

EXMA. PREGOEIRA E DEMAIS MEMBROS DA DOUTA COMISSÃO DE CONTRATAÇÃO REPRESENTANTES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PACAJUS/CE

Pregão Eletrônico nº 2024.07.18.001 - PERP, a ser realizado em 12/08/2024 às 09:00HS



INOVART COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 12.308.936/0001-63, com sede na Rua Bom Jesus de Iguape, 960 - Hauer, Curitiba/PR, CEP 81.610-040, Caixa Postal: 16509 (CEP. 81.520-981), vem através deste, com fundamento no **artigo 164 da Lei 14.133/21 e subitem 13.1 do Edital**, realizar a devida

IMPUGNAÇÃO

ao Ato Convocatório, a fim de evitar a anulação do presente certame.

- I -

Da Tempestividade.

Conforme se depreende da legislação aplicável e do subitem supra, qualquer pessoa poderá impugnar o Edital em até 3 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da Sessão Pública.

Desta forma, sendo prevista a abertura da Sessão Pública para 12/08/2024, a presente Impugnação é plenamente tempestiva.

- II -

Dos Fatos.

Esta Empresa, experiente no âmbito de fornecimento de pisos emborrachados, se interessou em participar da presente licitação com objeto **“REGISTRO DE PREÇOS VISANDO FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO, MATERIAL HIDRÁULICO, MATERIAL ELÉTRICO E EQUIPAMENTOS DE CONSTRUÇÃO PARA ATENDER AS DEMANDAS DAS ESCOLAS DE ENSINO FUNDAMENTAL, EDUCAÇÃO INFANTIL E DA SEDE DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DE PACAJUS/CE, de acordo com as especificações e quantitativos previstos no Anexo I – Termo de Referência”**, tendo em vista a descrição de equipamento por si comercializado.

Entretanto, ao analisar o Ato Convocatório, verificou-se em seu descritivo características extremamente preocupantes, capazes de anular o processo licitatório por impossibilitar a Ampla Concorrência, violando assim Princípio Constitucional norteador de toda licitação, como se verá.

- III -

Da Licitação.

Como se sabe, a licitação é o meio pelo qual a Administração Pública contrata obras, serviços, compras e alienações, cuja razão de existência é proporcionar a Seleção da Proposta Mais Vantajosa à Administração e, conseqüentemente, ao interesse público que será atendido através dessa contratação.

Todavia, para que haja essa Seleção, necessário se faz delimitar os moldes pelos quais se alcançará a proposta mais Vantajosa.

Entre esses moldes encontra-se o meio pelo qual se realizará a contratação, de forma a não afastar possíveis pretendentes, em especial aqueles especializados.

Não é demais lembrar que tanto a licitação quanto o negócio jurídico dela decorrente se realizam através do dinheiro público, razão pela qual a legislação é não excessiva, mas devidamente rígida no que tange às ações administrativas que levarão à aquisição, entre elas o modelo de contratação, extremamente necessário à Seleção da Proposta Mais Vantajosa, como já demonstrado.

Assim, a necessidade de um modelo de contratação que não afaste possíveis pretendentes nasce não somente da simples lógica como também da legislação ampla e específica, conforme o artigo 9º, I, a) e c) da Lei 14.133/21, cita-se:

"Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:

a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas;

(...)

c) sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato;" (grifou-se)

Logo, a escolha de um modelo de contratação que não afaste concorrentes bem como a correta descrição do objeto sem características que limitem a competição é dever Legal da Administração pelo Princípio Constitucional da Legalidade, segundo o qual, nas palavras de Hely Lopes Meirelles:



“Na administração pública, não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a Lei não proíbe, na administração pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa ‘pode fazer assim’, para o administrador público significa ‘deve fazer assim’” (Hely Lopes Meirelles, in Direito Administrativo Brasileiro, 16ª. Ed-Editora Revista dos Tribunais, 1991, pág.78). **(grifou-se)**

Desta forma, para a Seleção da Proposta Mais Vantajosa é também necessária a correta delimitação do que será proposto e modo pelo qual será proposto, possibilitando a Ampla Concorrência.

- IV -

DO LOTEAMENTO



IV.I. Do Instrumento Convocatório.

Da leitura do Edital, mais especificamente de subitem 8.3.1 de seu **ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA** – e do Portal de Compras “BBMNET”, fora verificado que a adjudicação dos produtos se dará através de Lotes e não de itens.

Há que se ressaltar que a licitação por lote, ainda que possível, trata-se de uma exceção à regra, visto que sua adoção acaba por diminuir a competitividade do certame e, conseqüentemente, dificulta a escolha da proposta mais vantajosa.

