



IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE PREGÃO ELETRONICO Nº 005/2022 - SEDUC

Sergio Wilker De Lima <swdelimacomercial@outlook.com>

14 de março de 2022

Para: PREFEITURA CRATEÚS <pmclcit@gmail.com>

Cc: "crn11@crn11.org.br" <crn11@crn11.org.br>, "swdelimacomercial@gmail.com" <swdelimacomercial@gmail.com>, "bruno@raa.adv.br" <bruno@raa.adv.br>, Levi <levi@raa.adv.br>, Yuri Pamplona <yuri@raa.adv.br>, "thales.renan@raa.adv.br" <thales.renan@raa.adv.br>

PREFEITURA MUNICIPAL DE CRATEÚS/CE - Pregão Eletrônico nº. 005/2022-SEDUC

Objeto é a escolha da proposta mais vantajosa para a aquisição de gêneros alimentícios destinados a merenda escolar dos alunos das escolas e creches da rede municipal de ensino junto à Secretaria da Educação do Município de Crateús/CE, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste edital.


Por favor confirmar o recebimento.

SW DE LIMA CARDOSO - ME

CNPJ - 20.375.092/0001.00

CGF - 06.336.313-5

(85) 9 9936 3623 - (85) 9 8719 4319

 **00 - Impugnação SW PE 0052022 CRATEÚS-CE.pdf**
12167K

SERGIO
WILKER
DE LIMA
CARDOSO
:83242201
353

Assinado de
forma digital
por SERGIO
WILKER DE LIMA
CARDOSO:8324
2201353
Dados:
2022.03.14
17:17:14 -03'00'



**AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE
CRATEÚS/CE**

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL
Pregão Eletrônico nº. 005/2022-SEDUC

SW DE LIMA CARDOSO, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 20.375.092/0001-00, com sede à Rua Antônio de Alencar, nº 943, Coqueiral, na cidade de Maracanaú/CE, vem, tempestivamente, por intermédio de seu representante legal que ao final subscreve, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 005/2022-SEDUC DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CRATEÚS/CE**, conforme as razões de fato e de direito que serão a seguir trazidas, pelo que expõe, para ao final requerer, o seguinte:

1. DOS FATOS

Como é cediço, a Prefeitura Municipal de Crateús/CE, publicou, por intermédio de seu Pregoeiro Oficial, o edital do Pregão Eletrônico nº. 005/2022-SEDUC, cujo objeto é a escolha da proposta mais vantajosa para a aquisição de gêneros alimentícios destinados a merenda escolar dos alunos das escolas e creches da rede municipal de ensino junto à Secretaria da Educação do Município de Crateús/CE, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste edital.

Ocorre que a impugnante, ao analisar as exigências feitas no instrumento convocatório, percebeu neste a existência de vícios que afrontam os princípios que regem os atos administrativos, conforme se demonstrará a seguir.

SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:
832422013
53



Assinado de
forma digital por
SERGIO WILKER
DE LIMA
CARDOSO:83242
201353
Dados:
2022.03.14
17:17:23 -03'00'

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1 DA EXISTÊNCIA DE CLÁUSULAS DESNECESSÁRIAS E RESTRITIVAS – DO PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE E DA VANTAJOSIDADE

Pois bem, com uma breve análise das especificações contidas no item 7 do Anexo I – Termo de Referência do edital, vê-se claramente que a descrição de produtos licitados restringe a participação das licitantes, o que é terminantemente vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.

Ora, no item 1 do Lote IV, “LEITE EM PÓ INTEGRAL”, é solicitada a especificação “*LEITE EM PÓ INTEGRAL, EM EMBALAGEM ALUMINIZADA RESISTENTE DE 500G ACONDICIONADO EM FARDOS, CONTENDO 12 VITAMINAS E MINERAIS, PRODUTO NATURAL DE LEITE BOVINO, INTEGRAL, COM REGISTRO NO ÓRGÃO COMPETENTE E LIVRE DE IMPUREZAS*”. Como se sabe, existe apenas uma marca no mercado que possui o produto do referido item com as especificações citadas, a qual seja BOM DU LEITE.

