



RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO- PREGÃO ELETRÔNICO Nº2023.05.04.01PE

Interessada: **F. DENILSSON F. DE OLIVEIRA EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o registro nº. 22.523.994/0001-63 e com sede na Travessa 31 de março, n.º 914, centro, Itaiçaba, Ceará

I - Quanto à Legitimidade e à tempestividade

Cumpre repisar, que a Sessão **está marcada para o dia 28 de Abril de 2023.**

No que diz respeito à apresentação de impugnações e pedidos de esclarecimento ao edital, nas modalidades de licitação regidas pela Lei 8.666/93, vejamos as seguintes disposições da destacada Lei:

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: (...)

VIII - locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação à distância em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto;

Art. 41 - A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§1º. Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data



ESTADO DO CEARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARROQUINHA
SETOR DE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no §1º do art. 113.

§2º. Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

§3º. A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

§4º. A inabilitação do licitante importa preclusão do seu direito de participar das fases subsequentes.

A impugnação foi protocolada em tempo hábil, dentro do prazo decadencial, como disciplina a legislação pertinente.

Verifica-se na impugnação que foram cumpridas as exigências contidas do instrumento convocatório. Sendo assim, presentes os requisitos de admissibilidade, devendo, portanto, a peça interposta merecer **RECEBIDA**, pelas razões expostas.

II – Quanto ao mérito

De início, mesmo não sendo necessária tal afirmação, destaca-se que a Municipalidade local tem aplicado os ditames legais e constitucionais em seus processos licitatórios. Nesse caminho, a Administração de forma legal e jurídica, responde e julga a impugnação recebida no prazo determinado.

A licitante, **F. DENILSSON F. DE OLIVEIRA EIRELI**, aduziu em sua manifestação, que pelo menos 02 (dois) dos lotes licitados estão agrupados para compra de produtos, que não guardam familiaridade entre eles, de forma que inviabiliza a competitividade segundo a insurgente.



Alegou ainda que o prazo requerido no edital do certame para entrega inviabiliza a competitividade, trazendo prejuízos ao certame.

Ao final, requereu a procedência de seu pleito, para o refazimento do edital, com o fito de garantir a ampla competitividade, bem como que o processo *alhures*, seja realizado por ITEM e não por LOTE, além da ampliação do prazo de entrega.

É O RELATÓRIO.

A Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, regulamenta o artigo 37, XXI, da Constituição Federal de 1988, e estabelece as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

É certo que a licitação é um processo seletivo público destinado a escolher a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, na qual deve ser assegurada a igualdade de condições a todos os concorrentes, sob pena de restar malferido o princípio Republicano inserto no artigo 1º, da Constituição. Nesse sentido, destaca-se o artigo 3º, da Lei 8.666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos

Vale ressaltar, outrossim, que além de todos os ingredientes, é de total importância para a população da Edilidade de Barroquinha.



ESTADO DO CEARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARROQUINHA
SETOR DE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



Em verdade, não ocorre pretensão de direcionamento do Certame, como afirmado pela licitante, ora insurgente. Muito embora, a indicação de marcas, por si só, não se configura como ato ilegal, senão vejamos:

Consoante ensinamento de Marçal Justen Filho, em sua obra Comentário a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª edição, “O inc. I, do § 7º tem que ser interpretado no sentido de que, ao promover a especificação das qualidades do objeto a ser adquirido, nenhuma relevância pode dar-se à marca. Isso não impede que se utilize as especificações mínimas para um dos fins a que se destina, que é a identificação mais simples e imediata dos produtos.”

Posto isso, entende-se que existem situações em que o comprador pode até indicar a marca na especificação do seu objeto, sem que reste caracterizada a restrição de competitividade.

A primeira delas decorre do princípio da padronização do objeto, que se encontra previsto no artigo 15, inciso I da Lei 8666/93:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:
I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas;

A possibilidade da adoção do procedimento de padronização para indicação de marca/ou especificações mínimas foi reconhecida pelo TCU, por meio do Acórdão 2.376/2006, Plenário:

“A indicação de marca na especificação dos produtos de informática pode ser aceita frente ao princípio da padronização previsto no art. 15, inciso I, da Lei 8666/93, desde que a decisão administrativa que venha identificar o produto pela sua marca seja circunstanciadamente motivada e demonstre ser essa a opção, em termos técnicos e econômicos, mais vantajosa para a administração.”



