

À COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA – MINISTÉRIO PÚBLICO/MA.

EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO 90034/2024

A empresa **BEL MICRO TECNOLOGIA S/A**, inscrita no CNPJ nº 71.052.559/0001-03, com sede na AV. Vereador Joaquim Costa- 65, Campina Verde, Contagem, MG, representada neste ato por seu Representante legal abaixo assinado, vem apresentar:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Expondo no articulado as razões de sua irresignação.

DA TEMPESTIVIDADE

A presente impugnação é plenamente tempestiva uma vez que o prazo para protocolar a impugnação é de até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qual seja, 20 de agosto de 2024.

Considerando o prazo legal para apresentação da presente impugnação, são as razões ora formuladas plenamente tempestivas, uma vez que o termo final do prazo de impugnação se dá em 14 de agosto de 2024, razão pela qual deve conhecer e julgar a presente impugnação.

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Em face da constatação de irregularidade que restringe a igualdade e competitividade no certame, o que faz nos termos abaixo.

A presente licitação foi instaurada pelo órgão acima identificado, e foi utilizado o tipo **MENOR PREÇO POR GRUPO**, para escolha da proposta mais vantajosa para o "Registro de Preços para Aquisição de Material Permanente - Aparelho de Ar Condicionado tipo Split – Parede, Cassete, Piso Teto e Cortina de Ar".

A Impugnante pretende, através da presente impugnação, seja feito o desmembramento do **LOTE**, tornando-os **ITENS** independentes entre si, **AMPLIANDO ASSIM O LEQUE DE EMPRESAS PARTICIPANTES QUE, POR CERTO, SE DEDICAM A UM ÚNICO PRODUTO E, POR ISSO, SÃO ESPECIALIZADAS.**

LICITAÇÃO TIPO LOTE

Inúmeros doutrinadores, a jurisprudência e a legislação cogente sobre o tema vem apontando críticas à licitação tipo grupo/ote, que apesar de ser utilizado, principalmente na modalidade Pregão, possui desvantagens para a Administração Pública por ofender aos princípios da isonomia, competitividade e economicidade, assim como por não se traduzir, efetivamente, no objetivo da licitação, qual seja a **obtenção da proposta mais vantajosa**, além de não previsto legalmente.



De fato, considera um **LOTE** composto por itens autônomos, **sem o seu desmembramento**, acaba por **RESTRINGINDO A COMPETITIVIDADE** entre os participantes, em clara infringência ao art. 5º da Lei nº 14.133/21. A Lei de Licitações estabeleceu, ainda, em seu bojo, mais precisamente no art. 33 caput, e incisos, os tipos de critérios para julgamento das propostas, sendo esse o critério de seleção da proposta mais vantajosa e, dentre esses, inclui-se o “Menor Preço”. Segundo ARARUNA NETO,

*“Esse tipo de julgamento do “Menor Preço por Lote” fere, frontalmente, o Princípio da Economicidade, **não se traduzindo, em hipótese alguma, na obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração**, posto que essa só seria obtida com o critério “Menor Preço por Item”, na aplicação (subsidiária, para a modalidade Pregão) do art. 15, IV da Lei nº 8.666/93 e art 82, §1º da lei de nº14.133/21 que estabelece que “as compras, sempre que possível, deverão ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade” e “O critério de julgamento de menor preço por grupo de itens somente poderá ser adotado quando for demonstrada a inviabilidade de se promover a adjudicação por item e for evidenciada a sua vantagem técnica e econômica, e o critério de aceitabilidade de preços unitários máximos deverá ser indicado no edital.” assim, mais do que um princípio constitucional, previsto no art. 70 da CF e aplicado às licitações, a **economicidade** é um ponto basilar, estruturante e fundamental das licitações, e dever da Administração, sendo que a sua violação, além de se traduzir em prejuízo para o Poder Público, também afronta ao Princípio da Legalidade, bem como a eficiência dos atos da Administração, impedindo- a da busca do seu fim maior, que tem como base, dentre outros princípios, o atendimento do interesse público, ou seja, o Princípio da Supremacia do Interesse Público. (...) a utilização do menor preço por lote demanda a necessidade de razões técnicas e econômicas, devidamente justificadas.”*

É importante salientar, mais que uma retificação no Edital pretendemos garantir à Administração Pública economicidade, efetividade e qualidade na compra dos produtos, em conformidade com a legislação vigente que envolve o procedimento licitatório, assim como os princípios da CF/88.