Tal entendimento é também manifestado pela Corte Maior de Contas, conforme:

“Licitação em lotes ou grupos, como se itens fossem, deve ser vista com cautela pelo agente público, porque pode afastar licitantes que não possam habilitar-se a fornecer a totalidade dos itens especificados nos lotes ou grupos, com prejuízo para a Administração.” (TCU. Licitações e Contratos: orientações e jurisprudência do TCU. 4. Ed. Rev., atual. E ampl. Brasília: TCU, Secretaria Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010. P. 238-239) (grifou-se)

Diante disso, tem-se que a regra é a realização de licitação por itens, exigindo-se justificativa adequada para a realização de certame por lotes, bem como a demonstração de sua vantagem, posto que neste último a competitividade acaba, de certa forma, sendo diminuída, já que impõe-se a um único licitante o fornecimento de itens diversos, até mesmo de fora de seu meio.

IV.II. Do Princípio do Parcelamento.



Citada a exceção à Regra, cabe aqui explicitar o Princípio Norteador da Regra, o Princípio do Parcelamento, ao qual deve ser dada primazia na elaboração do Instrumento Convocatório.

Salienta-se que o Princípio do Parcelamento decorre, também, do Princípio da Ampla Concorrência, qual visa o objetivo licitatório da “Seleção da Proposta Mais Vantajosa”, possuindo base explícita nos artigos 40, I, V, b), § 2º, I, II e III, 47, II, § 1º e, mais especificamente, no artigo 82, §§ 1º, 2º, todos da Lei 14.133/21, *in verbis*:

“Art. 40. O planejamento de compras deverá considerar a expectativa de consumo anual e **observar o seguinte**:

- I - condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;
- II - processamento por meio de sistema de registro de preços, quando pertinente;

III - determinação de unidades e quantidades a serem adquiridas em função de consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas, admitido o fornecimento contínuo;

IV - condições de guarda e armazenamento que não permitam a deterioração do material;

V - atendimento aos princípios:

a) da padronização, considerada a compatibilidade de especificações estéticas, técnicas ou de desempenho;

b) do parcelamento, quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso;

(...)

§ 2º Na aplicação do princípio do parcelamento, referente às compras, deverão ser considerados:

I - a viabilidade da divisão do objeto em lotes;

II - o aproveitamento das peculiaridades do mercado local, com vistas à economicidade, sempre que possível, desde que atendidos os parâmetros de qualidade; e

III - o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado.

(...)

Art. 47. As licitações de serviços atenderão aos princípios:

I - da padronização, considerada a compatibilidade de especificações estéticas, técnicas ou de desempenho;

II - do parcelamento, quando for tecnicamente viável e economicamente vantajoso.

§ 1º Na aplicação do princípio do parcelamento deverão ser considerados:

I - a responsabilidade técnica;

II - o custo para a Administração de vários contratos frente às vantagens da redução de custos, com divisão do objeto em itens;

III - o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado.

(...)

Art. 82. O edital de licitação para registro de preços observará as regras gerais desta Lei e deverá dispor sobre:

(...)



§ 1º O critério de julgamento de menor preço por grupo de itens somente poderá ser adotado quando for demonstrada a inviabilidade de se promover a adjudicação por item e for evidenciada a sua vantagem técnica e econômica, e o critério de aceitabilidade de preços unitários máximos deverá ser indicado no edital.

(...)

§ 2º Na hipótese de que trata o § 1º deste artigo, observados os parâmetros estabelecidos nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 23 desta Lei, a contratação posterior de item específico constante de grupo de itens exigirá prévia pesquisa de mercado e demonstração de sua vantagem para o órgão ou entidade."
(grifou-se)

Desta forma, é necessária a maior divisão possível dos itens em licitação, inclusive quanto às suas unidades, para que seja, também, alcançada a maior participação de empresas, melhor propiciando a Seleção da Proposta Mais Vantajosa à Administração, razão pela qual o Parcelamento de itens trata-se de Princípio Legal Compulsoriamente norteador das licitações.

Assim, sendo disposição Legal a divisão dos equipamentos em itens (mediante o Princípio do Parcelamento), a Administração se encontra vinculada a sua divisão pelo Princípio Constitucional da Legalidade, já anteriormente explicitado.

Logo, tendo a Legislação aplicável explicitamente determinado o parcelamento dos equipamentos em itens, em especial em sistema de registro de preços como o caso em análise, é dever Legal sua divisão, a fim de cumprir o Princípio da Ampla Concorrência.

