

AO

**MUNICÍPIO DE NOVA ERA
ESTADO DE MINAS GERAIS**

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 10/2023

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 39/2023

Objeto: "A presente licitação tem por objeto a AQUISIÇÃO DE APARELHO ULTRASSOM COMPLETO COM NOBREAK E IMPRESSORA COLORIDA, para atender a Secretaria de Saúde conforme características, especificações e quantidades constantes no ANEXO I, deste Edital."

A/C: SR. EDMAR GONÇALVES - PREGOEIRO

IMPUGNAÇÃO DE EDITAL DE LICITAÇÃO

A IMEX MEDICAL COMÉRCIO E LOCAÇÃO LTDA, vem na forma da Legislação Vigente impetrar IMPUGNAÇÃO contra o edital de licitação acima mencionado pelos motivos descritos e devidamente fundamentados a seguir.

I – DA TEMPESTIVIDADE:

A presente IMPUGNAÇÃO é tempestiva, haja vista que, conforme estabelece o item 11.1 do Edital, a impugnação deve ser realizada até 3 (três) dias antes da data de abertura, vejamos:

"11.1 - Até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital."

Portanto, a presente impugnação deverá ser recebida pela Pregoeira e sua equipe de apoio para que, na forma da lei, seja admitida, processada e, ao final, julgada procedente.

II – DOS FATOS E FUNDAMENTOS:

A IMPUGNANTE através da análise do Edital observou que o presente certame possui itens/especificações que restringem a participação de mais empresas, impedindo a livre concorrência e consequentemente, trazendo maior onerosidade aos cofres públicos, uma vez que haverá restrição na participação das empresas concorrentes.

Diante disto, imperioso realizar a retificação/alteração/exclusão dos itens descritos no ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA – ITEM 1 – APARELHO DE ULTRASSONOGRAFIA, conforme segue abaixo.

ALTERAR:

EDITAL: Unidade de disco (SSD) de 512GB, o SSD permite uma inicialização mais rápida

PARA: Unidade de disco (SSD) de 120GB, o SSD permite uma inicialização mais rápida e HD 1 TB

JUSTIFICATIVA TÉCNICA: A sugestão é compatível ao modelo solicitado (transportável). No geral, os equipamentos transportáveis além de possuírem um SSD interno, possuem também um HD. Este conjunto auxilia em velocidade de processamento de dados e traz um excelente Doppler Colorido. Além de rápida inicialização e maior capacidade de armazenamento de informação. A sugestão permitirá a todos os participantes a oferta de equipamentos com alta capacidade de armazenamento de dados

O prazo de entrega previsto em Edital é de 45 (quarenta) dias úteis, no entanto, faz-se necessária a retificação do prazo para no mínimo 90 (noventa) dias.

Faz-se necessário a retificação dos prazos, considerando que o prazo estabelecido tem sido inexecutável pelas empresas deste seguimento. Inúmeros certames têm sido corrigidos e/ou até mesmo desertos em virtude do prazo de entrega, conforme demonstrado no Anexo I deste instrumento.

O equipamento objeto deste certame, via de regra, tem sua fabricação no exterior e/ou grande parte de suas peças têm fabricação estrangeira. Por isso, o equipamento (ou partes e peças) necessita(m) passar por processos de importação e aduaneiros, sem contar o tempo necessário de produção, considerando o seu grau de complexidade e as especificidades/necessidades do órgão adquirente. Em virtude desta necessidade, poderão ocorrer atrasos involuntários pela empresa contratada.

Importante destacar também, que desde o início da pandemia de COVID-19 no ano de 2020, seus reflexos negativos são sentidos em todo o mundo até os dias hoje. No campo comercial, podemos destacar os impactos sobre as exportações e importações. Os impactos são, a título de exemplo, embarques atrasados, cancelamentos de embarques devido a atrasos na produção e, bem como, falta de navios e fretes altos, gerando por consequência um caos logístico em todo o mundo, conforme inúmeras matérias de jornais veiculadas (Anexo II).