Da mesma forma, ocorre com o item 1 do Lote V, “CARNE BOVINA ACÉM OU MÚSCULO”, que é exigida a especificação “*CARNE BOVINA ACÉM OU MÚSCULO – CONGELADA EM PEÇAS, COM NO MÁXIMO 3% DE ÁGUA, 10% DE GORDURA E 3% APONEVROSES, COR PRÓPRIA SEM MANCHAS ESVERDEADAS, CHEIRO E SABOR PRÓPRIO, COM AUSÊNCIA DE PARASITAS E LARVAS, DEVE SER ISENTA DE CARTILAGENS, EMBALAGEM A VÁCUO, EM SACO PLÁSTICO TRANSPARENTE E ATÓXICO. FLEXÍVEL E RESISTENTE, QUE GARANTA INTEGRIDADE DO PRODUTO ATÉ O MOMENTO DO CONSUMO EM PACOTES DE 1KG NA EMBALAGEM DEVEM CONSTAR DADOS DE IDENTIFICAÇÃO E INFORMAÇÕES NUTRICIONAIS DO PRODUTO, VALIDADE MÍNIMA DE 30 DIAS A PARTIR DA DATA DA ENTREGA, Nº DO REGISTRO NO SICAF, SIE OU SIM*”. Como é cediço, existe apenas uma fabricante no mercado que produz o item com as especificações citadas, a SABOR DO SERTÃO.

Por sua vez, no item 9 do Lote VIII, “MILHO VERDE EM CONSERVA”, é solicitada a especificação “*MILHO VERDE EM CONSERVA, EMBALAGEM COM 280G À 300G DE PESO LÍQUIDO E 170G À 200G DE PESO DRENADO, À BASE DE MILHO. ÁGUA, SAL E AÇÚCAR*”. Acontece que, tal produto com a especificação “embalagem com 280G à 300G de peso líquido e 170G à 200G de peso drenado” não está mais disponível para compra ou precificação no mercado, o que restringe o certame a apenas as empresas que já o possui em seus estoques.

No mesmo sentido, vai o item 5 do Lote IX, “CREME DE LEITE”, o qual exige a especificação “*CREME DE LEITE – CAIXA DE CREME DE LEITE ELABORADO COM GORDURA LÁCTEA, CONTENDO 25% A 30% DE GORDURA FABRICADO A PARTIR DE MATÉRIA-PRIMA SELECIONADA, VALIDADE MÍNIMA DE 3 MESES E EMBALAGEM TETRA PACK (CAIXINHA) COM PESO LÍQUIDO 200G*”. Ora, tal produto com a especificação “contendo 25% a 30% de gordura” não está mais

SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:
832422013
53

Assinado de
forma digital por
SERGIO WILKER
DE LIMA
CARDOSO:83242
201353
Dados:
2022.03.14
17:17:34 -03'00'



disponível para compra ou precificação no mercado, o que restringe o certame a apenas as empresas que já o possui em seus estoques.

Ocorre que, não existe nenhuma justificativa para as supracitadas especificações dos produtos em comento. Pelo contrário, as malsinadas especificações apenas restringem a competitividade e a vantajosidade do certame, uma vez que frente à dificuldade/impossibilidade para fornecerem tais itens, diversas empresas interessadas em participar do certame, as quais possuem amplas condições para fornecerem os produtos licitados, deixarão de concorrer. Além disso, há o risco de um fornecedor tomar conhecimento do fato de que é o único fabricante dos produtos licitados ou de que é o único que detém os gêneros alimentícios licitados em estoque, e majorar severamente os preços, para se privilegiar indevidamente.

Ademais, em uma breve análise às especificações mínimas contidas no item 7 do Anexo I – Termo de Referência do edital, vê-se claramente que a descrição do Lotes IX restringe indevidamente a participação das licitantes, o que é terminantemente vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.

Acontece que, o Lote IX é constituído por diversos grupos de alimentos. Por exemplo, enquanto o item 1 do Lote IX se refere à “AÇÚCAR REFINADO (AÇÚCAR BRANCO)”, o qual faz parte do grupo açúcares, o item 6 do Lote IX faz menção a “MACARRÃO ESPAGUETE”, alimento este que, inquestionavelmente, trata-se de massa.

Veja-se que o edital não é claro, tendo em vista que, em seu Lote IX exige gêneros alimentícios de diferentes categorias, conforme bem foi comprovado acima.

Neste sentido, urge ressaltar que nem todas as empresas que fornecem açúcares, também fornecem massas, tendo em vista que exigem cuidados de armazenamento diferentes.