Sobre tal entendimento, presente também na antiga Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 8.666/93), o caro professor Carlos Pinto Coelho Mota já manifestava:



“No texto do art. 15, inciso IV, **a subdivisão em parcelas**, tendo em vista aproveitar as peculiaridades do mercado, **oferece mais oportunidades à microempresa**. Esta provavelmente não teria acesso a uma empreitada ou fornecimento global de grande vulto. **O dispositivo em pauta, portanto, estimula a competitividade na faixa das micro e pequenas empresas e amplia o âmbito de possíveis licitantes**” (Eficácia Nas Licitações e Contratos 10ª Ed, 2005, p. 164) (grifou-se)

Como já abordado, o loteamento trata-se de uma **Exceção ao Princípio do Parcelamento** e, como tal, **é aplicável apenas em casos específicos e devidamente justificados**.

Assim, uma vez que o Parcelamento decorre da Ampla Concorrência a qual, por sua vez, busca à seleção da Proposta Mais Vantajosa à Administração, **somente será possível a unificação do objeto licitatório quando referida medida for Mais Vantajosa que a sua Parcialidade, o que não aparenta ser o presente caso**.

Mister se faz ressaltar ainda que, em determinados casos, não é adequado o agrupamento de itens que, embora possuam o mesmo gênero (o que não se trata do caso em tela, como se verá), são produzidos e comercializados de forma diversa.

Ocorre que, e. g., embora possam ser comercializados pela mesma empresa (mercados, distribuidoras de alimentos, etc.), itens como o leite e seus derivados (queijo e iogurtes), podem ter fabricantes específicos para cada produto, sendo oportuna a divisão em itens distintos, propiciando a participação de cooperativas de leite, indústrias de iogurte, mercados, distribuidores, etc., ampliando a competitividade e obtendo o melhor preço possível.

Observa-se que tais medidas são orientadas pelo Tribunal de Contas da União, *in verbis*:



“29. A jurisprudência desta Casa, consubstanciada na Súmula TCU 247, é pacífica no sentido de determinar a órgãos e entidades a adjudicação por itens específicos e não por lotes, compostos de diversos produtos ou serviços a serem adjudicados a um único fornecedor:

(...)

35. A adjudicação por grupo, em licitação para registro de preços, sem robustas, fundadas e demonstradas razões (fáticas e argumentativas) que a sustente, revela-se sem sentido quando se atenta para o evidente fato de que a Administração não está obrigada a contratar adquirir a composição do grupo a cada contrato, podendo adquirir isoladamente cada item, no momento e na quantidade que desejar.

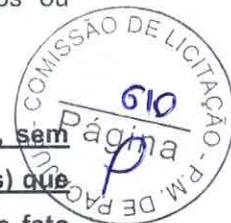
36. Essa modelagem torna-se potencialmente mais danosa ao erário na medida em que diversos outros órgãos e entidade podem aderir a uma ata cujos preços não refletem os menores preços obtidos na disputa por item. 37. O que fica registrado quando a adjudicação se dá pelo menor preço por grupo, não é o menor preço de cada item, mas o preço do item no grupo em que se sagrou vencedor o futuro fornecedor.

38. Embora não fosse necessário, por ser evidente, devo observar que a mera similaridade entre itens não é critério hábil para fundamentar a formação de grupos/lotos.

39. Vale lembrar, também, que o registro de preços tem por escopo exatamente promover o registro de preços de muitos itens, uma vez que é da própria essência do sistema permitir aquisições à medida que forem surgindo as necessidades da Administração.

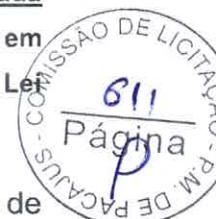
40. Em modelagens dessa natureza, é preciso demonstrar as razões técnicas, logísticas, econômicas ou de outra natureza que tornam necessário promover o agrupamento como medida tendente a propiciar contratações mais vantajosas, comparativamente à adjudicação por item. É preciso demonstrar que não há incoerência entre adjudicar pelo menor preço global por grupo e promover aquisições por itens, em sistema de registro de preços. A Administração não irá adquirir grupos, mas itens.

41. Repisando, na licitação por grupos/lotos, a vantajosidade para a Administração apenas se concretizaria se fosse adquirido do licitante o grupo/lote integral, pois o menor preço é resultante da multiplicação de preços de diversos itens pelas quantidades estimadas.



42. Em registro de preços, a realização de licitação utilizando-se como critério de julgamento o menor preço global por grupo/lote leva, vis à vis a adjudicação por item, a flagrantes contratações antieconômicas e dano ao erário, potencializado pelas possibilidades de adesões, uma vez que, como reiteradamente se observa, itens são ofertados pelo vencedor do grupo a preços superiores aos propostos por outros competidores.” (TCU. Acórdão 2.977/2012. Plenário) (grifou-se).

