



JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO

- **TERMO:** DECISÓRIO
- **FEITO:** IMPUGNAÇÃO AO EDITAL
- **RAZÕES:** alegação de que o lote 02 do termo de referência, da restrição da competitividade em decorrência da aglutinação.
- **OBJETO:** Seleção de melhor proposta visando o registro de preços para futura e eventual aquisição de material de limpeza para atender as necessidades das diversas secretarias do município de Aracati/CE.
- **REFERÊNCIA:** Pregão Eletrônico nº 00.013/2022- SRP
- **RECORRENTE:** CLEANEX ORIGINAL PREMIUM EIRELI.

1. RELATÓRIO

Trata-se de IMPUGNAÇÃO AO EDITAL impetrado pela empresa **CLEANEX ORIGINAL PREMIUM EIRELI**, inscrita no **CNPJ-35.492.775/0001-06**, contra o que estabelece o ato convocatório que prevê o objeto acima mencionado.

Expõem a impugnante as razões de fato, de direito e contesta:

1. Consta no Edital, isto é, impugna-se o lote 02 do Termo de Referência pelo fato de a Comissão de Licitação deixar de subdividir e separar os itens intitulados como Material de limpeza, o que causará prejuízo à competitividade do certame, favorecendo tão somente grandes empresas que possuem processo fabril para itens de uso e destinação totalmente incongruentes entre si.

2. O Edital aponta em seu Termo de Referência, que possui como objeto a aquisição de material de limpeza para atender as necessidades das diversas secretarias do município de Aracati/CE, sendo que o item pretendido pela participante é o de nº 17, no qual as especificações apresentadas restringem a competitividade do certame, principalmente porque inexistente justificativa técnica no edital capaz de embasar a escolha da Administração por tal produto, visto que há no mercado.

Assinala o ponto questionado e ao final requer a procedência do seu pleito, para que o Edital seja retificado e republicado diante das suas alegações.

A impugnação em apreço foi encaminhada no dia 03 de novembro do corrente ano às 18h48min, pelo e-mail pregao.aracati@gmail.com, conforme dados ingressados na petição.

É o relatório.

2. DA TEMPESTIVIDADE

O prazo para impugnação é de 03 (três) dias úteis antes da data fixada para a abertura do certame.



Conforme o ensinamento do ilustre JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES¹, "A contagem do prazo para impugnação se faz com a observância da regra geral do art. 110 da Lei Federal nº 8.666/93, tendo por termo inicial a data estabelecida para o da apresentação da proposta". Visando a facilitação do entendimento, exemplifica a seguinte situação:

EXEMPLO:

"O dia 19 foi fixado para a realização da sessão e, na forma da contagem geral de prazos, não se computa o dia do início. O primeiro dia na contagem regressiva é o dia 13; o segundo, o dia 17 e o terceiro dia 16. Portanto, até o dia 15, último minuto do encerramento do expediente no órgão, poderá o licitante e qualquer cidadão impugnar o edital ou requerer esclarecimentos. (...)

Caso a impugnação seja oferecida fora do prazo, imotivada ou subscrita por representante não identificado, não deve ser conhecida com essa natureza, mas merece ser respondida, como qualquer documento que é dirigido à Administração. (grifo nosso)

No caso em epígrafe, a realização do certame foi marcada para o dia 09 de novembro de 2022, no entanto, o prazo para os interessados impugnarem o respectivo Edital expira em 03 de novembro de 2022 (quinta-feira), até o último minuto do horário de expediente às 17h30min, visto que o primeiro dia útil na contagem regressiva é o dia 08 de novembro (terça-feira) o segundo dia útil 07 de novembro (segunda-feira), e terceiro dia útil 04 de novembro (sexta-feira), portanto o prazo de três dias úteis vence em 03 de novembro (quinta-feira), consoante o disposto no art. 110 da Lei 8.666/93, como adiante se ver:

"Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário."

