



Ana Carolina <ana.carolina@cismep.com.br>

Fwd: LICIMAI S - CONSÓRCIO PÚBLICO - ICISMEP PEDIDO DE IPUGNAÇÃO PE 97/2023

1 mensagem

7 de agosto de 2023 às 10:02

Licitação CISM EP <licitacao@icismep.mg.gov.br>
Para: Ana Carolina <ana.carolina@cismep.com.br>

Atenciosamente,



INSTITUIÇÃO DE COOPERAÇÃO INTERMUNICIPAL DO MÉDIO PARAGUAI S

ICISMEP

Setor de Licitação

Tel: (31) 9 8483-1905

(31) 2571-3026

www.icismep.mg.gov.br

----- Forwarded message -----

De: <licitacao@licimais.com.br>

Date: sex., 4 de ago. de 2023 às 17:50

Subject: LICIMAI S - CONSÓRCIO PÚBLICO - ICISMEP PEDIDO DE IPUGNAÇÃO PE 97/2023

To: <licitacao@icismep.mg.gov.br>

Prezados, boa tarde.

Segue anexo nosso pedido de impugnação.

--

Atenciosamente,



Setor de Licitação

+55 (48) 99109-7008 | licitacao@licimais.com.br

IMPUGNACAO_ICISMEP (2).docx
427K





CONSÓRCIO PÚBLICO INSTITUIÇÃO DE COOPERAÇÃO INTERMUNICIPAL DO
MÉDIO PARAÓPEBA - ICISMEP

Sr.(a) Pregoeiro(a)

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 135/2023

PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 097/2023

LICIMAI COMÉRCIO, inscrita no CNPJ sob o nº 34.887.481/0001-10, com sede à Rod. BR 101, 19.700, km 61, sala 04, Corveta, Araquari/SC. CEP 89245-000, neste ato representada por seu por seu procurador que subscreve a peça, vem respeitosamente, com fundamento no artigo 41, § 2º da Lei nº 8.666/1993, interpor:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

pelas razões de fato e direito abaixo aduzidas:

1. OBJETO DA LICITAÇÃO

A presente licitação, na modalidade pregão eletrônico, tipo menor preço por lote, para futura e eventual aquisição de material escolar agrupados em forma de kits escolares, incluindo garrafas e mochilas padronizadas, de acordo com as especificações constantes no Termo de Referência, Anexo I deste edital.

2. DAS INCONGRUÊNCIAS DO EDITAL

Visando não deixar margens para eventuais dúvidas, a empresa Impugnante irá minuciosamente apontar cada irregularidade presente no instrumento convocatório.

2.1. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA COMPETIVIDADE E DA ECONOMICIDADE – PRODUTOS DE SEGMENTO ESPECÍFICO DE MERCADO (EDUCAÇÃO ESPECIAL) AGLUTINADO NO MESMO LOTE COM MATERIAL ESCOLAR COMUM/ PRATELEIRA.

Inicialmente insta salientar que o Pregão é uma modalidade licitatória destinada a contratação de bens comuns, isto é, que o objeto licitado esteja disponível para compra ou contratação, de fácil acesso, a qualquer momento.

O objeto foi dividido em 03 lotes, sendo justificado o agrupamento dos itens de acordo sua similaridade de especificações ou do segmento de mercado. Vide trecho colacionado do Edital, em seu Anexo I, ponto 03 "JUSTIFICATIVA" (pág. 30):

O agrupamento supramencionado ainda considerou a relação de similaridade de especificações ou mercado dos itens, com o objetivo de promover o atendimento da demanda de forma otimizada e vantajosa no que tange à economia de escala, e aplicabilidade da eficiência administrativa que consiste no resultado adequado de forma célere e a contento.

O ponto zuzrido deste Edital está relacionado à incongruência utilizada para formação do memorial descritivo dos lotes licitados. Acertadamente o Órgão Licitante, acertadamente, licita em lote distintos produtos de tecido e plástico personalizados, Lote 01 e 02 respectivamente. Em outro giro, decidiu aglutinar dentro de um mesmo lote produtos de um nicho específico de mercado direcionado pessoas com necessidades especiais, junto com materiais escolares encontrados em qualquer papelaria de pequeno à grande porte.