“9.3.1. A opção de se licitar por itens agrupados deve estar acompanhada de justificativa, devidamente fundamentada, da vantagem da escolha, em atenção aos artigos 3º, § 1º, I, 15, IV e 23, §§ 1º e 2º, todos da Lei 8.666/1993;” (TCU. Acórdão 1592/2013. Plenário.) (grifou-se).



Diante de todo o exposto, resta demonstrado que o agrupamento de itens em lotes somente é possível em ocasiões devidamente justificáveis, **não cabendo a mera alegação de similaridade entre os itens**, devendo-se, primariamente, priorizar a licitação por itens.

Ademais, ressalta-se que o desrespeito ao Princípio do Parcelamento é ainda mais grave em licitações destinadas ao Registro de Preços – tal qual a presente – visto a possibilidade de adesão de outros Órgãos e Entidades à uma Ata de Registro de Preços antieconômica.

Ainda, como citado em Acórdão supra, esse é o entendimento Sumulado do Respeitável Tribunal de Contas da União, conforme:

“SÚMULA Nº 247

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.” (grifou-se)

Assim, verifica-se o dever de realizar licitação com adjudicação por item, inclusive em relação a unidades autônomas, salvo motivo justificado.

IV.III. Dos lotes.



Em Análise ao Anexo I supracitado e ao Portal BBMNET fora verificado que os itens ora licitados encontram-se agrupados em Lotes sem que haja uma justificativa plausível à todos os itens e, não obstante, sem possuírem uma mesma linha de fabricação.

De início, observa-se que equipamento destinado à Proteção, cuja expertise de fabricação leva em conta exatamente a absorção de Impacto com segurança e não seu caráter decorativo, como o “Piso emborrachado antiimpacto” e “Piso intertravado Emborrachado” (itens nº 28 e 29) encontra-se em mesmo Lote (1) que produtos de mineração e alvenaria como “Meio fio pré moldado”, “Pedra de Alvenaria”, “Piso Intertravado cor cinza retangular”, “Piso Vínílico decorativo”, “Pó de Pedra”, “Rejuntamento Pacote 1 kg”, “Resina Acrílica”, “Revestimentos”, “Telhas”, “Tijolo” e “Tubo PVC” (itens 26, 27, 30, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 45, 46 e 48) e, ainda, junto à pisos destinados ao auxílio de pessoas cegas ou com baixa visão como “Pisos táteis” (itens 31 e 32) além de outros equipamentos desconexos com os demais como “madeira massaranduba” (item 24), “mangueira flexível” (item 25), “Ripa mista” (item 41) e “Tinta tipo Spray” (item 47).

Assim, observa-se que junto ao Lote nº 1 foram agrupados diversas linhas de equipamentos que não possuem complexidade, matéria-prima, métodos de fabricação ou finalidades semelhantes entre si, não possuindo, conseqüentemente, um mesmo Fabricante para todos os itens.

À título de exemplo, observa-se que a Fabricante FlexPiso, especialista na fabricação de Pisos Emborrachados Anti-impacto tais quais os itens 28 e 29 do Lote nº 1, estará impedida de participar da presente licitação, ainda que através de revenda exclusiva, uma vez não fabricar os demais equipamentos agrupados em mesmo Lote, embora não possuam qualquer conexão entre si. Como se vê:

<https://flexipiso.pt/placas-sbr/>

O mesmo ocorrerá com empresas de alvenaria que, embora fabriquem os equipamentos de construção supracitados (itens 26, 27, 30, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 45, 46 e 48), não possui expertise no fornecimento dos Pisos Emborrachados e dos Pisos Táticos, levando à necessidade de se tornar revenda destes produtos, majorando assim sobremaneira o preço destes itens.

Por fim, observa-se que a mesma dificuldade alcançará a Fabricante WAT Acessibilidade, especialista na fabricação de equipamentos de acessibilidade para pessoas cegas ou com baixa visão, qual não terá vantagem em participar do referido Lote, visto que é Fabricante de apenas dois dos itens agrupados no Lote (itens 31 e 32), de modo que para participar do mesmo essa teria de se tornar revenda de 23 (vinte e três) outros itens. Como se vê:

<https://pisotatilpvc.com.br/produtos-de-acessibilidade/pisos/>

Do exposto, verifica-se a composição de Lote com equipamentos que **não possuem, de modo algum, uma mesma linha de fabricação comum, como se observa das matérias-primas e finalidades diversas bem como destinação diferente à cada um, do que se mostra vantajoso à Prefeitura seu desmembramento, ainda que parcial (criação de Lote para as linhas de fabricação comum), produzindo a proposta mais vantajosa com base na economia de escala gerada, como será melhor explicitado.**



Mister ainda se faz ressaltar que a desobediência legislativa deverá ensejar a anulação da presente licitação na forma da Súmula 473 do STF, segundo a qual:

“Súmula 473

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”
(grifou-se)

Desta forma, é devida a adequação do presente procedimento licitatório à economicidade, sendo divididos os equipamentos por Lotes que possuam uma linha em comum entre os equipamentos, a fim de possibilitar a Economia de Escala assim como a Ampla Concorrência e, conseqüentemente, a Seleção da Proposta efetivamente Mais Vantajosa ao Município.

