

Ref. Pregão Eletrônico nº: 041/2022

GC BRASIL COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, CNPJ N.º 22.465.599/0001-71, estabelecida na Br-101, KM 209, n.º 1, Sala 4, Bairro Taquarassu, CEP 29670-000, Ibirapu-ES, por seu representante que a esta subscreve, Eudes Cecato Júnior, brasileiro, solteiro, CPF Nº 120.328.027-08, conforme procuração em anexo, aqui representada por, vem respeitosamente na presença de V. Sa., em tempo hábil, nos termos da estipuladas na Lei nº 10.520/02, Lei Complementar nº 123/06 (alterada pela Lei 147/2014), pelo Decreto Municipal nº.838/2013, pelo Decreto nº 10.024/2019, pela Lei 10.520/02 e subsidiariamente Lei Federal no 8.666/93 e suas alterações, além das demais normas pertinentes, observadas as condições estabelecidas no Edital e seus Anexos, a fim de interpor **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, pelos fatos e fundamentos a seguir especificados:

I - DA TEMPESTIVIDADE E DO CABIMENTO

De pronto, registra-se a tempestividade da presente impugnação, tendo em vista que está marcado para o dia 10 de maio de 2022, às 10 (dez) horas a sessão pública que se realizará aplicativo “Licitações-e”, constante da página eletrônica do Banco do Brasil S/A.

Assim, considerando que o prazo e procedimentos estabelecidos para apresentação impugnação do edital é de 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, conforme previsto no item 14.2 do Edital nº 041/2022 e no art. 24 do Decreto 10.024/2019, resta demonstrada a tempestividade do presente recurso.

14.2.1 Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, até 03 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

14.2.2 – A impugnação deverá ser feita, de forma motivada, em campo próprio do sistema, ou por meio eletrônico, no seguinte endereço: copel@guarapari.es.gov.br, podendo ser anexados documentos digitalizados em formato “PDF”, ou ainda, protocolizada no setor de

protocolo do órgão realizador do certame, de 8 às 18 horas, somente sendo aceitas impugnações protocolizadas e assinadas pelo (s) impugnante (s).

“Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.”

Por fim, em relação à contagem dos prazos dispõe o art. 110 da Lei Federal nº 8.666/93, assim dispõe:

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.

Portanto, é manifesto o cabimento da presente demanda, posto que, além de apresentar-se tempestiva e de acordo com os ditames constitucionais e legais, se trata de um direito público subjetivo, liberto de quaisquer condicionantes, usado com a finalidade de que a autoridade administrativa competente possa tomar conhecimento dos fatos, coibindo, assim, a prática de atos ilegais ou irregulares cometidos pela Administração Pública, tais quais os ensejadores da demanda em pauta.

Devidamente comprovada a tempestividade e o cabimento desta impugnação requer o recebimento do presente para o seu devido processamento e apreciação legal.

II - DO OBJETO DA IMPUGNAÇÃO

Inicialmente, é importante destacar que, com o objetivo de evitar a posterior declaração de nulidade do certame, se faz necessário oferecimento da presente impugnação no intuito de ver corrigidos e/ou suprimidos critérios excessivamente restritivos ou ilegais cometidos pela Administração.

A Impugnante, tradicional e conceituada empresa apta a fornecer o bem objeto da presente licitação, pretende participar do certame em epígrafe, no entanto ao analisar as exigências do Edital, notou que ele contém disposições que violam as regras licitatórias a justificar a sua reforma, como se verá a seguir.

Neste sentido, a Impugnante tem este seu intento frustrado perante as imperfeições do Edital, contra as quais se investe, justificando-se tal procedimento ante as dificuldades observadas para participar de forma competitiva do certame.

Saliente-se que o objetivo da Administração Pública ao iniciar um processo licitatório é exatamente obter proposta mais vantajosa para contratação de bem ou serviço que lhe seja necessário, observados os termos da legislação aplicável, inclusive quanto à promoção da máxima competitividade possível entre os interessados.

Entretanto, com a manutenção das referidas exigências, a competitividade pretendida e a melhor contratação almejada, poderão restar comprometidos o que não se espera, motivo pelo qual se impugna os termos do Edital e seus anexos, o que o faz por meio da presente manifestação.

