

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Ilmo. Sr (a) Pregoeiro (a)
Prefeitura Municipal de Gaspar - SC

Ref.: EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 117/2016

L & E COMERCIO VAREJISTA LTDA EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 06.915.456/0001-68, com sede na Rua Edgar Linhares, nº 770, Bairro Nova Esperança, na cidade de Balneário Camboriu, estado de Santa Catarina, telefone (47) 3360-8485, por seu representante legal infra assinado, vem, com fulcro no § 2º, do art. 41, da Lei nº 8666/93, em tempo hábil, à presença de Vossa Excelência a fim de

IMPUGNAR

os termos do Edital em referência, que adiante especifica, o que faz na conformidade seguinte:

I – DOS FATOS

A subscrevente tendo interesse em participar da licitação supramencionada, adquiriu o respectivo Edital, conforme documento junto.

Ao verificar as condições para participação, deparou-se a mesma com a exigência formulada assim redacionada:

“4.2.2 Caso a licitante opte por cotar produto que não conste na relação de marcas pré-aprovadas, deverá a licitante apresentar amostra do produto em embalagem original, para análise e emissão de Parecer, na Secretaria Municipal de Educação – SEMED – situada na Rua São Pedro, 250, Centro, Gaspar/SC (FONE: 3332-8982) em horário de expediente, até 3 (três) dias úteis (03/06/2016 em horário de expediente, das 08hs às 12hs e das 13hs às 17hs) antes da abertura da Licitação, constando o nome da empresa e o item a que se refere.” Pg 5 do edital.

Sucedo que, tal exigência é absolutamente ilegal, pois afronta às normas que regem o procedimento licitatório, como à frente será demonstrado.

II – DA ILEGALIDADE

A exigência de apresentação de amostras de maneira antecipada traz ônus injustificável para as proponentes, servindo inclusive como desincentivo a participação, o que afigura afronta ao princípio da isonomia e fere o disposto na Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública. Senão vejamos.

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.

§ 1º. É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Vale frisar, ainda, que a súmula 19 do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo definiu que: "em procedimento licitatório, o prazo para apresentação das amostras deve coincidir com a data da entrega das propostas"; mas o fato é que nas licitações promovidas na modalidade pregão, seja presencial ou eletrônico, por sua natureza, não se deve seguir este mesmo preceito, sobretudo porque o Egrégio Tribunal de Contas da União já decidiu que:

"AMOSTRAS. DOU de 13.06.2008, S. 1, p. 106. Ementa: o TCU determinou ao Gabinete do Comandante do Exército que, em certames licitatórios, se limitasse a exigir a apresentação de amostras ou protótipos dos bens a serem adquiridos ao licitante provisoriamente em primeiro lugar, nos termos dos

incisos XII e XIII, art. 4º da Lei nº 10.520/2002 c/c art. 30 da Lei nº 8.666/1993, observando, no instrumento convocatório, os princípios da publicidade dos atos, da transparência, do contraditório e da ampla defesa (item 9.2.1, TC-017.246/2006-5, Acórdão nº 1.113/2008-TCU-Plenário)”.

Mais de Outro acórdão:

“12. De fato, não há que se falar em exigência de amostras de todos os participantes do pregão. Nesse sentido, cabe novamente transcrever trecho do Voto do Ministro Walton Alencar Rodrigues no TC 001.103/2001-0, condutor do Acórdão n. 1.237/2002-Plenário-TCU, que bem elucidou esta questão:

‘A exigência de amostras, na fase de habilitação, ou de classificação, feita a todos os licitantes, além de ilegal, poderia ser pouco razoável, porquanto imporá ônus que, a depender do objeto, seria excessivo, a todos os licitantes, encarecendo o custo de participação na licitação e desestimulando a presença de potenciais licitantes.

A solicitação de amostra na fase de classificação apenas ao licitante que se apresenta provisoriamente em primeiro lugar, ao contrário, não onera o licitante, porquanto confirmada a propriedade do objeto, tem ele de estar preparado para entregá-lo, nem restringe a competitividade do certame, além de prevenir a ocorrência de inúmeros problemas para a administração.”

Marçal Justen Filho afirma que:

“Tornou-se pacífico o entendimento de ser vedada a apresentação de amostras por todos os licitantes. Essa solução infringe o princípio da proporcionalidade-necessidade, eis que somente se produz a análise da amostra apresentada pelo licitante que tenha formulado o lance de menor valor. Submeter todos os demais licitantes a apresentar amostras equivale a generalizar um encargo econômico inútil — o que se traduz num desincentivo à participação na licitação”

Portanto, este tipo de exigência faz com que os proponentes tenham prejuízo ou pior, contando com tal gasto, repasse o custo para a Administração através de proposta maior do que poderia ofertar, o que impede o órgão licitante de atingir o objetivo da licitação que, de acordo com o supracitado dispositivo legal, é a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Sobre este tema, ensinou Maria Sylvia Zanella Di Pietro que:

“O objetivo primeiro da licitação é selecionar a melhor proposta. Tirar da Administração essa possibilidade é revestir o procedimento de um rigor desnecessário (...)”

Sendo assim, em caso de pregão, a amostra deverá ser exigida somente da vencedora da fase de lances e a ela deve ser dado prazo razoável para apresentação. Afinal, é fácil concluir que se o edital exigir a amostra somente da vencedora, mas marcar a apresentação para o mesmo dia da fase de lances, todas as proponentes estarão obrigadas a levar as amostras, pois elas obviamente participarão do certame com a intenção de vencê-lo, ou seja, haverá a expectativa de ganhar a fase de lances e apresentar as amostras.

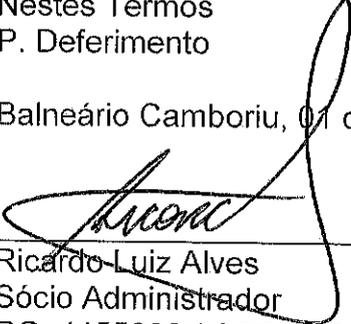
III – DO PEDIDO

Em face do exposto, requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito para:

- Que a presente impugnação seja recebida em todos os seus termos;
- Que seja anulada a solicitação de amostras antes da abertura das propostas, e ainda, que as mesmas somente sejam solicitadas as empresas declaradas vencedoras;
- Caso não entenda desta forma, que a presente impugnação seja remetida para instância superior para análise e julgamento do que aqui se requer.

Nestes Termos
P. Deferimento

Balneário Camboriu, 01 de Junho de 2016.


Ricardo Luiz Alves
Sócio Administrador
RG: 4155330 / CPF: 040.202.799-00

06.915.456/0001-68
L & E COMÉRCIO
VAREJISTA LTDA - EPP
R EDGAR LINHARES, 770
CEP 88.336-210 - NOVA ESPERANÇA
BALNEÁRIO CAMBORIÚ - SC
47 6