

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2021.04.16.01PE

OBJETO: AQUISIÇÃO DE VEÍCULO AMBULÂNCIA SEMI-UTI, DE INTERESSE DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE BARROQUINHA- CE, CONFORME TERMO DE REFERENCIA.

INTERESSADOS:BELLAN TRANSFORMAÇÕES VEICULARES LTDA, inscrita sob o CNPJ nº 18.093.163/0001-21;

DIGIMAQ COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS, MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 26.159.652/0001-67

I – Quanto à Legitimidade e à tempestividade

Cumpre repisar, que a Sessão está marcada para o dia 05 de Maio de 2021, com previsão para início da disputa do Pregão às 10:00 horas.

No que diz respeito à apresentação de impugnações e pedidos de esclarecimento a edital, o instrumento convocatório, assim definiu:

10. CONSULTAS, RESPOSTAS, ADITAMENTO

10.1. Os pedidos de esclarecimentos e impugnações referentes ao processo licitatório deverão ser enviados ao pregoeiro, até 03 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública, exclusivamente por meio eletrônico, no endereço cplbarroquinha3@gmail.com. O licitante deverá indicar o nº do pregão e o pregoeiro responsável, bem como, o fato e o fundamento jurídico de seu pedido, indicando quais os itens ou subitens discutidos;

As impugnações foram recebidas **TEMPESTIVAMENTE**, posto terem sido apresentadas nos dias 26 e 28 de Abril do corrente ano, possuindo, preliminarmente, os pressupostos para sua avaliação.

Neste interim, restam-se **TEMPESTIVAS** as impugnações manejadas pelas Empresas acima indicadas.

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.

As impugnantes aduzem que, não há ilegalidade no tocante as exigências habilitatórias do presente certame. De forma que os questionamentos apresentados, como veremos a seguir como se segue, acerca do prazo para entrega do objeto licitado e da especificação técnica do produto licitado.

A empresa, BELLAN TRANSFORMAÇÕES VEICULARES LTDA, solicita que sejam realizado mudanças técnicas, no objeto licitado.

No tocante a argumentação apresentada, pela empresa **DIGIMAQ COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS, MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA**, a limitação temporal de "30" (trinta) dias para entrega do objeto licitado, atinge a competitividade do processo, trazendo prejuízos a administração no tocante a ampliação de potenciais .

É O RELATÓRIO

Diante da manifesta tempestividade, RECEBO insurgências da impugnante, no tocante ao prazo para entrega do objeto licitado, com vistas a garantir a competitividade e possibilitar a economia para a administração pública.

De fato, **o prazo indicado é INSUFICIENTE para que atenda satisfatoriamente aos interesses da Administração.** A exigüidade do prazo inicialmente proposto traz restrição ao número de potenciais fornecedores, sobretudo, pelo período da pandemia que provocou entre outras tantas questões, severos atrasos e paralisação de diversas linhas do setor automotivo.

De forma que é necessário um prazo razoável para cumprimento dos rituais internos da fornecedora para entrega do objeto licitado. Neste contexto, os prazos são bastante curtos para a efetivação da entrega do produto.

Assim, o prejuízo para a Administração Pública em se manter este curto prazo de entrega é imenso, dado que inviabilizaria a participação das concorrentes, em função de não ser possível cumprir o lapso de tempo indicado no edital.

Conforme ensina Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, 28ª ed., Malheiros, p. 264), "O DESCUMPRIMENTO DOS PRINCÍPIOS DESCARACTERIZA O INSTITUTO DA LICITAÇÃO E, PRINCIPALMENTE, O RESULTADO SELETIVO NA BUSCA DA MELHOR PROPOSTA PARA O PODER PÚBLICO".

É cediço que o objetivo da licitação é possibilitar a participação do maior número de licitantes de todo território nacional. Dessa forma, o edital deve estabelecer um prazo razoável para a entrega das mercadorias licitadas como forma de ser respeitado o Princípio da Livre Concorrência.

Nesse sentido, é importante a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "NO §1º, INCISO I, DO MESMO ARTIGO 3º, ESTÁ IMPLÍCITO OUTRO PRINCÍPIO DA LICITAÇÃO, QUE É O DA COMPETITIVIDADE DECORRENTE DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA: É VEDADO AOS AGENTES PÚBLICOS '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'" (GRIFO NOSSO).

