

Ilma. Sra. Pregoeira
Sueli Ribas Paulino Costa
Prefeitura Municipal de Muriaé – MG
Avenida Maestro Sansão, nº 236, bairro Centro,
Muriaé-MG

Assunto: PREGÃO PRESENCIAL Nº. 134/2019
REGISTRO DE PREÇO
PROCESSO Nº. 165/2019

Prezada Pregoeira,

Paulo Fernandes da Silva, brasileiro, casado, empresário, CPF 848.610.706-78, domiciliado em Belo Horizonte, a Av. Brigadeiro Eduardo Gomes, 1060, S. 101, bairro Ipanema, vem respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, tempestivamente, com fulcro no parágrafo 1º do art. 41 da Lei 8.666/93, apresentar

IMPUGNAÇÃO

ao instrumento convocatório com o objetivo de garantir a legalidade e a economicidade do certame a que a Licitante propõe, para promover alterações do instrumento convocatório e faz frente nas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

Ao analisar o edital em epígrafe observa-se que algumas disposições atentam contra os princípios da legalidade, da transparência e da competitividade, razões estas que poderão impedir a participação de interessados neste certame e conseqüentemente afastar que a Administração selecione e contrate a proposta mais vantajosa. Senão vejamos:

De início, vale ressaltar que o princípio da legalidade impõe que a atuação da Administração Pública seja sempre limitada pela lei. Desse modo a exigência contida no Edital nº 134/2019, especialmente por trazer condições não esclarecidas no mesmo, podendo o licitante que apresentou melhor proposta ser surpreendido por questionamentos e condições não expressas no ato convocatório.

Traz ainda condição/exigência que não tem fundamento para a competitividade entre os licitantes no sentido de exigir um registro que é pertinente à própria empresa e não diz respeito ao objeto.

Portanto, estes vícios devem ser imediatamente sanados, sob pena de se anular todo o procedimento uma vez que podem caracterizar **direcionamento**, fato que limita a participação de diversas empresas, prejudicando o pregão, encontrando-se assim o presente edital em desconformidade com a Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

O certame licitatório **tem como princípio balizar a isonomia entre os licitantes, buscando ainda a máxima competitividade**, com o fim de alcançar a proposta mais vantajosa à administração pública. **Sendo assim, é vedada exigências editalícias que apenas impedem a participação de empresas na licitação**, ferindo o princípio da isonomia, conforme ensina o professor Marçal Justen Filho(1).

“Não se admite porém a discriminação arbitrária, produto de preferências pessoais e subjetivas do ocupante do cargo público.

A licitação consiste em um instrumento jurídico para afastar a arbitrariedade na seleção do contratante”.

“Assim, o ato convocatório viola o princípio da isonomia quanto: a)estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação; b) prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a administração; c) impõe requisitos desproporcionados com necessidades de futura contratação; d) adota discriminação ofensiva de valores constitucionais ou ilegais”.

Neste sentido, também nos ensina o mestre Adilson Abreu Dalari em sua obra Aspectos Jurídicos da Licitação com relação à elaboração dos editais afirma “ que o essencial é que não se incluam cláusulas de favorecimento ou de discriminação em favor ou contra determinados interessados.

(1) JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos* . 8ª ed. São Paulo. Dialética. 2001. págs. 60, 61 e 78.

DAS ILEGALIDADES DAS EXIGÊNCIAS CONTIDAS NO EDITAL E FALTA DE INFORMAÇÃO

Nesta toada, transcrevemos abaixo o que consta no **item 5** do documento ora em comento:

(...)

Deverá ainda ser apresentado o Certificado de Registro de Programa de Computador, em nome da LICITANTE, expedido pelo INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL – INPI, juntamente aos itens solicitado na HABILITAÇÃO, comprovando que o direito de patente do sistema pertence ao referido licitante.

Como se verifica, a exigência de apresentação do Certificado de Registro de Programa de Computador em nome do Licitante perante o INPI não traz qualquer benefício ou prejuízo para a administração pública, tão somente para o próprio licitante. O que se espera e é razoável que se exija é a comprovação técnica para a execução do objeto. Esta exigência está plenamente e corretamente expressa no item 10.6 do termo do Termo de Referência.

Já o **item 7** do Termo de Referência trata do TESTE DE CONFORMIDADE

Aqui flagra-se notadamente o que poderíamos chamar de **se jogar no escuro**.

Dada a obscuridade do referido requisito, nunca o licitante saberá o que lhe será exigido.