Contudo, para que se possa promover a indicação de marcas utilizando-se do procedimento de padronização do objeto, a Administração deve atentar-se para os seguintes requisitos estabelecidos pela Corte de Contas, no Acórdão 5420/2010, 1ª Câmara:

1.6. Alertar a (...) que:

Na hipótese de, em certames licitatórios, se optar pela padronização de produtos, atentar para o disposto no art. 7º, §5º, da Lei nº 8.666/93, fazendo constar do respectivo processo justificativa respaldada em comprovação inequívoca de ordem técnica, com estudos, laudos, perícias e pareceres que demonstrem as vantagens econômicas e o interesse da administração, considerando as condições de manutenção, assistência técnica e garantias oferecidas.

A segunda possibilidade de se indicar marca/especificações mínimas na definição do objeto a ser licitado ocorre nos casos em a mesma é utilizada para fins de determinação do padrão de qualidade mínima admissível.

Nesses casos, o edital deve estabelecer que o objeto da licitação será a aquisição de um produto de determinada marca, admitindo-se o similar, compatível ou equivalente. Em outras palavras, a indicação da marca será mera exemplificação da qualidade mínima admitida.

A Corte de Contas enfrentou a matéria através do Informativo de Licitação e Contratos nº 03:

Exigência de que os cartuchos e toners sejam da mesma marca da impressora, senão vejamos:

O relator comunicou ao Plenário ter adotado medida cautelar determinando à Secretaria de Estado de Saúde do Acre que suspendesse a eficácia das Atas de Registro de Preços n.os 162/2009 e 167/2009, relativamente aos lotes V e VII, para demandas futuras por parte daquele órgão estadual e também perante outros entes da administração pública. Constava do termo de referência do Pregão Presencial n.º 83/2009 – do qual se originaram as atas – que o produto



ESTADO DO CEARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARROQUINHA
SETOR DE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



ofertado para os lotes V (material de consumo de informática) e VII (kit fusor) deveria ser "original do fabricante do equipamento, não remanufaturado, não reciclado, não similar". Em resumo, assinalou o relator, "o edital exigia que os cartuchos e toners de impressão fossem da mesma marca da impressora". Para o provimento cautelar, ele destacou que o TCU tem consolidado entendimento no sentido de que a exigência de os cartuchos de tinta para impressoras serem produzidos pelo mesmo fabricante do equipamento impressor, ou fabricados no exterior por empresas da mesma marca da impressora, privilegia a marca do próprio fabricante e restringe a competitividade do certame, ao afastar possíveis licitantes fabricantes de produtos novos, similares ou compatíveis, que apresentem qualidade condizente com as necessidades do equipamento. O Plenário, por unanimidade, referendou a cautelar. Precedentes citados: Decisões n.os 664/2001, 130/2002, 516/2002, 1476/2002, 1518/2002, todas do Plenário; Acórdão n° 1354/2007-Segunda Câmara e Acórdãos n.os 964/2004, 520/2005, 1165/2006 e 1033/2007, todos do Plenário. Decisão monocrática no TC-027.182/2009-4, rel. Min. Benjamin Zymler, 03.02.2010.

Por fim, resta a possibilidade de se indicar especificações mínimas do objeto quando houver justificativa técnica, nos termos do artigo 15, § 7º da Lei de Licitação.

Seguindo a linha do texto legal, o Ministro Valmir Campelo, Relator do Acórdão n° 1.10/2005 Plenário, entendeu que a restrição a uma marca ou modelo deveria ser decorrente de estudos técnicos que apontam para tal necessidade, senão veja-se:

Registre-se que a restrição a uma determinada marca ou modelo deve ser decorrente de estudos técnicos, e se tais estudos apontarem para essa necessidade, devem ser asseguradas as vantagens econômicas, técnicas ou administrativas do produto selecionado (Decisão Plenária TCU n° 584/99). Tal entendimento, em que pese aplicar-se diretamente a um ato regido pela Lei n 8.666/93, cabe perfeitamente ao presente caso, pois acima de qualquer lei ordinária está a Constituição Federal que prega como regra geral a necessidade de ampla competição em igualdade de condições a todos os concorrentes, observando-se princípios como o de impessoalidade (...), da motivação (que exige 'indicação dos pressupostos de fato e de direito' que determinarem a decisão ou o ato, sendo obrigatórios quando os atos 'neguem, limitem ou afetem direitos e interesses') e da razoabilidade (princípio da proibição de excesso, que visa evitar restrições desnecessárias ou absurdas por parte da Administração).