Para o ilustre Marçal Justem Filho, o processo licitatório está obrigatoriamente vinculado ao respeito aos princípios que lhe orientam, dentre eles o "Do Amplo Acesso à Licitação (Competitividade), assim referindo-se: "RESPEITADAS AS EXIGÊNCIAS NECESSÁRIAS PARA ASSEGURAR A SELEÇÃO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA, SERÃO INVÁLIDAS TODAS AS CLÁUSULAS QUE, AINDA INDIRETAMENTE, PREJUDIQUEM O CARÁTER 'COMPETITIVO' DA LICITAÇÃO". (GRIFO NOSSO).

O STJ já decidiu que 'AS REGRAS DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO DEVEM SER INTERPRETADAS DE MODO QUE, SEM CAUSAR QUALQUER PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO E AOS

INTERESSADOS NO CERTAME, POSSIBILITEM A PARTICIPAÇÃO DO MAIOR NÚMERO DE CONCORRENTES, A FIM DE QUE SEJA POSSIBILITADO SE ENCONTRAR, ENTRE VÁRIAS PROPOSTAS A MAIS VANTAJOSA". (GRIFO NOSSO).

Assim, demonstrará coerência o órgão licitante ao acatar a presente impugnação quanto ao prazo de entrega dos produtos, permitindo que um número maior de licitantes possa participar, sem o temor de ser punido por não conseguir entregar no prazo previsto na licitação, que reiteramos, é exíguo se considerarmos as dimensões de nosso país, seja para avaliar as distâncias dos órgãos públicos licitantes, os fornecedores e os fabricantes.

Portanto, para que não sejam feridos os princípios supramencionados, é de suma importância à dilatação do prazo de entrega ser de no máximo 70 (setenta) dias decorridos da data do recebimento da nota de empenho.

A impugnação apresentada pela BELLAN TRANSFORMAÇÕES VEICULARES LTDA, envolveu contornos técnicos específicos e solicita, que sejam providenciadas mudanças de características técnicas do edital, conforme assevera abaixo:

"Revestimento interno das laterais e teto em placas moldadas em ABS **OU em fibra de vidro** na cor branca; [...] C. Piso nivelado em compensado naval de 15 mm de espessura, revestido em manta de vinil **OU em fibra de vidro** sem emendas com vedação e calafetagem junto as bordas. [...] 2. A. Armário superior e bancada [...] material confeccionado em compensado com revestimento em fórmica **OU em fibra de vidro** [...] 4. A. Banco tipo baú confeccionado em compensado naval e revestido em fórmica **OU em fibra de vidro**" (página 3 da impugnação).

Continua a impugnante:

"Ar condicionado vão paciente. A alteração/sugestão é pertinente, haja vista que é necessário o ar condicionado, na cabine do motorista ser original de fábrica. Todavia, ocorre que os veículos ambulâncias, por tratar-se de carros transformados, o ar condicionado no compartimento do paciente/transformação versa de uma derivação, sendo a

instalação do ar condicionado promovida com homologação da empresa de ar condicionado para fazer a instalação. A alteração é pertinente, pois adequa os veículos ao que existe no mercado e evita qualquer desclassificação em razão do princípio de vinculação ao Edital”
(página 5 da impugnação).

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

Sobre o tema relacionado, e no que tange as argumentações da licitante, arrimando-se nas recentes decisões das Cortes de Contas, o pleito da insurgente, **NÃO MERECE GARIDA**, senão vejamos:

Nas licitações que envolvem critérios e especificações técnicas os mesmos devem ser elaborados pelo setor competente da Administração, cujo necessidade reflete a demanda da Administração.

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

De igual maneira, vale destacar que quando da elaboração do instrumento convocatório, a municipalidade local, almejou além da ampla competição de vários licitantes, garantir o que se preceitua no art. 25 e seguintes da Lei 8.666/1993. Desta forma, o Edital em voga encontra-se razoável, sem máculas, e as supostas incongruências apontadas, pela ora impugnante não resistem à luz da legislação aplicável.

É imperioso mencionar que alicerçado no instituto da Discricionariedade Administrativa, a municipalidade tem a prerrogativa de elaborar seus editais, respeitando todos os outros primados constitucionais. Tanto é verdade, que é sabido que nem os órgãos de controle, podem adentrar no mérito administrativo, concernente à elaboração dos instrumentos convocatórios.

É cediço que a Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 8.666/93) e as demais normas de organização administrativa não especificam quais bens, materiais de consumo e serviços podem ser adquiridos pelo Poder Público, o que faz com que a definição das aquisições seja situada no campo da discricionariedade administrativa.