Assim sendo, tal disposição ainda cerceia a competitividade do torneio, uma vez que restringe o certame do referido lote às licitantes que forneçam diversas categorias de alimentos. Por conseguinte, impedi que empresas com amplas condições de oferecer a melhor proposta à Administração, mas que só fornecem uma das categorias ora tratada no supracitado lote, participem da presente licitação.

Destaque-se que o Órgão licitante sequer justifica o motivo pelo qual reúne em um mesmo lote produtos de diferentes categorias.

Desta feita, resta claro que a malsinada inclusão de produtos de diferentes categorias no Lote IX, além de dirimir a clareza do edital, restringe a competitividade e a vantajosidade do certame, razão pela qual o dito lote deveria exigir somente gêneros alimentícios de uma única categoria.



SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:8
3242201353

Assinado de forma
digital por SERGIO
WILKER DE LIMA
CARDOSO:832422
01353
Dados: 2022.03.14
17:17:44 -03'00'

Ademais, cabe chamar atenção para o item 9.6.3.2 do edital:

9.6.3.2. No atestado de capacidade técnica deverá estar descrito expressamente os itens cuja entrega foi realizada, sendo estes compatíveis com o Termo de Referência, conforme o caso.

Conforme se verifica acima, o edital, em seu item 9.6.3.2, é claro ao determinar que as licitantes, a título de qualificação técnica, deverão apresentar atestado de capacidade técnica que conste a entrega de produtos com as mesmas especificações previstas no Termo de Referência do instrumento convocatório.

Ocorre que, tal exigência é completamente restritiva, vez que as únicas licitantes que terá tal documentação de acordo com os moldes do edital, serão as últimas empresas que foram contratadas nos processos referentes aos anos anteriores pela Prefeitura de Crateús/CE para executar o mesmo serviço que está sendo licitado, saliento ainda que tais empresas estão completamente em harmonia com a Gestão e o Termo de Referência para sanarem tais exigências.

Além disso, conforme bem prevê o inciso II do art. 30 da Lei nº. 8.666/93, as licitantes, a título de qualificação técnica, devem apresentar nos processos licitatórios atestados que comprove as suas respectivas aptidões para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com a do objeto da licitação:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

II - Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

Veja-se que, de acordo com a própria Lei de Licitações, as licitantes não são obrigadas a apresentar em seus atestados a execução de serviços cujo as especificações sejam rigorosamente as mesmas do qual está sendo licitado, porém, devem ser ao menos compatíveis.

Ou seja, em uma licitação cujo objeto consiste no fornecimento de gêneros alimentícios, as licitantes não devem ser obrigadas a apresentar atestados que comprovem a entrega de alimento exatamente iguais aos ora licitados, todavia, devem comprovar o fornecimento de alimentos compatíveis em características, quantidades e prazos com os do objeto da licitação.



SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:8
3242201353

Assinado de
forma digital por
SERGIO WILKER
DE LIMA
CARDOSO:832422
01353
Dados: 2022.03.14
17:17:54 -03'00'

Desta forma, resta claro que o malsinado item, além de restringir a competitividade e a vantajosidade do certame, vai de encontro à legislação vigente, razão pela qual este não deveria exigir das licitantes atestados de capacidade técnica cujo objeto consista na entrega de produtos com as mesmas especificações previstas no Termo de Referência do edital do presente pregão.

Nesse sentido, é de extrema importância demonstrar as decisões do Tribunal de Contas da União, proferidas pelos Ilustres Ministros Weder de Oliveira e José Múcio Monteiro:

“A reprodução de especificações técnicas mínimas idênticas às de equipamento de informática de determinada marca, em edital de licitação visando à aquisição desse item, restringe o caráter competitivo do certame, viola o princípio da isonomia e compromete a obtenção da proposta mais vantajosa.”

(Acórdão n.º 2005/2012-Plenário, TC-036.977/2011-0, rel. Min. Weder de Oliveira, 1.º.8.2012.)

“O estabelecimento de especificações técnicas idênticas às ofertadas por determinado fabricante, da que resultou a exclusão de todas as outras marcas do bem pretendido, sem justificativa consistente, configura afronta ao disposto no art. 15, § 7º, inciso I, da Lei n.º 8.666/1993.”

(Acórdão n.º 1.861/2012-Primeira Câmara, TC 029.022/2009-0, rel. Min. José Múcio Monteiro, 10.4.2012.)

