



ILMO. SR. PREGOEIRO OFICIAL DA PREFEITURA DE LIMOEIRO DO NORTE – ESTADO DO CEARÁ

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2022.1907.001/SECSA

J B M DISTRIBUIDORA DE MATERIAL HOSPITALAR LTDA, empresa brasileira, regularmente inscrita no CNPJ nº 19.794.018/0001-30, sediada à Rua Coronel Francisco Remígio, nº 868, Centro, Limoeiro do Norte, Ceará, neste ato representada por seu Sócio Administrador Sr. José Mardilson Bezerra de Moraes, brasileiro, inscrito no CPF nº 330.298.303-49, portador do RG nº 20078111166, VEM, a vossa presença apresentar

IMPUGNAÇÃO

ao Edital de Pregão Eletrônico supra, o que faz pelas razões de fato e de direito a seguir delineadas para ao final postular:



I – DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, ressalta-se a tempestividade do presente recurso visto que o Pregoeiro do Município, destacou como prazo máximo para a impugnação ao instrumento a data de 10/08/2022, conforme consta na tela inicial do certame no sistema do Portal Nacional de Compras Públicas, pelo que apresentando formalmente correta a impugnação nesta data, esta reveste-se de latente tempestividade.

II – DOS FATOS E FUNDAMENTOS

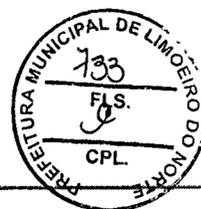
Esta licitante, quando da leitura e análise do instrumento convocatório e seus anexos, verificou que o objeto dos Lotes 01, 08, 09, 24, 29, 34, 35, 36, 41, 42, 45, 48 não foram subdivididos como os dos demais lotes em LOTES DE LIVRE CONCORRÊNCIA e LOTES EXCLUSIVOS PARA ME E EPP, constando estes como de única e exclusiva concorrência para empresa enquadradas como ME ou EPP.

Ocorre que, mesmo a luz da Lei Complementar 123, que garante tratamento diferenciado as MEs e EPPs, o próprio edital do certame dividiu objetos com teto menor que o teto constante na referida Lei em dois lotes, sendo um maior para livre concorrência e outro menor exclusivo para ME e EPP.

Dessa forma, o que pugnamos e que se aplique a isonomia na divisão de lotes em todo o objeto do certame, seguindo a subdivisão dos objetos garantindo tanto o direito as MEs e EPPs, como as demais empresas, como nos demais lotes do certame, sendo, pois, a aplicação lidima e clara do princípio da isonomia entre os licitantes e sobretudo ao princípio da legalidade, vejamos:

A Constituição Federal prevê, no seu art. 37, XXI, a contratação de obras, serviços, compras e alienações mediante a observação do princípio da isonomia, assegurando a todos os concorrentes a igualdade de condições. A obrigatoriedade da aplicação do princípio é reiterada no art. 3º da lei 8.666/93.

O princípio da isonomia pode ser considerado como um instrumento regulador das normas, para que todos os destinatários de determinada lei recebam tratamento parificado.



Todos os dispositivos da lei de licitações ou regulamentação de um específico processo licitatório devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia o qual, não objetiva a proibição completa de qualquer diferenciação entre os candidatos, pois essa irá ocorrer naturalmente com a seleção da proposta mais vantajosa à administração pública, sua verdadeira aplicação é a vedação de qualquer discriminação arbitrária, que gere desvalia de proposta em proveito ou detrimento de alguém, resultado esse de interferências pessoais injustificadas de algum ocupante de cargo público.

Assim é obrigação da administração pública não somente buscar a proposta mais vantajosa, mas também demonstrar que concedeu à todos os concorrentes aptos a mesma oportunidade.

Cabe salientar que apesar da característica de essencialidade da isonomia, ela não pode ser exacerbada, mitigando busca da proposta mais vantajosa, assim não é cabível que um defeito irrelevante ou perfeitamente sanável exclua uma possível melhor proposta, mesmo por que essa exclusão gera além da ofensa ao princípio da "vantajosidade", uma ofensa ao próprio princípio da isonomia quando se retira da concorrência um candidato perfeitamente apto.

A isonomia deve ser pilar de todo o processo licitatório tanto durante o ato convocatório, que é aberto a todos, dentre os quais serão selecionados os que se enquadram nas características necessárias, exceto aqueles que por ato anterior estejam impossibilitados de participar, e na fase seguinte do processo, sendo que o julgamento das propostas deve ser feito baseado nos critérios objetivos delimitados no ato convocatório, sem qualquer influência subjetiva, ou preferência dos julgadores também nessa fase.

Apesar da ideia de tratamento igualitário parecer clara, ocorrem várias divergências em sua aplicação prática, quando agentes de diversas origens concorrem entre si. Entre os possíveis concorrentes que tem sua capacidade de participação discutida podemos citar: cooperativas, empresas internacionais, empresas de estados diferentes (sob as quais incidem alíquotas de ICMS diferentes), associações, micro e pequenas empresas, etc...