Verifica-se, portanto, que um só lote, contempla vários materiais que representam segmentos de mercado especializado aglutinados com produtos de prateleira. Conforme os lotes elencados a seguir:

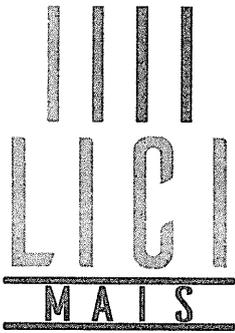
KIT PARA ALUNOS DO ENSINO FUNDAMENTAL COM NECESSIDADES EDUCATIVAS ESPECIAIS – BAIXA VISÃO;

KIT PARA ALUNOS DO ENSINO FUNDAMENTAL COM NECESSIDADES EDUCATIVAS ESPECIAIS – SINDROME DE IRLÉN;

KIT PARA ALUNOS DO ENSINO FUNDAMENTAL COM NECESSIDADES EDUCATIVAS ESPECIAIS – CEGUEIRA TOTAL;

KIT PARA ALUNOS DO ENSINO INFANTIL COM NECESSIDADES EDUCATIVAS ESPECIAIS – BAIXA VISÃO;

KIT PARA ALUNOS DO ENSINO INFANTIL COM NECESSIDADES EDUCATIVAS ESPECIAIS – SINDROME DE IRLÉN;



KIT PARA ALUNOS DO ENSINO INFANTIL COM NECESSIDADES EDUCATIVAS ESPECIAIS – CEGUEIRA TOTAL;

É correto dizer que há empresas especializadas em cada ramo dos itens em questão, logo, a separação destes itens trará a este certame maior competitividade e vantagens na aquisição, haja vista que contratará empresas especializadas em cada setor, recebendo um produto de qualidade superior e com um maior desconto ao que por ventura receberia da empresa adjudicatária por um lote na composição atual.

No caso concreto a inclusão destes itens aglutinados dentro do mesmo lote viola tais princípios, pois são itens que podem ser adquiridos separadamente, de fornecedores específicos, sejam fabricantes ou empresas especializadas, garantindo a ampla competição e possibilidade de economia na contratação. Colocando fornecedores especializados para disputarem os itens condizentes à sua área de atuação comercial, evitando, assim, a monopolização do objeto do pregão.

Na própria justificativa destacada no edital, não se encontra guarida acerca da união dos itens destacados conjuntamente com os itens de materiais de papelaria na formação do lote. Neste sentido: a) compatibilidade técnica; b) ampliação do número de interessados na licitação; c) adquirir o melhor pelo menor preço. Pode-se concluir que o gestor público contrariou seu próprio critério ao aglutinar produtos direcionados para a educação especial com itens comuns, encontrados facilmente em prateleira.

A argumentação da Impugnante é clara e objetiva, a licitação que apresenta itens, que não possuem características comerciais semelhantes, aglutinados dentro do mesmo lote, para a aquisição de kits escolares, reveste-se em uma cláusula restritiva para a competição, que acaba por prejudicar a busca do melhor preço.

A Lei 8.666/93 em seu artigo 23, § 1º, estabelece a obrigatoriedade de parcelamento das compras públicas, sempre que se verificar que for técnica e economicamente viável:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

(...)

§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor

aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

Ao licitar material escolar direcionado para a educação especial em lote separado, trará economia na contratação, já que as disputas ocorrerão dentro das especialidades das empresas licitantes. A manutenção da composição atual do lote restringirá, inevitavelmente, a competição para duas ou três empresas fabricantes de mochilas, estojos e aventais.

Ademais, calha trazer jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, repelindo a aglutinação de itens destinados a crianças portadoras de necessidades especiais, em virtude do potencial risco à competitividade:

1. Nos termos do art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993, o parcelamento do objeto é a regra, sendo que a aglutinação, em um mesmo lote, de kits escolares, pastas, mochilas e itens destinados a crianças de idades distintas e a crianças portadoras de necessidades especiais, sem justificativas aptas a compelirem a indivisibilidade do objeto, apresenta, em tese, potencial restritivo à competitividade do certame, consoante já decidiu esta Corte em casos de objetos semelhantes. (Processo 1024698 – Denúncia. Relator Cons. Subst. Adonias Monteiro. Segunda Câmara. Deliberado em 13/5/2021. Disponibilizado no DOC de 11/6/2021)