No item b, traz:

“d- Será entregue um envelope ao representante da licitante, contendo quais os requisitos serão objeto de demonstração”.

e - A escolha dos requisitos a serem demonstrados constantes no envelope citado no item será feita por critério exclusivo dos funcionários designados.

f- A demonstração será realizada na sequência de requisitos estabelecidos no envelope.

Na forma como foram descritos os requisitos acima, letras, d, e, e f, não deixa claro quais os critérios e quesitos serão exigidos pela comissão responsável pela avaliação que comprovem que as exigências foram plenamente atendidas.

É fácil observar que as condições acima infringem totalmente o disposto na Lei 8.666/93, artigo 40, inciso VII.

A Lei 8.666/93, artigo 40, inciso VII determina que o edital deve ser claro e objetivo, contudo, da maneira que se encontra, está confuso e dando espaço para várias interpretações distintas.

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;

Em consonância com a Lei, o Tribunal de Contas da União, em diversas oportunidades, já determinou que os editais de licitação devem ser claros e consistentes a fim de evitar interpretações dúbias.

Qual o motivo de não se conhecer os critérios de avaliação antecipadamente?

Conforme este Egrégio TCU: *“Nos futuros processos licitatórios, em observância ao que dispõe o art. 40 da Lei nº 8.666/1993, que os editais sejam suficientemente claros e sem inconsistências quanto aos critérios de julgamento, de modo a evitar interpretações dúbias por parte dos licitantes e da CPL e desclassificações por mero rigorismo formal (...), Acórdão 642/2004 Plenário”.*

Conforme demonstrado, não resta dúvida que a manutenção do item 7 do termo de referência do edital, da maneira que está, causará grande confusão entre os licitantes, o que é veemente rechaçado pela Lei e pela jurisprudência do TCU.

Ademais, de acordo com Súmula nº 222 do TCU, “as Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

A manutenção do item 7 do termo de referência no edital viola o Enunciado de Súmula 222 do TCU, tendo em vista que o TCU é desfavorável a manutenção de determinações dúbias nos editais licitatórios.

DA PRESERVAÇÃO DA COMPETITIVIDADE NO CERTAME

As irregularidades apontadas pelo impugnante impõe uma restrição aos direitos dos licitantes, pois não encontra abrigo na lei. Ao revés, somente violam os princípios constitucionais da igualdade, legalidade e transparência. Nesse sentido o Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

É vedado pelo inciso I do § 1 do art. 3º da Lei 8.666/93, que “os 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 (..)”

O Superior Tribunal de Justiça tem idêntico entendimento “*É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações. Destarte, inexistente violação ao princípio da igualdade entre as partes se os requisitos do edital, quanto à capacidade técnica, são compatíveis com o objeto da concorrência.*” (Superior Tribunal de Justiça, RESP 474781/DF, Relator Min. Franciulli Netto, DJ de 12/05/2003).

2 TRF-2 - Processo: 2000.02.01.033608-0, Relator Desembargador Federal Ricardo Regueira, 1ª Turma, Fonte DJU - Data::18/01/2001

Se a competição é a alma da licitação, é evidente que quanto mais licitantes participarem do evento licitatório mais fácil será à Administração Pública encontrar o melhor contratado. Assim, as restrições contidas nos referidos itens do edital devem ser revistas, pois viola a garantia da competitividade.

A lei de licitação é consubstanciada no princípio da competitividade. “*Nada, por esse princípio, deve comprometer restringir, ou frustrar, a disputa entre os interessados em contratar com entidade*”, senão o mínimo necessário para consecução da finalidade pública.

Seguindo os ensinamentos de Marçal Justen Filho, em seu comentário ao art. 3º, § 1º, I, da Lei de Licitações: “Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjuntamente a cláusula

restritiva e o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, XXI, da Constituição da República (...)"

Por tais razões, o Impugnante requer o acolhimento da presente Impugnação, a fim de que a comprovação da capacidade técnica do licitante seja adequada aos limites estabelecidos no artigo 30, § 1º da Lei 8.666/93 e que o edital se torne claro nos moldes do artigo 40, VII, também da lei 8.666/93.

DA CONCLUSÃO

Como resta demonstrado, a alteração do edital é medida que garantirá a legalidade da licitação, possibilitando à Administração selecionar a proposta mais vantajosa para o serviço contratado, assim como manter a legalidade do certame e do futuro contrato administrativo, através da correção dos itens aqui apontados (7 e 10.6 do termo de referência).

Nestes termos,

Aguardamos deferimento.

Belo Horizonte, 27 de agosto de 2019.

Paulo Fernandes da Silva
848.610.706-78
lanja@uol.com.br