Desta forma, por ter sido protocolada fora do prazo legal, resta patente a **INTEMPESTIVIDADE** da presente impugnação e passaremos adiante.

3. NO MÉRITO

Primeiramente, cumpre-nos registrar que o Município de Aracati quando da elaboração de seus instrumentos convocatórios (edital) alinha-se ao cumprimento dos princípios norteadores da Administração Pública, elucidados no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 e art. 3º da Lei nº 8.666/93, especialmente, no que se refere à legalidade do referido ato administrativo e respeito ao princípio da ampla competitividade e obtenção da proposta mais vantajosa à Administração, e pleiteia pela garantia da excelência, confiabilidade e eficiência da qualidade dos serviços a serem contratados.

Conforme é sabido, durante a fase de planejamento das licitações a Administração Pública tem o dever de definir adequadamente o objeto de suas contratações de forma precisa, suficiente e clara, estabelecendo objetivamente em edital



todas as características e especificações técnicas necessárias que individualizem o bem ou serviço almejado.

Aliás, essa é a determinação constante na Súmula nº 177 do Tribunal de Contas da União:

"A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão."

Nesse desiderato, é importante mencionar que a Administração Pública, por força de disposição constitucional, somente pode estabelecer exigências que sejam imprescindíveis à esmerada execução do objeto contratual, não se admitindo a fixação de critérios imotivados, que frustrem o caráter competitivo do certame ou que não sejam indispensáveis para a satisfação da necessidade a ser atendida com a contratação.

É o que determina o Art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, verbis:

"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".

Nesse sentido, é que a Lei nº 8.666/93, em seu art. 3º §1º, inc. I, veda expressamente a inclusão no edital de cláusulas ou condições que estabeleçam preferências ou distinções em face do domicílio dos licitantes ou comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação, ou de qualquer outra circunstância considerada impertinente ou irrelevante para a esmerada execução do objeto, nos seguintes termos:

"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;"

De acordo com Marçal Justen Filho, "O ato convocatório da licitação deve estabelecer condições que assegurem a seleção da proposta mais vantajosa (...), com observância do princípio da isonomia. É essencial que a licitação seja um procedimento orientado por critérios objetivos, sendo ilícita a adoção de cláusulas ou



quaisquer práticas que, de modo parcial ou total, restrinjam, afetem ou dificultem ilegitimamente a competição. "

Isso não significa, todavia, que a Administração Pública não pode prever exigências necessárias para garantir a melhor contratação possível em face de sua necessidade. O que não se admite é a fixação de cláusulas e condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação por estabelecerem circunstâncias impertinentes ou irrelevantes na especificação do objeto a ser contratado.

Portanto, toda e qualquer exigência editalícia deve guardar estrita pertinência com o objeto da contratação, cabendo à Administração Pública, mediante justificativa técnica adequada e suficiente, demonstrar a essencialidade de tais condições, sob pena de restringir indevidamente o caráter competitivo da licitação.

O Edital da Licitação tem por objeto a Seleção de melhor proposta visando o registro de preços para futura e eventual aquisição de material de limpeza para atender as necessidades das diversas secretarias do município de Aracati/CE.

De proêmio, imperioso destacar que a definição do objeto da licitação e o critério de julgamento escolhido é condição para o desenvolvimento do processo licitatório, qualquer que seja a sua modalidade, sem a qual o processo aquisitivo público não pode prosperar.

Em face disto, coube ao órgão Gerenciador definir o objeto da licitação para atendimento das necessidades levantadas.

Sobre a importância da definição do objeto, anota Hely Lopes Meirelles, in verbis:

"O essencial é a definição preliminar do que a administração pretende realizar, dentro das normas técnicas e adequadas, de modo a possibilitar sua perfeita compreensão e quantificação das propostas para a contratação almejada. "

Indo um pouco mais além, cabe ressaltar que, além do objeto, todo o acervo de informações necessárias à formulação do edital, inclusive a escolha do critério de julgamento, são produzidos por meio de instrumento capaz de transmitir tais elementos a este Pregoeiro, a saber, o Termo de Referência das diversas Secretarias do município de Aracati-CE, órgãos responsáveis e competentes pela presente demanda.