Dessa forma, o certame licitatório, instrumento de direito administrativo cuja obrigatoriedade para obras, compras e serviços públicos resta consagrada no art. 37, XXI, da Constituição Federal, tem como principal intuito garantir a idoneidade da relação entre a Administração Pública e o setor privado, proporcionando proteção aos interesses públicos e recursos governamentais e eficácia aos princípios da isonomia, competitividade e impessoalidade.

Celso Antônio Bandeira de Mello nos ensina que:

“A licitação visa a alcançar duplo objetivo: proporcionar às entidades governamentais possibilidades de realizarem o negócio mais vantajoso (pois a instauração de competição entre ofertantes preordena-se a isto) e assegurar aos administrados ensejo de disputarem a participação nos negócios que as pessoas governamentais pretendam realizar com os particulares.”

(MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 519.)

SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:8
3242201353



Assinado de forma
digital por SERGIO
WILKER DE LIMA
CARDOSO:832422
01353
Dados: 2022.03.14
17:18:05 -03'00'

Com isso, a partir do momento em que o Edital traz cláusulas que restringem a competitividade dos participantes, fazendo especificações de itens que apenas um único fabricante pode fornecer, a própria Administração Pública estaria sendo prejudicada, tendo em vista que os fornecedores podem aumentar os preços dos produtos ou até mesmo participarem do torneio indevidamente, por serem os únicos aptos a fabricar o que é licitado, bem como as especificações desnecessárias podem diminuir a quantidade de participantes, mitigando assim a competitividade e vantajosidade do certame.

É imperioso demonstrar o entendimento do Tribunal de Contas da União que coaduna com a tese esposada pela representante, de acordo com o que segue abaixo:

“O estabelecimento, em edital de pregão que tem por objeto a aquisição de aparelhos de raio-x, de especificações que conduzem à aceitação de uma única marca, com a consequente exclusão de outras conceituadas, e que, provavelmente, imporão gastos evitáveis com adaptações de prédios para recebê-los faz presumir a ocorrência de ilicitude e justifica a suspensão cautelar do certame.”

(Comunicação ao Plenário-TC-003.933/2012-1, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 29.2.2012.)

De todo modo, não sendo caso de dispensa ou inexigibilidade de licitação, há que se estabelecer exigências mínimas compatíveis com o mercado brasileiro, de modo a permitir, na prática, a participação do maior número possível de fornecedores, bem como a oportunidade de aquisição dos produtos do maior número de fabricantes, rendendo eficácia aos princípios da competitividade, vantajosidade e julgamento objetivo. Vejamos o comando normativo disposto no art. 7º, §5º, da Lei nº 8.666/93:

“Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

[...]

§5º 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.”

O art. 7º, §5º, traz limitação ao conteúdo do instrumento convocatório. Depreende-se de tal norma que, com o intuito de manter a competitividade, a isonomia e a moralidade, não cabe, no momento de produção do Edital, estabelecer como objeto do certame a aquisição de produtos sem similaridade, ou seja, produtos que, por suas características extremamente específicas, apenas possam ser fornecidos por um único fabricante.

SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:8
324220135



3

Assinado de
forma digital por
SERGIO WILKER
DE LIMA
CARDOSO:83242
201353
Dados:
2022.03.14
17:18:13 -03'00'

O Edital em epígrafe claramente institui exigências superiores às necessárias, dispensáveis à esmerada execução das atividades do órgão licitante. Vale transcrever o comando normativo disposto no Art. 37, XXI, da Constituição Federal, o qual assevera que somente as características indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação devem ser exigidas no instrumento convocatório:

"Art. 37. [...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."

É certo que as estipulações editalícias relativas ao produto a ser adquirido são mínimas, podendo os licitantes concorrer com produtos que ultrapassem tal rol de requisitos. É, no entanto, vedado que tais requisitos mínimos sejam excessivamente específicos, de modo que apenas uma marca ou produtor possa fornecer produto.

Dá a exigência legal a qual estabelece a necessidade de similaridade entre o produto licitado e outros disponíveis no mercado. O objetivo da licitação é selecionar a **proposta mais vantajosa para administração**, e não a proposta mais vantajosa para os fornecedores.

Percebe-se que há de se respeitar, com o intuito de garantir eficácia ao princípio da vantajosidade e competitividade, quando da produção do Edital, apenas as exigências essenciais, indispensáveis à real demanda do órgão. Qualquer cláusula que estabeleça medida ou exigência desproporcional à prática do dia-a-dia no órgão demonstrar-se-á viciada de ilegalidade, posto que diretamente conflitante com o rol de princípios das licitações públicas. Cite-se, mais uma vez, o entendimento de Marçal Justen Filho sobre o tema:

"Não se admite, porém, a discriminação arbitrária, produto de preferências pessoais e subjetivas do ocupante do cargo público. A licitação consiste em um instrumento jurídico para afastar a arbitrariedade na seleção do contratante.