ESTADO DO CEARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARROQUINHA
SETOR DE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



Pelo julgado acima, pode-se

concluir que o Tribunal de Contas entende que a justificativa técnica, através de estudos, e a comprovação de vantagem econômica e administrativa bastam para a indicação de marca na especificação de um produto, em decorrência do permissivo legal contido no artigo 7º da Lei 8666/93.

Nos mesmo sentido e tratando especificamente sobre a padronização do objeto os Acórdãos nº 1.698/2007-Plenário; nº 1.521/2003-Plenário e nº 322/2002-Plenário da Corte de Contas, indicados como precedentes à edição da Súmula 270.

Por tudo que foi exposto, pode-se concluir que não há vedação para indicação de marca da especificação do bem a ser adquirido pela Administração desde que:

haja a devida justificativa técnica ou, seja utilizada como referência da qualidade mínima do produto, devendo, contudo, serem utilizadas as expressões similares, compatíveis ou equivalentes quando da especificação do bem ou, haja procedimento de padronização do objeto, o qual deverá ser previamente justificado

Sobre o tema relacionado a divisão por LOTE e não por ITEM, e no que tange as argumentações da licitante, arrimando-se nas recentes decisões das Cortes de Contas, o pleito da insurgente, muito embora, bastante fundamentados **NÃO MERECE GUARIDA**, senão vejamos:

Nas licitações que envolvem vários itens autônomos, por exemplo, temos uma única pretensão contratual (ex.: aquisição de gêneros alimentícios), dividida (se for o caso) em vários itens, os quais representarão objetos licitatórios autônomos, mesmo que constantes num mesmo edital. Prova disso é que um item pode ser adjudicado, independentemente do outro e até por licitantes diferentes. Outrossim, o cancelamento de um item não prejudica a adjudicação de outro.

Em síntese, a pretensão contratual representa a necessidade de contratação da Administração (através do órgão ou ente público que



ESTADO DO CEARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARROQUINHA
SETOR DE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



concretamente busca uma contratação), enquanto o objeto da licitação é a aquisição, serviço, obra ou alienação que são apresentados ao público, para contratação após o respectivo certame.

Pois bem, têm-se entendido, com certa razão, que a “divisão do certame”, a qual seria mais adequadamente denominada como "divisão da pretensão contratual", pode gerar potenciais benefícios à competitividade. Na verdade, o desenvolvimento das licitações demonstrou que, por vezes, para ampliar a competição, é importante dividir a pretensão contratual, gerando certames autônomos que permitam uma maior participação de empresas interessadas, possibilitando àquelas que não conseguiriam disputar o certame completo, oferecer melhores propostas para a disputa dividida.

Essa “divisão do certame” ocorre pelo parcelamento (comum em grandes obras, que são divididas em várias licitações) ou pela adjudicação por itens (na qual um mesmo edital divide a pretensão contratual em vários itens).

Buscando-se o aumento da competitividade, sendo tecnicamente possível e inexistindo prejuízo à economia de escala ou ao conjunto da contratação, as disputas licitatórias devem ser divididas em parcelas ou itens (adjudicação por itens), gerando certames autônomos, mesmo que em um mesmo edital, de forma a beneficiar o aumento da competitividade.

O próprio TCU já entendeu que seria legítima a reunião de elementos de mesma característica, quando a adjudicação de itens isolados onerar “o trabalho da administração pública, sob o ponto de vista do emprego de recursos humanos e da dificuldade de controle, colocando em risco a economia de escala e a celeridade processual”, o que pode comprometer a seleção da proposta mais vantajosa.

Concebendo-se o “item” como "a unidade divisível da pretensão contratual" (não no sentido quantitativo, mas para fins de divisão dos elementos



autonomamente

licitáveis), deve-se

perceber que, por vezes, será interessante a aglutinação, de alguns desses itens (em um único objeto licitatório), ou a divisão de um único "item" (em vários objetos licitatórios), sempre com o objetivo de ampliar a competitividade ou alcançar maior eficiência, buscando uma contratação mais vantajosa para o Poder Público.

Assim, a aglutinação de itens em um "grupo" ocorrerá quando itens de uma pretensão contratual, que poderiam, em tese, ser licitados ou adjudicados separadamente, são reunidos em um único objeto licitatório. Isso ocorre, por exemplo, quando, em uma licitação para gêneros alimentícios, com centenas de itens, estes são reunidos em um número menor de objetos licitatórios, como carnes, laticínios, bebidas, entre outros.