Assim, de forma a corroborar o entendimento aqui trazido, também revela Marçal Justen Filho:

Não basta a elaboração do projeto básico. É necessária a sua aprovação, por ato formal e motivado da autoridade competente, a qual deverá avaliá-lo e verificar sua adequação às exigências legais e aos interesses supraindividuais. A autoridade, ao aprovar o projeto, responsabiliza-se pelo juízo de legalidade e de conformidade adotado. Será competente para aprovar o projeto básico a autoridade competente para determinar a contratação da obra ou do serviço a que tal projeto se refere. (JUSTEN FILHO, 2012, p. 153.) (Grifamos.)



De igual maneira, também coaduna com a presente cognição, o Tribunal de Contas da União, quando por meio do Acórdão 1.667/2011, fez a seguinte consideração:

Os atos de aprovação de projetos básicos, à luz do art. 7º, § 1º, da Lei 8.666/1993, é atribuição das autoridades administrativas do órgão contratante, não sendo passível de delegação a terceiros, estranhos à Administração Pública.
(Grifamos.)

Considerando que a irresignação da impugnante refere-se às exigências relativas ao critério de julgamento escolhido para a licitação, por sua vez, por certa lógica, se adentra na esfera de competência de quem demanda e conhece com precisão o objeto, como também, pelas alegações trazidas pela impugnante verifica-se que, do modo como se encontra, o edital conteria vícios pela imprecisão de parâmetros objetivos em destarte a unificação dos itens por lotes, o que supostamente afetara a disputa entre potenciais interessados na contratação pela impossibilidade da correta formulação de proposta.

Todavia, considerando que tais disciplinamentos estão postulados no arcabouço basilar do termo de referência, cuja incumbência neste pesar concentra-se exclusivamente na esfera de competência da SECRETARIA DE SAÚDE, posto que esta se intitula como órgão responsável (gerenciador) do processo e conforme positiva a lei que rege a matéria, este Pregoeiro encaminhou, via despacho datado de 04 de novembro de 2022 a presente irresignação para conhecimento e manifestação, tendo a mesma concluído o seguinte:

DESPACHO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 00.013/2022-SRP

A SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE do município de Aracati, órgão gerenciador do processo, vem apresentar suas considerações quanto ao pedido de impugnação protocolado pela empresa CLEANEX ORIGINAL PREMIUM EIRELL nestes termos:

Alega a licitante que o edital da licitação contém medidas restritivas quanto ao critério de julgamento escolhido, especialmente na formulação do lote 02, quanto, segundo seu entendimento, os itens não possuem similitude.

Note-se que, os argumentos trazidos pela licitação são muito vagos quanto aos demais lotes, tendo focando-se, somente, quanto ao LOTE 02, logo, me debruço para discorrer à respeito.

Percebe-se que todos os itens foram enquadrados neste mesmo lote, pois, são só seguimento referente ao uso essencial de limpeza. Tanto é, que na prática, todos estes itens se agrupam e se organizam por seguimento nos mais diversos mercados nos quais os comercializam, posto as características de consumo.

No mais, não se observa prejuízo algum ao ter inserido panos de chão aos outros itens, ou seja, não é plausível que, em razão da característica de um único item na qual não foi desmistificada, este precise se alocar de forma isolada.



Até mesmo pelo simples fato de que, via de regra, quem vende o pano de chão, vende os demais itens, e vice-versa.

Tal medida de agrupamento se deu dentro dos padrões de maior semelhança entre as características de comercialização dos itens, bem como, de acordo com a prática de utilização.

Assim, verificamos que além de legalmente cabido, tal exigência se sustenta pelos motivos técnicos anteriormente expostos, razão pela qual julgo improcedente o pedido de impugnação da licitante, mantendo inalterados as normas editalícias.