No mesmo sentido a observação do Min. Celso Antônio Bandeira de Mello: *“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 disputa-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia.”* (Curso de Direito Administrativo, 3ª ed. Malheiros, pág. 319)

Não obstante, a separação adequada dos itens que podem ser fornecidos por empresas diversas, tem potencial de trazer economicidade para as aquisições, especialmente, porque determinada empresa licitante poderia participar apenas dos kits material escolar de prateleira, outras do lote direcionado para itens relacionados a educação especial e outras apenas do lote de mochilas e estojos, visto que não estariam vinculados à disputa do todo.

Verifica-se *prima facie* que os itens direcionados para educação especial, não são facilmente encontrados, produzido por uma ínfima parcela do mercado, o que, inevitavelmente, acabará por direcionar todo o Lote 03, para licitantes ou até as

fabricantes que decidam participar da concorrência, que tenham capacidade de fornecer esses produtos, afastando os demais licitantes que comercializam material escolar comum.

2.2. CRITÉRIO SUBJETIVO DE JULGAMENTO – MARCA REFÊNCIA/ PRODUTO DE 1º LINHA

Não obstante a Administração Pública primar pela qualidade dos produtos, as regras editalícias não podem indicar subjetivismos, devendo haver critérios objetivos que, uma vez atendidos, indicam que o bem possui a qualidade adequada. Ademais, não se pode olvidar que o critério do julgamento neste pregão é o do menor preço.

Ressalte-se que a alusão a uma marca ou a indicação de produtos de 1ª linha é meramente exemplificativa. De tal modo que, quaisquer marcas ou modelos podem ser adquiridos contanto que possuam as características essenciais do produto *standard*.

É por isso que simplesmente indicar a marca ou modelo como referência é insuficiente. De modo a assegurar que o bem adquirido no certame corresponda às necessidades da administração, o Edital deve também indicar quais são as características essenciais do bem a ser comprado.

Com efeito, a regra das aquisições públicas preza por bens e serviços comuns pautados pelo menor preço. Nesse sentido o art. 20 da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Nacional n.º 14.133/2021) dispõe que: “os itens de consumo adquiridos para suprir as demandas das estruturas da Administração Pública deverão ser de qualidade comum, não superior à necessária para cumprir as finalidades às quais se destinam, vedada a aquisição de artigos de luxo”.

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCE/MG considerou irregular a previsão de que os bens adquiridos deveriam ser de primeira linha ou de alta qualidade: “Se mostra irregular a previsão no edital de que os produtos sejam de 1ª linha e/ou de alta qualidade por criar condição subjetiva de julgamento no certame.” (TCE/MG, Denúncia nº 1031357, Rel. Cons. José Alves Viana, j. em 06.12.2022)

De tal modo, que essas características devem ser suficientemente detalhadas para permitir que os produtos de outras marcas e modelos sejam

equiparados ao *standard*. Mas essa especificação não pode ser tão rigorosa a ponto de corresponder exata e exclusivamente ao produto referência, impossibilitando a aquisição dos bens de outros fornecedores.

Nesse diapasão, ensina o professor Marcelo Rodrigues Palmieri em artigo intitulado Amostras nas modalidades tradicionais (concorrência, tomada de preços, convite e no pregão):

Se as amostras deverão ser apresentadas pelos licitantes, o edital deverá estabelecer criteriosamente as regras procedimentais que serão postas em prática, para a efetiva análise das amostras.

Essa exigência não pode ser vaga, ao ponto de trazer insegurança jurídica do julgamento das propostas, o Órgão Licitante deve indicar o conjunto de características essenciais do bem a ser comprado, inclusive publicizando o roteiro de avaliação das amostras. Em respeito aos princípios da isonomia, do julgamento objetivo e do interesse público em perspectiva.