A licitação tipo lote é CERCEADORA DE CERTAMES, pois nem todas as empresas conseguem atender a especificação técnica de todos os itens compostos no LOTE I, de forma que acabam não participando, ocorrendo prejuízo ao Órgão comprador, pois poderia através da licitação “menor preço por item” obter uma participação maior com isso, uma verificação mais ampla dos preços no mercado, aumentando a concorrência e gerando competitividade, requisito este exigido na lei de Licitações e Decreto 3.555/2000, artigo 4º:

*“A licitação na modalidade de pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da **legalidade**, da **impessoalidade**, da **moralidade**, da **igualdade**, da **publicidade**, da **probidade administrativa**, da **vinculação ao instrumento convocatório**, do **julgamento objetivo**,*



*bem assim aos princípios correlatos da **celeridade**, **finalidade**, **razoabilidade**, **proporcionalidade**, **competitividade**, **justo preço**, **seletividade e comparação objetiva** das propostas.*

*Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da **ampliação da disputa** entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.”*

Entendemos ainda que a alteração da licitação de menor preço por grupo, para a opção mais benéfica de menor preço por item não compromete o interesse da Administração, nem mesmo a finalidade ou a segurança da contratação.

A esse respeito, relevante é o comentário de KALLUF:

*“Os atos administrativos devem ser **fundamentados e justificados**, inclusive, para fins de controle. Dessa forma, a Administração deve analisar a pertinência e a viabilidade prática dos procedimentos a serem adotados, oportunizando **contratação mais vantajosa sobre todos os aspectos** (econômico, operacional, finalístico, etc.).”*

O artigo 8º do Decreto 3.555/2000, dispõe que a definição do objeto deverá ser “precisa, suficiente, clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessários, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento, devendo estar refletida no termo de referência.”

Esse também é o entendimento do TCU, que sumulou a esse respeito nos seguintes termos:

*“É **obrigatória** a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, **compras** e alienações, cujo objeto seja **divisível**, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.”*

É importante salientar que não se trata de uma decisão pontual, e sim uma decisão recorrente do órgão, que assim sumulou:

*“Em compras, a divisão do objeto em itens torna-se quase obrigatória, a não ser que fique comprovado **prejuízo** para o conjunto. Geralmente são comprados itens distintos de materiais de expediente, de móveis, de equipamentos, de suprimentos etc. A divisão do objeto em **lotes** ou **grupos** comose itens individuais fossem, deve ser vista com **cautela** pelo agente público, porque **pode afastar licitantes que não possam habilitar-se a fornecer a totalidade dos itens especificados nos lotes ou grupos, com prejuízo para a Administração.**”*



Relevante é o comentário de KALLUF, acerca do tema:

(...) ainda na fase interna do certame, compete à Administração proceder estudo detalhado sobre as características do objeto, modo de comercialização e preços praticados no mercado, a fim de delimitar os procedimentos que serão desenvolvidos na licitação.

*A divisão do objeto em vários itens/lotes **não** pode culminar na **elevação do custo** da contratação de forma global, nem tampouco afetar a integridade do objeto pretendido ou comprometer a perfeita execução do mesmo. Isso porque em determinadas situações a **divisão do objeto pode desnaturá-lo ou mesmo mostrar-se mais gravosa para a Administração, fatos esses que devem ser verificados e justificados pela autoridade competente.***

Colaciona-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria:

3. O fracionamento das compras, obras e serviços, nos termos do § 1º do art. 23 da Lei n. 8.666/93 somente pode ocorrer com demonstração técnica e econômica de que tal opção é viável, bem como que enseja melhor atingir o interesse público, manifestado pela ampliação da concorrência. (STJ. RMS 34.417/ES. Segunda Turma.)”

Além disso o Tribunal de Contas da União, já expressou mais uma vez entendimento, reafirmando os pontos aduzidos anteriormente, dispendo que:

“A jurisprudência desta Casa, consubstanciada na Súmula TCU247, é pacífica no sentido de determinar a órgãos e entidades a adjudicação por itens específicos e não por lotes, compostos de diversos produtos ou serviços a serem adjudicados a um único fornecedor:

A adjudicação por grupo, em licitação para registro de preços, sem robustas, fundadas e demonstradas razões (fáticas e argumentativas) que a sustente, revela-se sem sentido quando se atenta para o evidente fato de que a Administração não está obrigada a contratar adquirir a composição do grupo a cada contrato, podendo adquirir isoladamente cada item, no momento e na quantidade que desejar.