No tocante as argumentações trazidas pela licitante, reforço as conclusões trazidas pela Secretaria gerenciadora do processo, razão pela qual faz-se mister rechaçar e acrescer os seguintes apontamentos:

No que tange ao critério de julgamento, à administração municipal, diante de objetos complexos, distintos ou divisíveis cabe, como regra e conforme o caso concreto justificar, a realização de licitação por itens ou lotes, que está prevista no art. 23, §1º, da Lei n.º 8.666/931, de modo a majorar a competitividade do certame, conforme se extrai in verbis:

Art. 23. (omissis)

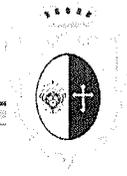
§1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala. (NEGRITO NOSSO)

Anote-se que a adjudicação dos objetos deve ser procedida por itens/lotos, nos termos da Súmula n.º 247 do Tribunal de Contas da União, devido ao fato de cada item/lote corresponder a uma licitação autônoma:

"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. (grifou-se) a escolha da modalidade, não há divergência no fato de que o registro de preços para aquisição de fardamento escolar está caracterizado no rol de bens comuns.

Em suma, o fato de o critério de julgamento se dar por menor preço por lote encontra-se na órbita exclusiva do administrador público, dentro de seu poder discricionário, desde que preenchidos os requisitos acima.

Há tempos vimos questionamentos a respeito do critério de julgamento editalício, onde, por vezes o TCU vêm se manifestando no sentido de inibir essa prática.



CONTUDO, o próprio TCU faz diversas ressalvas em suas decisões, inclusive, endossa a tese de que o critério de julgamento, muitas vezes é necessário para que o processo alcance o seu resultado útil ao final.

O julgamento por LOTE no presente caso gera maior economia de escola, haja vista que, os itens do seguimento se agrupam em total sintonia, tanto em quantidades e como nas especificações:

*Súmula 247: É obrigatória a admissão (a 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 (negritou-se).*

Não seria razoável que determinado licitante ao final da licitação fosse considerado vencedor do item "detergente x" já o outro, foi vencedor do "desinfetante marca y", isso poderia ocorrer em uma licitação totalmente fragmentada, podendo gerar prejuízo a eficiência do objeto contratual, em razão da diversidade dos itens fornecedor. O que não se acontece, via de regra, quando do agrupamento, posto que, o licitante interessado, ao cotar determinado item, busca, quase que sempre, manter o padrão de qualidade / preço / marca ao que geralmente já se fornece, possibilitando a administração, a obtenção de itens correlacionados em suas características entre si.

A economia de escala também está evidenciada no presente feito administrativo, principalmente, pelas razões de aglomeração de 18 (dezoito) secretarias em uma mesma demanda, fazendo com que o quantitativo para cada uma, possa se aglomerar, propondo maior margem de interesse aos interessados.

Seguindo a mesma inteligência, o Acórdão nº 1.237/2014 — Tribunal Pleno do Tribunal de Contas do Estado do Paraná (TCE/PR) não emitiu entendimento absoluto, impeditivo da adjudicação global; ao revés, informa que "a regra é adjudicação por item, **salvo em caso de economia de escalas**" (grifou-se), entre outras considerações.

Dessarte, nem sempre o julgamento por lote trará desvantagens ao processo, pelo contrário, em determinados casos (como é que visualizamos no presente processo), a não adoção desse tipo de julgamento, resulta na inviabilidade do julgamento em diversos aspectos, comprometendo, inclusive, a maior e melhor característica do pregão, que é a celeridade.

De mais a mais, o agrupamento por lote não inibe ou impede a participação de qualquer interessado, isso posto, em razão do objeto licitado ser de natureza comum no mercado, não carecendo de medidas peculiares aos itens ou de demasiadas especificações.