Ainda no mesmo sentido, já decidiu o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, no TC 8120/026/06, com a seguinte ementa:

“EMENTA: Especificação dos produtos – A Prefeitura Municipal deverá estabelecer parâmetros mínimos de identificação dos produtos que ela pretende adquirir, o que não pode ser realizado pela mera fixação de referência a marcas comerciais – Princípios da isonomia e do julgamento objetivo – Artigos 3º, “caput”, e 15, § 7º, da Lei nº 8.666/93 – Critérios de avaliação das amostras – A Prefeitura também deverá inserir no edital, de forma clara e objetiva, por quais critérios e procedimentos irão ser aprovadas ou reprovadas as amostras dos produtos.”(grifo nosso)

Entendimento corroborado no Acórdão 1512/2009 proferido pelo Tribunal de Contas da União:

Faça constar dos editais, detalhadamente, os critérios de avaliação, as atividades de aferição de compatibilidade, bem assim os planos, casos e relatórios de teste, quando se tratar de objeto cuja aceitação esteja sujeita a esses procedimentos, viabilizando, sempre que demandado por licitantes, a inspeção às amostras apresentadas, a fim de que os interessados verifiquem a compatibilidade com as exigências contidas no edital, em atenção ao art. 40, incisos VII e XVI da Lei nº 8.666/1993 e garantindo a eficácia ao princípio da publicidade consagrado no caput do ar. 3º da citada lei.

Portanto, visando evitar o direcionamento do certame mediante critérios subjetivos de aceitação das propostas, o instrumento convocatório deve fixar elementos objetivos que identifiquem as especificações ou requisitos dos produtos, desde que, obviamente, os parâmetros sejam indispensáveis para o atendimento das necessidades do alunado.

3. FUNDAMENTO JURÍDICO DA OFENSA AO PRNCÍPIO DA COMPETIVIDADE

Sob ótica da competição dentro do processo licitatório, importa destacar a definição explanada pelo Excelentíssimo Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

A competição é a essência do processo licitatório. Ela permite que a Administração Pública adquira bens de melhor qualidade a preços mais baixos. Para isso, as regras da licitação determinadas no Edital devem permitir a participação do maior número possível de participantes, impondo somente as condições necessárias para que as propostas se adequem às necessidades da Administração Pública.

O legislador andou bem quando, preocupado com a precisão da definição do objeto a ser licitado, disciplinou o art. 3º, II, da Lei nº 10.520/2002, *in verbis*:

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

[...]

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

Acerca do tema, o Tribunal de Contas da União exarou seu entendimento no Informativo nº 266:

“1. No planejamento de suas aquisições de equipamentos, a Administração deve identificar um conjunto representativo dos diversos modelos existentes no mercado que atendam completamente suas necessidades antes de elaborar as especificações técnicas e a cotação de preços, de modo a caracterizar a realização de ampla pesquisa de mercado e evitar o direcionamento do certame para modelo específico pela inserção no edital de características atípicas. (...)”

Em sua instrução inicial, a unidade técnica consignou haver indícios de “restrição à competitividade e ao princípio da isonomia, nos termos do art. 3º da Lei 8.666/1993, com indicação disfarçada de marca nas especificações

técnicas, em afronta inclusive ao teor da Súmula TCU nº 270, uma vez que na forma em que foram definidos os itens componentes do Edital, especialmente no seu Termo de Referência, houve restrição da participação de outros concorrentes no certame, pois as especificações limitaram o fornecimento de equipamentos a um único fabricante". (...)

Explicou o relator que "o direcionamento da licitação pode ocorrer, por exemplo, mediante a utilização de critério subjetivo, o favorecimento a alguma empresa, a preferência inadequada por determinada marca, a ausência do devido parcelamento ou o estabelecimento de exigências excessivas/limitadoras. O direcionamento na descrição do objeto caracteriza-se pela inserção, no instrumento convocatório, de características atípicas dos bens ou serviços a serem adquiridos". Acrescentou que "para mitigar tal risco, é indispensável atentar para a lição contida no Acórdão 2.383/2014-TCU-Plenário, no sentido de que, em licitações para aquisição de equipamentos, havendo no mercado diversos modelos que atendam completamente as necessidades da Administração, deve o órgão licitante identificar um conjunto representativo desses modelos antes de elaborar as especificações técnicas e a cotação de preços, de modo a evitar o direcionamento do certame para modelo específico e a caracterizar a realização de ampla pesquisa de mercado". (...). Acórdão 2829/2015-Plenário, TC 019.804/2014-8, relator Ministro Bruno Dantas, 04.11.2015.