Essa modelagem torna-se potencialmente mais danosa ao erário na medida em que diversos outros órgãos e entidade podem aderir a uma ata cujos preços não refletem os menores preços obtidos na disputa por item.”

Mais uma vez, deve-se atentar o que dispõe a Lei 14.133/21 no seu Art. 82 § 1º, não existe incongruência, tampouco contrariedade legal, sobre esse assunto:

“O critério de julgamento de menor preço por grupo de itens somente poderá ser adotado quando for demonstrada a inviabilidade de se promover a adjudicação por item e for evidenciada a sua vantagem técnica e econômica, e o critério de aceitabilidade de preços unitários máximos deverá ser indicado no edital.”



Faz-se necessário salientar que se o administrador público deseja fazer a licitação por menor preço por lote, ou grupo, de forma a adjudicá-lo por preço global, deve trazer aos autos a comprovação de que o parcelamento seria **inviável**.

Em decisão do Plenário do TCU firmou-se o entendimento que, podendoser licitados os itens individualmente, deve ser feito, desde que não haja prejuízo no conjunto ou complexo, pois muitas vezes uma empresa não consegue atender a todoo lote, mas parte dele, assim dispõe a Decisão 393/94 do Plenário do TCU:

“TCU – Decisão 393/94 do Plenário – “firmar o entendimento, de que, em decorrência do disposto no art. 3º, §1º, inciso I; art.8º, § 1º e artigo 15, inciso IV, todos da Lei nº 8.666/1993, é obrigatória a admissão, nas licitações para a contratação de obras, serviços e compras, e para alienações, Acórdão 5134/2014-Segunda Câmara, TC 015.249/2014-0, relator Ministro José Jorge, 23.9.2014.e o objeto for de natureza divisível, sem prejuízo do conjunto ou complexo, da adjudicação por itens e não pelo preço global, com vistas a propiciar a ampla participação dos licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam, contudo, fazê-lo com referência a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequarem-se a essa divisibilidade”.

PEDIDOS

Do quanto narrado até aqui, vê-se que a continuidade de todo o processo da maneira como está, acarretaria ilegalidade no procedimento, sendo viciado o contrato resultante de Edital em que forem incluídas cláusulas ou condições que comprometem o seu caráter competitivo (Lei 4.717, de 1965, Art.4º, III, “b”) sendo pertinente a lição de Carlos S. de Barros Júnior, citado por Hely Lopes Meirelles:

*“Procedimento administrativo a cuja regularidade fica sujeitos os contratos firmados pela Administração de tal sorte que **DEFEITOS OU INFRINGENCIAS LEGAIS, ocorridas no seu andamento, viciam o ato ulterior e O TORNAM ILEGITIMO**” (“Concorrência pública”, RDA 80/395).”*

Sendo assim, estando o Edital em desacordo com os princípios basilares de um processo licitatório, requer a ora Impugnante, respeitosamente, a Vossas Senhorias, seja recebida e devidamente processada a presente **IMPUGNAÇÃO DO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO supra**, para que este seja refeito, a fim de se **GARANTIR O CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME**, a constar o **DESMEMBRAMENTO DE TODOS OS ITENS CONSTANTES DO LOTE I, PASSANDO O JULGAMENTO A SER POR ITEM, BEM COMO SEJA SANADAS AS OMISSÕES QUE IMPEDEM A CORRETA ELABORAÇÃO DAS PROPOSTAS PELOS LICITANTES**.

Requer, ainda, a republicação das previsões editalícias, escoimadas dos vícios apontados, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto.



E, por fim, requer que, no caso de indeferimento da presente peça, o que se levanta a título meramente argumentativo, seja a mesma remetida à autoridade hierárquica superior, para que tome ciência do assunto aqui tratado e emita seu parecer.

Termos em que, Pede-se deferimento.

CONTAGEM/MG, 14 de AGOSTO de 2024.

BEL MICRO TECNOLOGIA S/A – 71.052.559/0001-03
Aroldo de Vasconcelos Costa Ker – Diretor comercial
CPF: 933.808.876-68
RG: MG5509096