1 – REQUISITOS PARA PARTICIPAR DO CERTAME - DA DESCRIÇÃO DO OBJETO – EXIGÊNCIA NÃO COMPATÍVEL COM O EQUIPAMENTO – ITEM 3.0 TERMO DE REFERÊNCIA (Anexo I do Edital)

Assim está previsto no Anexo I do Edital:

3. ESPECIFICAÇÕES DO VEÍCULO

ITEM	ESPECIFICAÇÃO MÍNIMA	UNIDADE	QUANT.
01.	VARREDEIRA MECÂNICA COMBINADA COM LAVADORA DE PISO DE ALTA PRESSÃO: - Máquina auto propelida, motor Diesel de potência mínimo de 40 CV, refrigerada a água; - Tração 4X2; e transmissão hidrostática; - Capacidade das caçambas de detritos cheia: superior 1500 litros; - Escovas frontal do mecanismo de varrição com ajuste da velocidade, com deslocamento lateral para ampliar a área de varrição numa largura mínima de 2200 mm; - Escova central rotativa com cerdas mescladas: aço e nylon - Descarga dos detritos pela parte traseira da máquina, numa altura mínima de 1200 metros de altura; - Capacidade do reservatório de água para uso da lavadora de pisos, aspersor de água das escovas, superior a 800 litros; - Barra da lavadora de pisos de alta pressão, com laterais extensíveis, e largura mínima de 2000 mm com ajustes feitos diretamente da cabine do operador; - Máquina de lavagem de alta pressão WAP: acoplada ao equipamento, destinada para lavar o equipamento e lavagens em geral; - Para brisas com limpador e partida elétrica;	Unidade	01

Conforme se observa do termo de Referência a aquisição da varredeira é de uma máquina auto propelida, que é um equipamento que se movimenta por uma força própria de propulsão. Sendo um equipamento compacto.

Pelas características do equipamento verifica-se que a exigência de capacidade do reservatório de água superior a 800 litros, não é possível de ser atendida, pois incompatível com o equipamento que se pretende adquirir.

São ilegais e atentatórias ao interesse público as exigências editalícias que restrinjam a ampla participação de interessados e constituam vantagens absolutamente incompatíveis com o bom-senso.

Além do mais vigora nas licitações o princípio da competição, segundo o qual deve o gestor buscar sempre o maior número de competidores interessados no objeto licitado.

Com fundamento também no princípio da competição podemos afirmar que no mercado não existem, ou se existirem a Impugnante desconhece, equipamento que atende o requisito **de reservatório de água superior a 800 litros**. Manter essa exigência compromete o próprio certame.

No mercado, para o tipo de equipamento “máquina auto propelida”, a média é que o reservatório de água seja de no máximo **400 litros**, sendo assim, há grandes chances de nenhuma empresa conseguir atender essa descrição técnica do equipamento, tornando a licitação deserta ou fracassada.

A Lei de Licitações veda estabelecer, nos atos convocatórios, exigências que possam, de alguma forma, admitir, prever ou tolerar, condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação.

Além do princípio da competitividade, a Administração Pública deve obediência ainda, dentre outros, aos princípios da finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Não se justifica essas exigências, por restringir a competitividade, uma vez que inviabiliza, onera e até mesmo impede a participação do maior número de empresas, por ser incompatível com o equipamento que se pretende comprar a exigência do edital.

Poucas empresas no Brasil fornecem o produto objeto da licitação, não justificando a exigência.

Tal medida se mantida além de violar o princípio da razoabilidade administrativa, também viola o princípio da economicidade, que consiste na obtenção do resultado esperado com o menor custo possível, mantendo a qualidade e buscando a celeridade na prestação do serviço ou no trato com os bens públicos.

Ademais, em relação aos pontos acima expostos, é cediço que o Edital deve estabelecer critérios de análise das propostas e qualificação técnica, de maneira objetiva, concreta e vantajosa para o interesse público, devendo ajustar-se sempre as condições impostas por lei e princípios que regem os atos da Administração Pública.