[...]

Assim, o ato convocatório viola o princípio da isonomia quando:
a) estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação;
b) prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a Administração; *c) impõe requisitos desproporcionados com necessidades de futura contratação;* *d) adota discriminação ofensiva de valores constitucionais ou ilegais.*

[...]

SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:8
3242201353

Assinado de
forma digital por
SERGIO WILKER
DE LIMA
CARDOSO:832422
01353
Dados: 2022.03.14
17:18:22 -03'00'



Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar particulares. [...] A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá, também, decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração.”

(JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 8. ed. São Paulo: Dialética, 2001. ps.60, 61 e 78; grifo nosso)

Diante de tais condições, certamente diversas empresas aptas ao fornecimento dos produtos licitados deixarão de concorrer, o que mitiga completamente a vantajosidade do certame.

A Lei 8.666/93 preconiza, em seu artigo 3º, o seguinte:

Art. 3º (...)

§ 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;

Conforme se observa no dispositivo citado, a Administração não pode incluir em editais de licitação cláusulas que restrinjam a participação de empresas com amplas condições de prestar os serviços licitados, em detrimento de exigências completamente irrelevantes neste momento da licitação.

Assim, com base nas decisões da Egrégia Corte de Contas, verifica-se que as supracitadas disposições do edital malferem a Lei nº. 8.666/93, em seu artigo 3º:

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.



SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:8
3242201353

Assinado de
forma digital por
SERGIO WILKER
DE LIMA

CARDOSO:832422
01353

Dados: 2022.03.14
17:18:32 -03'00'

Dessa forma, caso sejam mantidos malsinados itens em sua redação atual, estaria completamente mitigado o Princípio da Legalidade no presente certame, o que é terminantemente vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.

Tal princípio, é bom se frisar, deve ser respeitado por força não só do que dispõe não só a Lei nº. 8.666/93, mas também a Constituição Federal. Senão, vejamos:

Lei nº. 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."

Constituição Federal:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:"

Em igual direção, cumpre mencionarmos a doutrina pátria sobre o assunto:

"A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei.

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa 'pode fazer assim'; para o administrador público significa 'deve fazer assim'

As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo de vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos. Por outras palavras, a natureza da função pública e a



SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:8
3242201353

Assinado de forma
digital por SERGIO
WILKER DE LIMA
CARDOSO:832422
01353
Dados: 2022.03.14
17:18:41 -03'00'

finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercer os poderes e de cumprir os deveres que a lei lhes impõe. Tais poderes, conferidos à Administração Pública para serem utilizados em benefício da coletividade, não podem ser renunciados ou descumpridos pelo administrador sem ofensa ao bem comum, que é o supremo e único objetivo de toda ação administrativa.”
(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 20ª Edição. Editora Malheiros, p. 82-83)

Destaque-se que, para a Administração Pública, o princípio da legalidade não é a mera observância à legislação, mas sim uma verdadeira *submissão* aos ditames legais. É o que ensina Odete Medauar:

“Para a Administração, o princípio da legalidade traduzia-se em submissão à lei. No conjunto dos poderes do Estado traduzia a relação entre poder legislativo e poder executivo, com a supremacia do primeiro; no âmbito das atuações exprimia a relação entre lei e ato administrativo, com a supremacia da primeira”
(MEDAUAR, Odete. O direito administrativo em evolução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992; grifamos)

Além disso, *data maxima venia*, não há como se admitir estas exigências no presente certame, **uma vez que indevidamente restringem a competitividade do procedimento licitatório**, posto que inserem obrigações completamente inviáveis de serem cumpridas pelas licitantes, o que não encontra o mínimo embasamento jurídico.