Corroborando com o acima exposto, é oportuno trazer à baila a Súmula do Tribunal de Contas da União - SÚMULA TCU 177:

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

Com efeito, ainda que pela via transversa, Administração obstaculiza a participação de licitantes, em razão da própria característica dos produtos direcionados para educação especial, que não são amplamente comercializados, restrita a poucos fabricantes que dominarão todo o certame, em flagrante afronta aos princípios da isonomia, competitividade e do interesse público.

Sobre o tema, colacionamos a doutrina de Jesse Torres Pereira Junior: "A nenhum servidor é dado, por qualquer modo, violar o caráter competitivo da licitação. Este é de sua essência, é a razão de existir o instituto." (Jesse Torres Pereira Junior, in

Não pode Administração Pública sob o pretexto do seu poder discricionário, determinar uma contratação sem fundamento jurídico, com base, apenas, no desejo subjetivo do gestor público. Decisão que acaba por ofender os demais princípios que regem a licitação, principalmente, da competitividade, da economicidade, da isonomia e do interesse público em perspectiva. A retificação do Edital é medida que possibilita o aumento de ofertas, conseqüentemente, abre caminho para melhor empregar os recursos públicos, em razão da maior concorrência.

Pelas evidências demonstradas, verifica-se neste exame perfunctório, que as disposições *sui generis* tabuladas não coadunam com escolha da modalidade de aquisição adotada, impactando diretamente na competitividade dentro do certame, conseqüentemente, na obtenção da melhor proposta.

Cumprir destacar, ainda, que o presente certame está passível de ser anulado pelo Poder Judiciário, caso Vossa Senhoria mantenha, data máxima vênia, a indevida exigência. Caso não haja a supressão da exigência ora guerreada, – o que se admite apenas por cautela e amor ao debate – o presente procedimento licitatório pode ser suspenso e/ou anulado, por meio de Ação Declaratória de Nulidade de Ato Administrativo no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJ-MG) e de Representação frente ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCE-MG), o que não se deseja, mas, se necessário, far-se-á.

Entende-se que o fim precípua da licitação é a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública e, há de se entender que a manutenção do edital em todos os seus termos, restará prejudicado a obtenção deste fim.

4. REQUERIMENTOS:

Com base nos fatos e fundamentos expostos, a recorrente vem, mui respeitosamente, perante ao Nobre Pregoeiro, requerer o que segue:

- a) Seja aceito o pedido de impugnação;
- b) Seja licitado em lote específico os produtos/ kits direcionados para os alunos com necessidades educativas especiais;

c) Requer que seja afastada a indicação de marca referência/ 1ª linha, por constituir um critério subjetivo de julgamento, bem como, a exclusão da necessidade de produtos de fabrico nacional, visto que viola os princípios da legalidade, da isonomia e do interesse público em perspectiva;

c.1) Requer que Administração Licitante disponibilize o critério de avaliação adotado para este pregão, afim de evitar subjetivismo no julgamento dos itens que compõe o seu objeto.

d) Que seja republicado o edital, escoimado dos vícios apontados, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme §2º do artigo 12 do decreto 3555/2000.

Nestes termos.

Pede deferimento.

Araquari/SC, 04 de agosto 2023.

Nome:
CPF/CNPJ/RUC:
Debora Moulaz Garate
Nome: DEBORA MOULAZ GARATE
CPF/CNPJ/RUC: 264.503.438-19

Debora Moulaz Garate



Ana Carolina <ana.carolina@icisnep.com.br>

PL 135/2023 - PE 97/2023 - RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO APRESENTADA

1 mensagem

8 de agosto de 2023 às 10:46

Ana Carolina <ana.carolina@icisnep.mg.gov.br>
Para: licitacao@licimais.com.br

Prezados, bom dia!

A sessão do pregão foi adiada.

A Administração entendeu necessária uma revisão geral dos pontos já questionados e dúvidas suscitadas.

De qualquer forma, comunico que a solicitação será avaliada em conjunto com as demais e o edital republicado no formato adequado.

Persistindo qualquer dúvida, estaremos à disposição para esclarecer em momento oportuno.

Atenciosamente,

--



Ana Carolina
Licitação
Tel: (31) 9 8483-1905
(31) 2571-3026
www.icisnep.mg.gov.br