Cabe ao Estado, em casos que haja qualquer tipo de questionamento à aplicação ou não da isonomia, usar do princípio da proporcionalidade afim de que não sejam comprometidos o nem o interesse público nem a equidade entre os concorrentes, para que assim a licitação ocorra de forma justa e que venha a sanar as necessidades que ela se propõe.



Em caso de comprovadas irregularidades maiores, com ofensa direta não só a isonomia mas também a moralidade e a probidade administrativa, o processo licitatório deve ser considerado nulo, pois uma ofensa desse porte retira dela suas características principais de legalidade e concorrência leal em busca do melhor para o Estado.

Nesse diapasão, caso a administração municipal, por vias de sua comissão de Pregões, após o recebimento do presente pleito impugnatório não retifique o que estamos a apresentar, o que cremos que não ocorrerá, estaria contrariando uma gama de princípios que devem sempre ser seguidos pela Administração na consecução da probidade administrativa, sendo considerado o dispositivo de maior destaque na Lei. *Ipsi Literis*:

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

Para Maria Sílvia Zannela Di Pietro:

“A própria licitação constitui um princípio a que se vincula a Administração Pública. Ela é decorrência do princípio da indisponibilidade do interesse público e que se constitui em uma restrição à liberdade administrativa na escolha do contratante; a Administração terá que escolher aquele cuja proposta melhor atenda ao interesse público.” (Di Pietro, 1999, p.294).



III – DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

O princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela próprias lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

A Constituição Federal brasileira determina que a administração pública obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput) e que os bens, obras e serviços sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes. (Art. 37º, inciso XXI).

Foram então editadas as Leis nº 8.666/1993 e Lei nº 10.520/2002 onde seja qual for a modalidade adotada, seja garantida observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, previstos expressamente na Lei nº 8.666/1993.

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) e no Tribunal de Contas da União, como será a explicitado a seguir:

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema, o tribunal decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas



no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes. (por exemplo: RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657

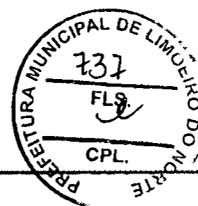
O TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório:

Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada' (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento. (AC 199934000002288)

Por último, para além dos tribunais judiciais, faz-se mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital.

Decisões recentes reforçam essa posição do TCU, como se constata no sumário dos acórdãos a seguir transcritos:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE



CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS OS ITENS LICITADOS. ILEGALIDADE. ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. (Acórdão 4091/2012 - Segunda Câmara)

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO DE ALGUMAS FALHAS RELACIONADAS À INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO. (Acórdão 966/2011 - Primeira Câmara)

Por todo o exposto nesse item, tem-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se desviar das regras por ela mesma determinadas no Instrumento Convocatório, assegurando-se o tratamento isonômico a todos os licitantes.

Dessa forma, a figura da Impugnação ao edital é importantíssima para que possam ser corrigidos e se evitem sanções aos licitantes no futuro do certame, caso não ocorra a adequação do mesmo a legalidade no momento oportuno, como no presente.

Assim, da mesma forma que fora garantida a isonomia de tratamento nos demais lotes, dividindo e garantindo trato diferenciado aos diferentes, o que é a tradução do princípio da legalidade, nos Lotes 01, 08, 09, 24, 29, 34, 35, 36, 41, 42, 45 e 48 haverá a administração municipal de fazer o mesmo nestes, dividindo-os e garantindo parte do objeto a livre concorrência e parte do objeto somente para a concorrência entre licitantes enquadrados como ME e EPP.



IV – DOS PEDIDOS

Feitas as considerações fáticas e jurídicas acima listadas, não resta outro pleito a este Postulante senão requerer:

- a) A **TOTAL PROCEDÊNCIA** da presente Impugnação no sentido de **dividir os itens constantes nos lotes 01, 08, 09, 24, 29, 34, 35, 36, 41, 42, 45, 48** garantindo que todos os interessados possam concorrer, tanto empresas ME e EPP, como demais empresas, em lotes separados a luz da Lei Complementar 123, assim como este Pregoeiro subdividiu os itens dos demais lotes.

TERMOS EM QUE PEDE E
AGUARDA INTEGRAL DEFERIMENTO!

Limoeiro do Norte(CE), aos 09 de agosto de 2022.

JOSE MARDILSON BEZERRA DE MORAES:33029830349 Assinado de forma digital por JOSE MARDILSON BEZERRA DE MORAES:33029830349
Dados: 2022.08.09 09:41:56 -03'00'

J B M DISTRIBUIDORA DE MATERIAL HOSPITALAR LTDA

CNPJ nº 19.794.018/0001-30
José Mardilson Bezerra de Moraes
CPF nº 330.298.303-49
Sócio Administrador

J B M Assinado de forma digital por J B M
DISTRIBUIDOR DISTRIBUIDORA DE
A DE MATERIAL MATERIAL
HOSPITALAR HOSPITALAR
LTDA:197940130 LTDA:19794018000
8000130 130
Dados: 2022.08.09
09:42:23 -03'00'