IV.IV. Da Economia de escala.



Como supramencionado, a correta divisão dos equipamentos é determinação Legal e Sumular, sendo, todavia, necessária a manutenção de sua Economia de Escala.

Assim, cumpre ressaltar que a Economia de Escala surge quando uma Fábrica é capaz de utilizar seus meios de produção em sua capacidade máxima, de forma que todos os gastos envolvidos na movimentação desses maquinários sejam menores em comparação à quantidade produzida.

De forma a exemplificar, entenda que o custo de movimentação dos maquinários de produção sempre será o mesmo, devido à padronização do setor fabril, assim, caso a movimentação seja utilizada na fabricação de apenas

uma unidade, essa será responsável por todo o custo, razão pela qual seu preço de venda será majorado para compensá-lo.

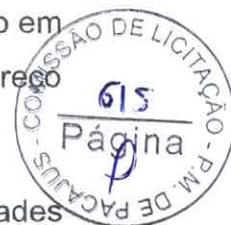
À exemplo, caso a fabricante busque um lucro de R\$ 10,00, e a movimentação de seu maquinário custe R\$ 10,00 (com capacidade de produção de 10 unidades), o equipamento fabricado unitariamente deverá custar R\$ 20,00, visto que uma única unidade gerou um custo de R\$ 10,00.

Ocorre que, quando a linha fabril é utilizada em toda a sua capacidade, para a produção de tantos itens quanto é capaz de produzir por movimentação, o custo dessa movimentação é dividido entre todas as unidades, resultando em um menor custo por unidade e, conseqüentemente, na diminuição do preço médio por equipamento devido à Economia de Escala.

Voltando ao exemplo supra, caso a fabricante produza as 10 unidades que é capaz de produzir, o custo de movimentação (R\$ 10,00) será dividido entre as 10 unidades, fazendo com que cada unidade gere, por média, apenas R\$ 01,00 de custo de movimentação, logo, para alcançar o mesmo lucro por unidade, cada uma deverá custar somente R\$ 11,00.

Assim, em aquisições não unitárias, como a que propõe essa Prefeitura, a Economia de Escala é muito importante para se chegar à Proposta Mais Vantajosa com o Menor Preço.

Todavia, sendo licitados Lotes **que não possuem matéria-prima, finalidade e, conseqüentemente, uma mesma linha de fabricação e Fabricante em comum para todos os seus itens**, como no presente caso, essa Economia de Escala acaba sendo inutilizada, visto que, qualquer economia que a Fábrica ou Revenda adquira pela grande produção de um item específico, será utilizada apenas para diminuir o prejuízo na aquisição dos demais que não se encontram em sua linha de fabricação.



Assim, neste caso, ao invés da Economia de Escala favorecer a oferta de equipamentos com menor preço, acaba por exercer o efeito contrário. Vamos exemplificar.

Como se sabe, em Ata de Registro de Preços são registrados os itens e não o Lote, logo, as aquisições também se realizarão (conforme necessidade Administrativa) através de itens e não de Lote, de sorte que a compensação supracitada não será possível caso a Prefeitura apenas adquira itens de fora da linha fabril da Fabricante – frisa-se que no Registro de Preços a Administração não se encontra vinculada a aquisição de nenhum equipamento, quanto mais de Lote – de forma que, para não ser prejudicada, a Fábrica ou Revenda terá de ofertar os equipamentos de fora de seu espectro a preços exorbitantes, atingindo o menor preço somente através da diferença a menor dos equipamentos constantes em seu portfólio.

Logo, ao licitar equipamentos por Lotes, essa Prefeitura corre o risco de registrar em Ata itens com valores superiores aos de mercado (aqueles que não se encontram no portfólio da Fabricante vencedora), levando a aquisições desvantajosas – intensificadas pela possibilidade de adesão – ou, no melhor dos casos, ao cancelamento da ARP na forma dos arts. 26, §§ 1º e 3º e 29, III do Decreto 11.462/23 e subitens 8.1, 8.1.1, 8.1.3, 10.4 e 10.4.3 do Anexo IX – Minuta da Ata de Registro de Preços.