Contudo, no caso em tela, é visível que o edital restringiu a competitividade do certame, por fazer exigências que são incompatíveis com o objeto do edital.

Ressalta, outrossim, que manter as exigências acima demonstradas podem fazer que no procedimento licitatório nenhuma empresa consiga atender o caráter técnico de capacidade do reservatório 800 litros de água.

A exigência acima descrita, afronta dispositivos da Lei Federal nº 10.520/2011, em especial no artigo 3º, vejamos:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

Também há afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da igualdade, insertos no art. 3º da Lei 8.666/93, o qual dispõe que:

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.

Semelhante regra consta do caput do art. 5º, do Decreto 5450/2005, que acrescenta o princípio da razoabilidade:

Art. 5º A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade.

As diretrizes constitucionais da contratação, pela administração pública, da aquisição de bem e equipamentos incluem expressamente o princípio da isonomia na abertura a todos os interessados e o princípio da prevalência do interesse público, identificado como o atendimento da proposta que for mais vantajosa para o atendimento da finalidade pública em causa.

É certo que qualquer condição incluída na especificação do objeto que restringe o rol de potenciais participantes do certame, sem a necessária justificativa de interesse público, é vedada, pois restringi o caráter competitivo do certame e prejudica a satisfação do princípio da proposta mais vantajosa. Nessa linha direciona o art. 3º, II, da Lei 10.520/2002: 'a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição

Conforme exaustivamente demonstrado nesta impugnação a especificação do objeto deve se restringir aos requisitos mínimos necessários para atendimento dos interesses da administração, não incluindo critérios e condições específicas que possam inviabilizar a competitividade e a própria realização do certame.

Por fim, da análise de todas as disposições legais, observa que a exigência aqui questionada, se mantida, inviabiliza a própria realização do certame, pois conforme exaustivamente demonstrado, a exigência é incompatível com o tipo de

equipamento que está sendo licitado pela Administração, o que pode tornar a licitação deserta, por não existir no mercado fornecedores que atendam o objeto.

2 - DA VIOLAÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME – ART. 3º DA LEI 8.666/93 E AO ARTIGO 37, XXI DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Conforme acima exposto, é visível que o edital com as exigências apresentadas está claramente restringindo o caráter competitivo do certame.

A imposição de exigências excessivas que frustrem o caráter competitivo do certame licitatório, é vedado pela própria Constituição Federal, e pela Lei 8.666/93, em especial no art. 3º. Senão vejamos:

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

Sobre o tema Marçal Justen Filho:

“É certo que a Administração deverá obter a proposta mais vantajosa, mas selecionar a proposta mais vantajosa não é suficiente para validar a licitação. A obtenção da vantagem não autoriza violar direitos e garantias individuais. Portanto, deverá ser selecionada a proposta mais vantajosa, mas, além disso, têm de respeitar-se os princípios norteadores do sistema jurídico, em especial o da isonomia. Por mais vantajosa que fosse a proposta selecionada, não seria válida licitação que violasse direitos e garantias individuais.” (Filho, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos. 10ª Edição, São Paulo, 2004. Pag. 49)

A atitude da administração que inclui regras no certame que inviabilize a ampla competitividade, viola os Princípios da Legalidade, Igualdade e da Competitividade.

Em razão do **Princípio da Legalidade**, previsto no art. 37, *caput* da Constituição Federal, só é permitido à administração pública fazer o que estiver previsto na Lei. As exigências demonstradas nos itens 1 e 2 desta impugnação não encontra previsão em nenhuma lei do ordenamento jurídico.

Neste sentido é o entendimento da doutrina, jurisprudência e legislação:

Segundo o princípio da legalidade, a administração pública só pode fazer o que a lei permite. No âmbito das relações particulares, o princípio aplicável é o da autonomia de vontade, que lhes permite fazer tudo que a lei não proíbe. (Hely Lopes Meirelles)

O princípio da legalidade está previsto na Constituição Federal:

“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:

“Art. 5º - II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.”

Sobre o art. 5º, II, acima, Maria Sylvia Zanella Di Pietro diz que:

“Em decorrência disso, a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direitos de qualquer espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados, para tanto, ela depende de lei.”