O artigo 3º, §1º, I menciona vedação aos agentes públicos de admitir, incluir nos atos de convocação condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo, e estabeleçam preferências ou distinções em razão de naturalidade, sede ou domicílio dos licitantes ou qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

Este artigo positiva o princípio da competitividade. Este importante princípio implementa o princípio da igualdade ao vedar que o administrador público estabeleça regras ou condições no ato convocatório do certame que, por serem dispensáveis ou desproporcionais acabem por excluir potenciais competidores,

comprometendo, restringindo ou frustrando o seu caráter competitivo. E isso porque é a competição que proporciona a obtenção da proposta mais vantajosa pela Administração. E para que esse objetivo possa ser alcançado, é indispensável oportunizar o acesso à competição do maior número possível de licitantes.

O inciso II deste mesmo artigo, menciona ainda a vedação de tratamento diferenciado de natureza comercial, que neste caso, trata-se do prazo necessário de entrega.

Destaca-se, portanto, que a alteração no prazo de entrega em nada modifica o objeto do Edital e tampouco haverá aumento de custos.

Em razão de uma imposição legal, ao tomar conhecimento da existência de cláusula editalícia impertinente/irrelevante capaz de comprometer, restringir ou frustrar o caráter competitivo do certame, o administrador público, no exercício do seu poder-dever de autotutela, deverá retificar o ato convocatório a fim de excluir ou retificar as cláusulas.

Sendo assim, considerando que o equipamento possui produção estrangeira necessitando de processos de importação, bem como, os possíveis atrasos ocasionados e ainda reflexos da pandemia de COVID-19, requeamos que o prazo de entrega seja alterado para 90 (noventa) dias a contar da data do recebimento da Nota de Empenho ou documento equivalente.

Caso não seja retificado o prazo de entrega, estar-se-á visivelmente impedindo a participação de inúmeras empresas deste seguimento, e/ou até mesmo, privilegiando determinada empresa.

Além disso, estas mudanças no prazo de entrega também auxiliará a Administração Pública e agregará ganho socioeconômico ao pleito, pois caso não seja acatado somente restringirá a participação de mais empresas no certame, diminuindo a concorrência.

Se apenas uma ou outra empresa pode oferecer a entrega no prazo inexecutável, há visível vedação a participação de outras empresas, com características semelhantes ou superiores ao do equipamento exigido podendo inclusive ofertar o menor preço, frustrando o princípio da igualdade.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União ("TCU") já decidiu:

Súmula 177. [...] Inclua a definição de todos os itens que compõem os serviços licitados de forma sucinta e clara, permitindo que todos os licitantes concorram em igualdade de condições, conforme o previsto no art. 3º e inciso I do art. 40 da Lei no 8.666/1993.

Diante disto, não pode a Administração Pública favorecer determinadas empresas em desfavor de outras, pois restringe o melhor preço que poderá vir a ser praticado no momento da oferta de lances.

O renomado doutrinador Hely Lopes Meirelles, também nos ensina a respeito:

A igualdade entre os licitantes é princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, que através de cláusulas que, no edital ou convite, favoreçam uns em detrimento de outros, quer mediante julgamento faccioso, que desigule os iguais ou iguale os desiguais. O desatendimento a esse princípio constitui a forma mais insidiosa de desvio do poder, com que a Administração quebra a isonomia entre os licitantes, razão pela qual o Judiciário tem anulado editais e julgamentos em que se descobre a perseguição ou o favoritismo administrativo, sem nenhum objetivo ou vantagem de interesse público. MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 27. ed Ed. Malheiros Editores. São Paulo:2002. pg. 262

O doutrinador Marçal Justen Filho destaca também que “O edital deverá subordinar-se aos preceitos constitucionais e legais. Não poderá conter proibições ou exigências que eliminem o exercício do direito de licitar, importem distinções indevidas ou acarretem preferências arbitrárias”. (SIC)

Portanto, o Administrador Público responsável por este certame, deverá retificá-lo, no exercício de seu poder-dever, alterando os itens apontados na presente impugnação, eis que frustram o caráter competitivo do certame.

As modificações/alterações solicitadas acima servem para aumentar a participação de empresas interessadas no processo, pois as mesmas **NÃO ALTERAM A QUALIDADE DIAGNÓSTICA DO EQUIPAMENTO**, tampouco a sua acurácia e precisão, as alterações promoverão a maior participação de empresas, com maior competitividade e a certeza da busca pelo menor preço.