Corroborando o supracitado, assim se manifestou o Exmo. Min. Rel. do Acórdão supra Mestre Weder de Oliveira:

"35. A adjudicação por grupo, em licitação para registro de preços, sem robustas, fundadas e demonstradas razões (fáticas e argumentativas) que a sustente, revela-se sem sentido quando se atenta para o evidente fato de que a Administração não está obrigada a contratar adquirir a composição do grupo a cada contrato, podendo adquirir isoladamente cada item, no momento e na quantidade que desejar.

36. Essa modelagem torna-se potencialmente mais danosa ao erário na medida em que diversos outros órgãos e entidade podem aderir a uma ata



cujos preços não refletem os menores preços obtidos na disputa por item.

37. O que fica registrado quando a adjudicação se dá pelo menor preço por grupo, não é o menor preço de cada item, mas o preço do item no grupo em que se sagrou vencedor o futuro fornecedor." (supracitado) (grifou-se)

E outra vez:

"(...) 40. Em modelagens dessa natureza, é preciso demonstrar as razões técnicas, logísticas, econômicas ou de outra natureza que tornam necessário promover o agrupamento como medida tendente a propiciar contratações mais vantajosas, comparativamente à adjudicação por item. É preciso demonstrar que não há incoerência entre adjudicar pelo menor preço global por grupo e promover aquisições por itens, em sistema de registro de preços. A Administração não irá adquirir grupos, mas itens.

41. Repisando, na licitação por grupos/lotos, a vantajosidade para a Administração apenas se concretizaria se fosse adquirido do licitante o grupo/lote integral, pois o menor preço é resultante da multiplicação de preços de diversos itens pelas quantidades estimadas.

42. Em registro de preços, a realização de licitação utilizando-se como critério de julgamento o menor preço global por grupo/lote leva, vis à vis a adjudicação por item, a flagrantes contratações antieconômicas e dano ao erário, potencializado pelas possibilidades de adesões, uma vez que, como reiteradamente se observa, itens são ofertados pelo vencedor do grupo a preços superiores aos propostos por outros competidores." (supracitado) (grifou-se)

Mesmo entendimento é manifestado pelos Ministros Aroldo Cedraz e Bruno Dantas, conforme:

"REPRESENTAÇÃO. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO. NÃO-DIVISÃO DO BEM EM ITENS SEPARADOS. ALTERAÇÃO DAS FASES DO PREGÃO. EXIGÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA SEM JUSTIFICATIVA PRÉVIA E EM DESACORDO COM A REALIDADE DO MERCADO. ILEGALIDADES. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. NULIDADE DA LICITAÇÃO. JUNTADA ÀS CONTAS DO DNOCS RELATIVAS A 2007. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS. 1.



Restringe o caráter competitivo da licitação a não-divisão do objeto em parcelas econômica e tecnicamente viáveis; a solicitação de qualificação econômico-financeira desproporcional à realidade do mercado; e a realização de licitação em modalidade distinta daquela determinada por lei ou regulamento superior.” (grifou-se) (Repr. TCU – Acórdão 732/2008. Min. Rel. Aroldo Cedraz. Plenário. Julgado em 23/04/2008)

“**ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União**, reunidos em sessão da Primeira Câmara, **ante as razões expostas pelo Relator**, em:

(...)

9.3. **determinar à Secretaria-Geral de Controle Externo do TCU que oriente suas unidades**, especialmente a Secretaria de Controle Externo das Aquisições Logísticas (Selog), **sobre a necessidade de sempre avaliar os seguintes aspectos em processos envolvendo pregões para registro de preços:**

(...)

9.3.2. **obrigatoriedade da adjudicação por item como regra geral, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes e a seleção das propostas mais vantajosas, sendo a adjudicação por preço global medida excepcional que precisa ser devidamente justificada, além de incompatível com a aquisição futura por itens - arts. 3º, § 1º, inciso I, 15, inciso IV, e 23, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993, e Acórdãos 529, 1.592, 1.913, 2.695 e 2.796/2013, todos do Plenário;**” (grifou-se) (Repr. TCU – Acórdão 757/2015. Min. Rel. Bruno Dantas. Plenário. Julgado em 08/04/2015).

Ainda, o perigo de danos ao erário pelo agrupamento de itens, em especial nas licitações destinadas ao Registro de Preços, é também asseverado pela Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 14.133/21) em seu artigo 82, §§ 1º, 2º supracitados, *in verbis*:

“Art. 82. O edital de licitação **para registro de preços** observará as regras gerais desta Lei e deverá dispor sobre:

(...)

§ 1º O **critério de julgamento de menor preço por grupo de itens somente poderá ser adotado quando for demonstrada a inviabilidade de se promover a adjudicação por item e for evidenciada a sua vantagem técnica e econômica**, e o critério de aceitabilidade de preços unitários máximos deverá ser indicado no edital.