A Lei de Licitações é clara ao dispor no art. 4º que o procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza como ato administrativo formal, portanto, seja qual for a modalidade adotada, licitação é ato administrativo.

Neste sentido, não pode a Administração impor vedações não previstas e autorizadas por lei.

O Princípio da Legalidade possui atividade totalmente vinculada, ou seja, a autoridade administrativa não tem liberdade para praticar atos ou impor condições que não estão estabelecidos em Lei.

As exigências, conforme já mencionado, também viola os **princípios da igualdade e da competitividade**.

A regra imposta na especificação do equipamento que impõe um limite do reservatório de água que é incapaz de ser atendido, inviabiliza o certame e viola o princípio da igualdade. Vejamos:

“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.”*

A Lei nº 8.666/93 não autoriza a administração a fazer exigência de origem ou procedência do bem objeto da licitação, pois o objetivo da lei é ampliar a competitividade e não a restringir.

*“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 **proibidade 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;

As restrições apontadas nesta Impugnação se ignoradas pelo Ilmo. Pregoeiro, implicarão na lesividade ao interesse público, vez que o escopo da licitação é ofertar vantagem e economicidade, o que apenas um universo amplo de competição traz para a administração.

O Superior Tribunal de Justiça consagrou no tocante à competitividade inerente as licitações públicas:

“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 econômicas para garantir o cumprimento das obrigações. (Marça Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª ed., Ed. Dialética, São Paulo, 2000, p. 335).

Acrescenta-se ainda, como essencial a observância do princípio da isonomia, onde a Administração ao conceder privilégios, regras que beneficiam apenas um ou poucos beneficiários, estará ferindo a isonomia.

A igualdade de oportunidades nas licitações foi consagrada pela Constituição Federal e deve ser respeitada pela Administração.

Assim, considerando que a Constituição Federal, bem como a Lei de Licitações autorizam apenas as exigências mínimas necessárias à satisfatória execução do objeto licitado, a solicitação editalícia de que o reservatório de água seja superior a 800 litros, viola a legislação e devem ser revistas pois compromete a lisura do procedimento licitatório.

Desse modo, a Impugnante requer que a redação do Edital seja harmonizada com essa realidade da legislação e do objeto que está sendo licitado.

III - DEVER DE REPUBLICAÇÃO DO EDITAL

Por fim, importa destacar que a alteração da cláusula apontada como irregular implicará em necessária republicação do edital, conforme dispõe o § 4º, art. 21, da Lei nº 8.666/93:

*Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:
(...)*

§ 4 ° Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo - se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

Como se percebe da leitura do dispositivo, qualquer alteração do edital que impacte a formulação das propostas, bem como a elevação dos possíveis interessados, deve ser objeto de “divulgação pela mesma forma que se deu o texto original”, com a reabertura do prazo originalmente concedido.

A necessidade de reabertura do prazo inicial de publicidade, em casos de alteração do edital, se justifica tanto pelo princípio da publicidade, de modo a dar conhecimento amplo das decisões administrativas, quanto do ponto de vista do princípio da isonomia, isto porque, eventual modificação do edital pode impactar de maneira desigual diferentes licitantes.

IV – DO PEDIDO

Por todo o exposto, para que não se consolide uma decisão equivocada, lembrando o próprio dever de evitar-se uma demanda judicial, a **GC BRASIL COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA**, requer:

- a) O recebimento e provimento da presente impugnação, e por consequência rever o requisito capacidade do reservatório de água (por ser incompatível com o mercado) previsto no Anexo I – Termo de Referência – Especificação do Objeto;
- b) O enfrentamento da matéria impugnada com a exposição da decisão, do fundamento de fato, técnico, jurídico e legal que embasam a exigência do reservatório de água na quantidade especificada para o equipamento;
- c) Por fim, seja republicação do edital, livre dos vícios demonstrados, com a devolução do prazo original, nos termos do art. 21 § 4º, da Lei nº 8. 666/93.

Nestes Termos, pede e espera deferimento.

Ibiraçu-ES, 04 de maio de 2022.

GC BRASIL COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA