugnação aqui apresentadas demonstram com precisão o direito da impugnante de ver-se retificado o Edital, ante as indevidas exigências supra apontadas.

3. DOS PEDIDOS

Diante de todo o exposto, **REQUER** o recebimento da presente IMPUGNAÇÃO, com fundamento no art. 41, § 2º, da Lei nº 8.666/93, para que seja provida RETIFICANDO-SE o Edital em questão deste Município de Tubarão/SC, excluindo-se as especificações de produtos que restringem a concorrência do anexo V.

Nestes termos, pede deferimento

Tubarão/SC, 16 de julho de 2021.

JM COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA

CNPJ nº 85.388.320/0001-13