§ 2º Na hipótese de que trata o § 1º deste artigo, observados os parâmetros estabelecidos nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 23 desta Lei, a contratação posterior de item específico constante de grupo de itens exigirá prévia pesquisa de mercado e demonstração de sua vantagem para o órgão ou entidade." (grifou-se)

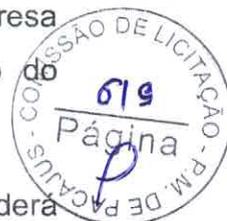
Assim, a Aquisição posterior de item por essa Prefeitura deverá ser precedida de pesquisa de mercado, qual demonstrará valor superfaturado aos equipamentos que não se encontrem na linha de fabricação da Empresa vencedora do Lote, levando, no melhor dos casos, ao cancelamento do registro.

Ademais, observa-se que o atendimento à determinação legal poderá ser alcançado pelo simples desmembramento de apenas 2 (dois) itens, de modo que a adequação do Ato Convocatório não geraria grandes dificuldades gerenciais à Prefeitura.

Logo, o agrupamento em lote, na forma como ocorre no presente certame, dificulta, se não impede, a Seleção da Melhor Proposta com base no critério do Menor Preço, visto que as aquisições posteriores se darão por itens e não pela totalidade do Lote, o qual inutiliza a economia de escala no caso em tela além de afastar licitantes especializadas ferindo a Ampla Concorrência, razão pela qual se faz necessária sua correção.

IV.V. Da Justificativa.

Em análise ao Instrumento Convocatório não foram observadas justificativas ao loteamento de equipamentos em tela.



Ademais, em consulta ao Edital, é informado que “a solução como um todo encontra-se pormenorizada em tópico específico constante dos Estudos Técnicos Preliminares - ETP, anexo ao presente procedimento administrativo” (subitem 2.5 do Termo de Referência), entretanto, analisando o Ato Convocatório não fora encontrado o Estudo Técnico Preliminar, documento responsável por justificar a realização do presente certame.

Feitos estes apontamentos, passemos à requisição.



IV.VI. Dos esclarecimentos.

Vencida a questão referente às Justificativas do Agrupamento, cumpre frisar que não se busca nesta Impugnação o desmembramento total de itens, pelo contrário, o que se requer é a separação de itens em LOTES que possuam um mesmo Fabricante em comum, permitindo assim o aproveitamento da Economia de Escala e Ampla Concorrência, o que levará à Seleção da Proposta mais Vantajosa à Prefeitura e, conseqüentemente, à real eficiência do gasto público e melhor utilização do poder de compra do Município.

Assim, neste primeiro momento, o que se requer é a criação de apenas mais dois Lotes, um em que constem os itens nº 28 e 29 do Lote nº 1 (Equipamento destinado à Proteção–Piso Emborrachado), um em que conste os itens nº 31 e 32 do Lote nº 1 (Equipamentos destinados à acessibilidade de Pessoas Cegas ou com Baixa Visão – Piso tátil) e a Manutenção do Lote nº 1 apenas com os materiais de Alvenaria (itens nº 26, 27, 30, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 45, 46 e 48) além da “madeira massaranduba” (item 24), “mangueira flexível” (item 25), “Ripa mista” (item 41) e “Tinta tipo Spray” (item 47), visto que os produtos supracitados **não** possuem matéria-prima, finalidade,

meios de fabricação e função similares entre si e, conseqüentemente, não sendo similares e nem possuindo Fabricante em comum.

Tal divisão possibilitará a participação de Fábricas e revendas especializadas, levando à vantagens e economia ao erário pela oferta de equipamentos com exímia qualidade e pelo menor preço, exatamente por serem ofertados por empresas especializadas.

Por essa razão requer-se o desmembramento dos itens supracitados em lotes específicos.

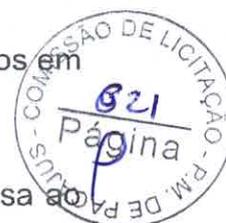
Tal desmembramento levará à Seleção da Proposta mais Vantajosa ao Município tanto pelo aproveitamento da Economia de Escala quanto pela abertura da Ampla Concorrência, princípio norteador de toda licitação.

Ademais, havendo a criação de apenas mais dois lotes, não haverá grande majoração na complexidade de gerenciar as contratações, pelo que se mantém mais vantajoso o desmembramento.

IV.VII. Do Princípio da Ampla Concorrência.

O Princípio da Ampla Concorrência visa o objetivo licitatório da Seleção da Proposta Mais Vantajosa à Administração, pois a Seleção da Proposta Mais Vantajosa implica na existência de outra menos vantajosa.

Assim, a fim de que os licitantes disputem a fase de lances, realizando ofertas cada vez menores em relação ao seu concorrente, chegando à oferta de menor preço que satisfaça a necessidade administrativa delimitada no descritivo, necessária se faz a Ampla Concorrência.



Cumprе ressaltar que a restrição da competitividade é defesa pela Constituição Federal em seu artigo 37, XXI, bem como pela Legislação Infraconstitucional no artigo 9º, I, a) e c) da Lei 14.133/21, cita-se novamente:



Constituição Federal

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios **obedecerá aos princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência 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.**” (grifou-se)

Lei 14.133/21

“Art. 9º **É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações** e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:

I - **admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:**

a) **comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório**, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas;

(...)

c) **sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato;**” (grifou-se)

Como se observa, o legislador foi categórico ao excluir da licitação toda e qualquer característica que possa frustrar a competição do certame, pois, como observado, sem competitividade não é possível a Seleção da Proposta Mais Vantajosa à Administração.

Assim, mister se faz a adequação do loteamento em análise a fim de permitir a Ampla Participação de Empresas interessadas.

- V -

Dos Pedidos.

Considerando que a adjudicação por Lote é exceção à regra.

Considerando que não há em Edital justificativa ao presente Loteamento.

Considerando a necessidade de justificativa plausível ao Loteamento.

Considerando que o Loteamento sem Fabricante comum entre os itens inutiliza a Economia de Escala bem como prejudica os valores unitários.

Considerando a restrição à Competitividade no presente certame, em especial às Fabricantes e Empresas especializadas.

Considerando que a manutenção da delimitação restritiva ora Impugnada levará à anulação do certame.

E com base na argumentação, legislação, doutrina, jurisprudências e Súmulas apresentadas, esta Empresa vem requerer:

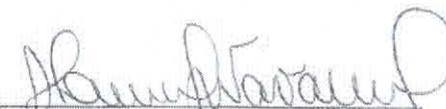
- a) O desmembramento dos itens nº 28 e 29 do Lote nº 1 em Lote Específico (Equipamento destinado à Proteção – Piso Emborrachado); o desmembramento dos itens nº 31 e 32 do Lote nº 1 em Lote Específico (Equipamentos destinados à acessibilidade de Pessoas Cegas ou com Baixa Visão – Piso tátil) e seja mantido o Lote nº 1 apenas com os itens de Alvenaria (itens 26, 27, 30, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 45, 46 e 48) e os demais (itens 24, 25, 41 e 47), visto que os produtos supra não possuem matéria-prima, finalidade, meios de fabricação e função similares entre si e, conseqüentemente, não sendo similares e nem possuindo Fabricante em comum, cuja separação ensejará a Ampla Concorrência de

- Fábricas e Revendas ESPECIALIZADAS na fabricação e fornecimento destes equipamentos, levando às propostas mais vantajosas pelo menor preço e maior qualidade à esse Município;
- b) Subsidiariamente, em caso de não desmembramento, seja demonstrada a vantagem econômica na adjudicação dos equipamentos por Lote sem fabricante em Comum e não na forma supra requisitada, tendo em vista que a aquisição (compra) se dará por itens e não por Lote, inutilizando a economia de escala e contrariando o entendimento jurisprudencial sedimentado;
- c) Por fim, seja manifestada decisão à presente Impugnação do prazo de até 3 (três) dias úteis, limitada ao último dia útil anterior à data da abertura do certame, na forma disposta no subitem 13.2 do Edital e no artigo 164, § 1º da Lei 14.133/21, ou seja-lhe concedida efeito suspensivo na forma do disposto no artigo 24, § 2º do Decreto Federal 10.024/19 ainda vigente.

Nestes termos, pede deferimento.



Curitiba/PR, 06 de agosto de 2024.


ANA LUCIA NAVARRETE DE ALMEIDA
RG: 3.485.038-0/SESP/PR

12.308.936/0001-63
INOVART COMERCIO DE
EQUIPAMENTOS LTDA - EPP
RUA: BOM JESUS DE IGUAPE, 960
HAUER - CEP: 81.610-040
CURITIBA - PR

ANA LUCIA
NAVARRETE DE
ALMEIDA:84732989187

Assinado de forma digital por
ANA LUCIA NAVARRETE DE
ALMEIDA:84732989187
Dados: 2024.08.06 14:46:57
-03'00'

CNPJ N° 12.308.936/0001-63 – IE 90527853-30
Rua Bom Jesus de Iguapé nº 960 – Hauer – CEP 81.610-040 - Curitiba/PR
E-mail: juridico@inovart.net.br – Fone: (41) 3388-3400