No que tange ao princípio da competitividade, torna-se imprescindível trazer ao lume o escólio do Douto Jessé Torres Pereira Júnior. Cite-se:

“A nenhum servidor da Administração Pública é dado, por qualquer modo, violar o caráter competitivo da licitação. Este é de sua essência, é a razão de existir do instituto. Deveria figurar entre os princípios referidos no caput do art. 3º, embora se possa presumir sua presença entre os correlatos, tanto que será inexigível licitação ‘quando houver inviabilidade de competição (art. 25)’”
(IN COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, P. 66, 2006)

Oportuno, ainda, é o magistério de José dos Santos Carvalho Filho. Vejamos:

“(…) princípio da competitividade, correlato ao princípio da igualdade. Significa que a Administração não pode adotar medidas ou criar regras que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação. Em outras palavras, deve o procedimento possibilitar a disputa e o confronto entre os licitantes, para que a

SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:8
3242201353



Assinado de
forma digital por
SERGIO WILKER
DE LIMA
CARDOSO:832422
01353
Dados: 2022.03.14
17:18:51 -03'00'

seleção se faça da melhor forma possível. Fácil é verificar que, sem a competição, estaria comprometido o próprio princípio da igualdade, já que alguns se beneficiariam à custa do prejuízo de outros. Encontramos o princípio no art. 3º, § 1º, I, do Estatuto.”
(In In Manual de Direito Administrativo, p. 223, 2007)

Dessa forma, *data máxima vênia*, as referidas exigências acabam se mostrando como excessivas, desnecessárias e extremamente prejudiciais à competitividade do certame.

Ainda, fundamental destacar que a própria Constituição Federal, exatamente para ampliar ao máximo a competitividade e disputa nos torneios, veda a inclusão de exigências desnecessárias à estrita execução do objeto contratual, *in verbis*:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

Nesta toada, Ilmo. Pregoeiro, cumpre mencionar que empresas possivelmente interessadas em participar do procedimento licitatório aqui discutido, ao se depararem com tais exigências parciais, acabariam por não participar.

Com o objetivo de contratar a proposta mais vantajosa, cumpre ao Administrador incrementar a competitividade do torneio, possibilitando, assim, a participação do maior número de licitantes. A redução da competitividade pela cláusula restritiva em comento certamente afeta diretamente na participação das licitantes, afrontando a competitividade e desviando a real finalidade do instrumento convocatório.

Neste azo, cumpre colacionar o acórdão do Tribunal de Justiça do Paraná, o qual decidiu:

“As formalidades do edital de convocação devem ser examinadas à luz da sua utilidade e finalidade a par do princípio da competitividade, que permeia todo o procedimento licitatório, pois o rigorismo excessivo, sem conteúdo substancial, pode restringir o



SERGIO
WILKER DE
LIMA
CARDOSO:8
3242201353

Assinado de
forma digital por
SERGIO WILKER
DE LIMA
CARDOSO:832422
01353
Dados: 2022.03.14
17:19:00 -03'00'

número de concorrentes e prejudicar, por via de consequência, a escolha da melhor proposta."

(TJPR - Ac. 31525 - Ag Instr 0453879-0 - 4ª CCv - Rel. Adalberto Jorge Xisto Pereira - DJPR 7664 de 25/07/2008; grifamos)

Desta sorte, faz-se mister citar o posicionamento do Tribunal de Contas da União – TCU, versando sobre as cláusulas editalícias que restringem à competitividade, proferiu o seguinte aresto:

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE. PROCEDÊNCIA PARCIAL. ANULAÇÃO. *A inadequação das exigências editalícias, que atentam contra o princípio da isonomia, da legalidade, da competitividade e da razoabilidade, insculpidos no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, e no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei de Licitações e Contratos, conduz à anulação do processo licitatório. (TCU 00132820070, Relator: VALMIR CAMPELO, Data de Julgamento: 06/06/2007)*

Portanto, diante de todo o exposto alhures, devem ser corrigidas as irregularidades apontadas na presente Impugnação, garantindo assim o respeito ao princípio da competitividade e a vantajosidade da contratação.

3. DO PEDIDO

Diante do exposto, a requerente roga à V. Sa., que proceda com as modificações necessárias do instrumento convocatório do edital do **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 005/2022-SEDUC DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CRATEÚS/CE**, em face das irregularidades e ilegalidades apontadas nesta peça. Requer, por fim, procedidas as devidas correções que seja reaberto o prazo estabelecido no início do procedimento licitatório.

Nestes termos.
Pede deferimento.

Fortaleza, 14 de março de 2022.

**SERGIO WILKER DE LIMA
CARDOSO:83242201353**

Assinado de forma digital por
SERGIO WILKER DE LIMA
CARDOSO:83242201353
Dados: 2022.03.14 17:19:16 -03'00'

**SW DE LIMA CARDOSO
REPRESENTANTE LEGAL**