De outro modo, a divisão do item em "Lote" ocorrerá quando um único item possa ser dividido, em diferentes objetos licitatórios, objetivando-se a ampliação de competitividade ou melhor gerenciamento contratual, como ocorre, por exemplo, em certames que envolvam entrega de produtos em diversas regiões ou localidades.

Nesta senda, em qualquer dos casos, a adjudicação em itens, a aglutinação (em grupos) ou divisão (em lotes), devem objetivar a ampliação da competitividade na licitação ou a melhor gestão contratual. Conforme outrora ponderou o então Ministro José Jorge do TCU: **"A adjudicação por Lote não é, em princípio, irregular, devendo a Administração, nesses casos, justificar de forma fundamentada, no respectivo processo administrativo, a vantagem dessa opção."**

No que concerne ao pleito da impugnante, acerca do prazo para entrega dos produtos, não deve ser deferido, como se depreende a seguir: A previsão esculpida no Edital estabelece condição perfeitamente viável para o seu desiderato, uma vez que fixa prazo de 05 (cinco) dias para a entrega do material,



ESTADO DO CEARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARROQUINHA
SETOR DE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



haja vista a grande capacidade logística para entrega dos produtos em qualquer lugar do país. Sendo este prazo necessário, em situações em que administração, demanda com grande interesse para entrega dos produtos e que os mesmos sejam indispensáveis para a manutenção das atividades administrativas.

Ressalte-se ainda que em toda licitação a empresa contratada possui prazo de entrega do objeto licitado, prazo este que a mesma toma conhecimento através do Edital, antes mesmo da contratação. **Tratando-se de prazo do qual a licitante toma conhecimento anteriormente à sua participação, todavia há que se salientar que os prazos podem ser dilatados, desde que haja justificativa plausível para prorrogação do mesmo.**

Durante a execução de um contrato administrativo, entretanto, podem ocorrer diversos imprevistos e a Lei 8.666/93 previu em seu artigo 57, § 1º, as variadas hipóteses que motivam a prorrogação do prazo contratual inicialmente previsto, vejamos:

“Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

(...)

§ 1º Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro, desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente autuados em processo:

I - alteração do projeto ou especificações, pela Administração;

II - superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;

III - interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;

IV - aumento das quantidades inicialmente previstas no contrato, nos limites permitidos por esta Lei;

V - impedimento de execução do contrato por fato ou ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência;

VI - omissão ou atraso de providências a cargo da Administração, inclusive quanto aos pagamentos previstos de que resulte, diretamente, impedimento ou retardamento na execução do contrato, sem prejuízo das sanções legais aplicáveis aos responsáveis.”



ESTADO DO CEARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE BARROQUINHA
SETOR DE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



Ora, conforme noticiado,

acima, existem possibilidades concretas para que sejam dilatados os prazos para entrega dos produtos, sendo assim possível, desde que devidamente justificado.

Cabe, portanto, à **empresa contratada, fazer pedido de prorrogação de entrega, devidamente fundamentado**, ao órgão licitante, demonstrando quais foram os prejuízos ocasionados e por qual motivo será impossível a entrega do objeto licitado no prazo anteriormente fixado. Mas essa **premissa somente** se aplica em caso de contratação devidamente efetivada. **Vale lembrar que, conforme entendimento, o referido pedido de prorrogação/dilação de prazo somente cabe para os contratados.**

No caso, a discricionariedade é o poder-dever atribuído ao administrador para determinar o prazo para entrega, todavia o mesmo, deverá sempre que for requisitado/demandando a responder pelas demandas e justificar sempre seus atos. De forma bem específica, clara e objetiva.

Dessa forma, dado o cumprimento aos requisitos de admissibilidade da peça interposta, hei por bem, **CONHECER AIMPUGNAÇÃO**, e no Mérito:

NEGAR PROVIMENTO ao pleito da empresa, **F. DENILSSON F. DE OLIVEIRA EIRELI**, mantendo na íntegra as disposições contidas no instrumento convocatório.

Barroquinha-CE, 25 de Abril de 2023.


Francisco Clovis Lins Lima

Pregoeiro

Prefeitura Municipal de Barroquinha

Francisco Clovis Lins Lima
Pregoeiro do Município
de Barroquinha