Solicitamos o aceite das modificações porque não interferem na qualidade do exame, nem no seu manuseio, não causando nenhuma perda ao operador médico e nem ao paciente. Além disso, estas mudanças nas características também auxiliam a Administração Pública e agregará ganho socioeconômico ao pleito, pois caso não seja acatado somente restringirá a participação de mais empresas no certame, diminuindo a concorrência.

Se apenas uma empresa pode oferecer o equipamento exigido, há visível vedação a participação de outras empresas, com características semelhantes ou superiores ao do equipamento exigido podendo inclusive ofertar o menor preço.

Diante disto, não pode a Administração Pública favorecer determinadas empresas em desfavor de outras, pois restringe o melhor preço que poderá vir a ser praticado no momento da oferta de lances.

O artigo 3º, parágrafo primeiro, inciso I da Lei nº 8.666/93 estabelece o seguinte:

Artigo 3º, § 1º: É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, **restringam 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**” (grifos nossos)

O artigo 3º, §1º da Lei 8666/93 positiva o princípio da competitividade. Este importante princípio implementa o princípio da igualdade ao vedar que o administrador público estabeleça regras ou condições no ato convocatório do certame que, por serem dispensáveis ou desproporcionais acabem por excluir potenciais competidores, comprometendo, restringindo ou frustrando o seu caráter competitivo.¹ E isso porque é a competição que proporciona a obtenção da proposta mais vantajosa pela Administração. E para que esse objetivo possa ser alcançado, é indispensável oportunizar o acesso à competição do maior número possível de licitantes.

Em razão de uma imposição legal, ao tomar conhecimento da existência de cláusula editalícia impertinente/irrelevante capaz de comprometer, restringir ou frustrar o caráter competitivo do certame, o administrador público, no exercício do seu poder-dever de autotutela, deverá retificar o ato convocatório a fim de excluir ou retificar as cláusulas eivadas de vício de legalidade, sob pena de manutenção de sua nulidade.

O artigo 7º, § 5º da Lei nº 8.666/93, traz expressa vedação de marca específica:

Nesse sentido, o artigo 7º, § 5º da 8.666/93, traz ainda a vedação de marca específica:

É **vedada** a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços **sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas**, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório. (grifos nossos)

O doutrinador Marçal Justen Filho² destaca também que “O edital deverá subordinar-se aos preceitos constitucionais e legais. Não poderá conter proibições ou

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 27ª edição. São Paulo: Atlas. 2014. p.249.

² MARÇAL JUSTEN FILHO, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª Edição. Pg. 474.

exigências que eliminem o exercício do direito de licitar, importem distinções indevidas ou acarretem preferências arbitrárias” (SIC)

Portanto, o Administrador Público responsável pelo Pregão Eletrônico nº 10/2023, deverá retificá-lo, no exercício de seu poder-dever, alterando os itens apontados na presente impugnação, eis que frustram o caráter competitivo do certame.

III – DOS PEDIDOS

Pelo exposto, em face dos princípios e regras que norteiam a atuação da Administração Pública, requer que a presente IMPUGNAÇÃO seja conhecida e julgada PROCEDENTE para que:

- a)** Sejam sanadas as irregularidades apontadas do Edital em epígrafe, quais sejam:
 - (i) Retificar/excluir as exigências de especificações restritivas de competição apontadas na fundamentação retro; e
 - (ii) Excluir ainda qualquer cláusula que viole competitividade e a isonomia dos licitantes, conforme fundamentação.
- b)** De qualquer decisão proferida sejam fornecidas as fundamentações jurídicas da resposta e todos os pareceres jurídicos e técnicos a este respeito;

Nesses termos, pede e aguarda deferimento.

São José/SC, 06 de março de 2023.

EDISON

BIANCHI:69314373800

Assinado de forma digital por
EDISON BIANCHI:69314373800
Dados: 2023.03.06 10:20:46
-03'00'

IMEX MEDICAL COMÉRCIO E LOCAÇÃO LTDA