No mesmo entender, Marçal Justen Filho também vem se posicionando neste mister:

JUSTEN FILHO. Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 1 ed. São

O fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. **Não é possível desarticular um certo objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatória'** (NEGRITO NOSSO)

Outra questão bastante salutar é o fato de que, no critério de julgamento por item em determinados processos, cuja a pauta se demonstra muito extensa, o Pregoeiro ao realizar o julgamento por item, ao final, tem-se que, muitos são os vencedores, porém, em sua grande maioria, 30% dos fornecedores sagram-se vencedores de itens de grandeza financeira irrelevante, prejudicando a execução contratual pela não entrega ou entrega irregular dos produtos, como também, comprometendo por grande força, a gestão destes vários contratos pelo número reduzido de profissionais disponíveis nas mais diversas secretarias demandantes.

Observa-se, ademais, que a licitação a ser realizada por lote, geralmente é questionada quando, a cada item, possa ou se deva realizar um julgamento diferente ou um procedimento licitatório próprio, frise-se, o que não é o caso, pois todos os itens objeto da demanda são materiais de limpeza, logo, podem ser julgamentos de forma uníssona.

A mesma Súmula 247 do TCU também trouxe trecho no sentido anterior, vejamos o seu teor:

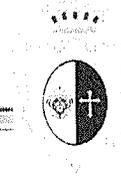
Urge frisar, preliminarmente, que a **adjudicação por grupo ou lote não pode ser tida, em princípio, como irregular**. É cediço que a Súmula nº 247 do TCU estabelece que as compras devam ser realizadas por item e não por preço global, sempre que não haja prejuízo para o conjunto ou perda da economia de escala. **Mas a perspectiva de administrar inúmeros contratos por um corpo de servidores reduzido pode se enquadrar, em nossa visão, na exceção prevista na Súmula nº 247, de que haveria prejuízo para o conjunto dos bens a serem adquiridos.**

No mais, não se verifica prejuízo financeiro no critério de julgamento escolhido, principalmente pelo fato de que, ao analisar a adjudicação do processo, a verificação dos preços utilizados em contraponto para com as estimativas da administração é feita de forma minuciosa e, ao constatar qualquer divergência neste sentido, não realiza-se a adjudicação correspondente.

Paulo: Revista dos Tribunais. p. 366

Na mesma entoadada é como decidiu o Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, quando via Decisão de nº 263 de 2014, julgou:

Reservando-o para situações em que a fragmentação em itens **acarretar perda do conjunto ou da economia de escala; resultar em prejuízo à celeridade da licitação; ocasionar a**



excessiva pulverização de contratos ou ainda resultar em contratos de pequena expressão econômica. (GRIFO E NEGRITO NOSSO).

Logo, não verificando qualquer ilegalidade ou risco de mácula ao edital do processo, consideramos que são cabíveis, necessários e plausíveis tais requisitos, não assistindo, portanto, a necessidade de qualquer modificação no instrumento convocatório.

Ante o exposto, concluo que em consonância com as explicações anteriores, não se prospera a alegação impugnada pela licitante.

4. DECISÃO

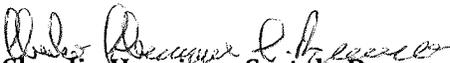
Diante do Exposto, este Pregoeiro com o parecer da Procuradoria julga COMO INTEMPESTIVO e IMPROCEDENTE a impugnação da Empresa acima citada.

5. CONCLUSÃO

Oficie-se a **IMPUGNANTE** no contato constante do corpo da sua petição para informação do inteiro teor desta decisão.

Providencie-se a divulgação deste *decisum* no Portal de Licitações dos Municípios no site do Tribunal de Contas do Estado do Ceará (TCE-CE): <http://municipios.tce.ce.gov.br/licitacoes> para conhecimento dos demais interessados em participar desta licitação.

Aracati/CE, 08 de novembro de 2022.


Claudio Henrique Castelo Branco
Pregoeiro do Município de Aracati/CE


José Rubens Pires Feitosa
Procuradora Adjunto
OAB/CE Nº 8.217