No caso, a discricionariedade é o poder-dever atribuído ao administrador para autorizar as compras de bens e serviços, que devem ser especificadas de **forma clara e objetiva**.

Destarte, não é atribuição das Cortes de Contas Estaduais, no exercício do controle externo, imiscuir-se no mérito da decisão para tentar definir as especificações dos equipamentos que podem ser licitados, porquanto os Poderes possuem independência para realizar referido mister, devendo obediência apenas às restrições impostas pela Carta Magna de 1988 e pela Lei 8.666/93.

Em situação análoga, o Tribunal Regional Federal da Primeira Região decidiu que a especificação do objeto da licitação encontra-se no campo da discricionariedade administrativa;

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE INDEFERIU PEDIDO DE LIMINAR. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO DECISUM.

1. A orientação jurisprudencial vem-se firmando no sentido de que descabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Relator (CPC, arts. 535 e 557, §1º), sendo legítimo, porém, o seu recebimento como agravo regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, desde que o recurso tenha sido interposto no prazo legal de cinco dias, como sucedeu na espécie.

2. Pretende a Embargante rediscutir questão já decidida, com o intuito de alterar a orientação jurídica adotada no decisum, que, de forma clara e objetiva, demonstrou que a exigência de profissional de nível superior, constante do edital, era razoável ante a magnitude do objeto da licitação, sendo que a opção do Administrador pela contratação de profissional com tal nível de formação situa-se dentro da margem de discricionariedade deferida ao agente público. Omissão inexistente.

3. Não há contradição na determinação de se corrigir o pólo passivo da ação, tendo em vista que apenas no mandado de segurança é que compete à autoridade coatora a representação judicial da entidade em cujo nome atue. Assim, quanto às providências tendentes à suspensão de medida processual, é competente o órgão de defesa judicial da entidade pública, na forma do art. 3º da Lei 4.348/64. Confira-se: AMS 2004.36.00.010688-4/MT, Quinta Turma, Rel. Des. Federal João Batista Moreira, DJ de 05/02/2007, p. 129.

4. Embargos de Declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento. Grifos nossos

Nesse passo, tratando-se de matéria afeta ao mérito administrativo, que, por conseguinte, está incluída na discricionariedade do gestor, descabe aos Tribunais de Contas intervirem para definir, em sede de controle externo, as especificações das aquisições da Administração Pública. Defluindo, por consequências, que não cabe ao licitante, estabelecer as regras e especificações do Edital-impugnado, pois tais características partem da discricionariedade administrativa.

Nesta senda, conclui-se que vigora no sistema jurídico brasileiro a regra de que não é possível o controle externo do mérito do ato administrativo, ou seja, não compete a um órgão estranho à Administração Pública o controle do conteúdo da decisão, posto que é atribuição exclusiva do gestor decidir, de acordo com os limites traçados pela lei, acerca da conduta que entender mais conveniente e oportuna ao atendimento do interesse público.

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, embora registremos que essa não é a situação em que se apresenta o referido pregão.

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 nº 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 nº 584/99). Tal entendimento, em que pese aplicar-se diretamente a um ato regido pela Lei nº 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).

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; nº1.521/2003-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 inclusive a 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.

De igual sorte as especificações técnicas apresentadas no Termo de Referência, atendem aos desejos da administração e não trazem o condão da restrição e/ou direcionamento a determinada marca ou modelo.


Diante de tudo o que foi exposto, dada a **TEMPESTIVIDADE** dos presentes, **RECEBO** os pedidos das impugnações, e em seu mérito, decido que:

Hei por bem, **NEGAR PROVIMENTO** ao pleito da empresa, **BELLAN TRANSFORMAÇÕES VEICULARES LTDA**, mantendo na íntegra as disposições contidas no instrumento convocatório, no tocante as especificações técnicas do produto licitado.

No tocante ao prazo para entrega do objeto licitado, hei por bem, **DAR PROVIMENTO** devendo ser ampliado para no Maximo 70 (setenta) dias o prazo para entrega, de forma que garanta prazo razoável para entrega do mesmo, conforme requerido pela empresa **DIGIMAQ COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS, MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA**.

De forma que se deve a Administração **REPUBLICAR** o edital com as devidas retificações e reabrir os prazos para a participação dos interessados, tudo nos termos da lei, mantendo na íntegra as demais disposições contidas no instrumento convocatório.

Barroquinha – CE, 30 de Abril de 2021.



ALEXANDRE VERICK MAIA COLARES
PREGOEIRO

PREFEITURA MUNICIPAL DE BARROQUINHA