

GAMA FORTE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI-EPP

Ao

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos

Ilmo. Senhor Pregoeiro

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 06/2018
Sistema de Registro de Preços
Tipo menor preço por lote
Processo e-PAD 31565/2017(SEML)
Data de abertura 17/05/2018 as 10:00 horas

GAMA FORTE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI – EPP, empresa de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ nº 04.739.409/0001-85, com endereço na Rua Abel Scussiato, 267, 4º andar, 410 B, bairro Guaíra, Curitiba – PR, CEP 80.630-020, neste ato, representada por seu Proprietário *infra* assinado, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria interpor:

IMPUGNAÇÃO

Pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos:

GAMA FORTE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI-EPP

PRELIMINAR

DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

A sessão de abertura do pregão está marcada para **quinta-feira, dia 17 de maio de 2018**, considerando que Lei nº 10.520/02 nada dispôs a respeito do prazo de impugnação, o tema na modalidade Pregão é regulado pelo art. 12 do Decreto nº 3.555/00, verbis “**Art. 12. Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.**”

Portanto, ainda que o Edital em epígrafe, determine que o envio da impugnação seja realizado em até 2 dias úteis antes da data de abertura do certame, a impugnação apresentada na **data de 15 de maio de 2018 (terça-feira) é TOTALMENTE TEMPESTIVA PELO SEGUINTE FUNDAMENTO JURÍDICO:**

Em conformidade com a regra geral de contagem de prazos, contida no artigo 110 da Lei nº 8.666/93: “Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento “, (que se aplica subsidiariamente ao pregão, nos termos do artigo 9º da lei nº 10.520/2002), ou seja, excluir-se o dia do começo **17/05/2018 (quinta-feira)** e retroagindo-se 02 (dois) dias úteis, tem-se o vencimento do prazo em **15/05/2018, terça-feira.**

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 1.871/2005 – Plenário, examinou essa questão da contagem do prazo do pregão e exemplificou como a mesma ficaria para o caso concreto:

“1) a sessão pública do pregão estava marcada para 10.08.2005 (quarta-feira); 2) a impugnação foi apresentada perante o pregoeiro no dia 08.08.2005 (segunda-feira), que considerou intempestivo o documento; 3) **entretanto o Tribunal reafirmou que o prazo estava correto.**”

Entendimento no mesmo sentido, se extrai do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, no acórdão proferido nos autos do processo nº 2006.01.1.001111-2, situação na qual parecer do ilustre Professor Celso Antônio Bandeira de Mello foi citado com o seguinte exemplo: “Se a lei e o decreto dispõem que o prazo para impugnar se dará até o segundo dia útil anterior à data da sessão, tomando-se como exemplo uma licitação em que a data para entrega das propostas seja dia 19, sem feriados na semana, o prazo final será obviamente o dia 17 e não o dia 16. Adotar esse último como prazo fatal implicaria contradição manifesta às normas pertinentes”.... (...)

GAMA FORTE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI-EPP

Assim, requer-se a apreciação da presente impugnação, por ser plenamente tempestiva, nos termos da legislação, bem como, no entendimento de nossos tribunais.

I – DOS FATOS

O Tribunal Regional de Trabalho da 3ª Região, por meio de seu pregoeiro, tornou público que realizará licitação na modalidade PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS, do tipo MENOR PREÇO POR LOTE, para eventual aquisição de material de consumo, nos termos deste Edital e seus anexos.

A sessão pública de abertura do Pregão está marcada para o dia 17 de maio de 2018, às 10h00 horas, através do portal eletrônico de compras do Banco do Brasil <http://www.licitacoes-e.com.br>.

Conforme os ditames legais, a Administração Pública só pode fazer ou deixar de fazer o que está previsto em lei.

A licitação deve ser realizada em fiel conformidade com as disposições das Leis Federais nº 8666/93 e 10520/02, Lei Complementar nº. 123/06, bem como, as demais normas legais, atinentes à espécie.

Analisando o presente edital, verifica-se que dentre os itens licitados há exigências que cerceiam a participação das empresas, bem como, direciona o produto a fabricante específico.

O Edital, em seu termo de referência, ao descrever o item que compõe o lote 3 - CANETA ESFEROGRÁFICA, fez constar exigência que além de direcionadora e restritiva a participação das empresas é totalmente ilegal, senão vejamos:

Lote 3 - CANETA ESFEROGRÁFICA

“Caneta esferográfica... **produto de origem nacional, ...**”

Exigir em um edital de licitação que o produto seja de origem nacional, é ilegal e afronta o princípio da isonomia.

Neste sentido tem-se decisão do Tribunal de Contas da União que a muito já se posicionou quanto a ilegalidade impugnada, conforme se demonstra pela colação a seguir:

Ata nº 19/2013 – Plenário.

GAMA FORTE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI-EPP

Data da Sessão: 29/5/2013 – Ordinária.

Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet:
AC-1317-19/13-P.

...

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de processo administrativo relativo a estudos desenvolvidos pelo Grupo de Trabalho – GT instituído pela Portaria-Segecex 32/2011, de 28/9/2011, em cumprimento ao item 9.5 do Acórdão 2241/2011-TCU-Plenário, com o objetivo de avaliar as repercussões geradas pela Lei 12.349/2010 no regime licitatório, em especial, da discussão travada nos autos do TC 002.481/2011-1.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, em acolhimento ao Parecer do Relator, em:

9.1. determinar ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), para que, no papel órgão central do Sistema de Planejamento e de Orçamento Federal, informe aos demais órgãos e entidades da Administração Pública Federal que:

9.1.1. é ilegal o estabelecimento de vedação a produtos e serviços estrangeiros em edital de licitação, uma vez que a Lei 12.349/2010 não previu tal situação; e

9.1.2. é ilegal o estabelecimento, por parte de gestor público, de margem de preferência nos editais licitatórios para contratação de bens e serviços sem a devida regulamentação via decreto do Poder Executivo Federal, estabelecendo os percentuais para as margens de preferência normais e adicionais, conforme o caso e discriminando a abrangência de sua aplicação; (G.N.)

Com efeito, nas palavras de Marçal Justen Filho, a isonomia representa o livre acesso de todo e qualquer interessado à disputa pela contratação com a Administração.

Ainda segundo o pensamento do brilhante autor, em uma primeira fase (elaboração do ato convocatório), há um ato administrativo em que são fixados os critérios de diferenciação que a administração adotará para escolher o contratante. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos. 15ª ed. Ed. Dialética, 2012, p.60).

GAMA FORTE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI-EPP

Todavia, as diferenciações no ato convocatório devem estar em consonância com o princípio da isonomia, sob pena de serem consideradas inválidas.

Para tanto, serão inválidas todas as situações em que a discriminação for incompatível com os fins e valores consagrados no ordenamento jurídico.

No presente caso, verifica-se que a Constituição, em seu art. 37, XXI prevê que ressalvados os casos especificados na legislação, as compras serão contratadas mediante processo de licitação pública que assegurem igualdade de condições a todos os concorrentes.

Além do mais, o art. 3º, da Lei 8.666/93 estabelece que a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia. Se não bastasse, os seus §§ 1º e 2º também esclarecem que é proibido cláusulas que restrinjam o caráter competitivo do certame, além de se vedar qualquer tratamento diferenciador entre empresas brasileiras e estrangeiras.

Dessa sorte, tem-se que o inciso II, do §1º, do art. 3º, da Lei 8.666/93 impõe um tratamento uniforme entre os licitantes nacionais e estrangeiros, de maneira que qualquer exigência ou requisito limitador deve ser aplicada de modo genérico.

De mais a mais, assegura o art. 5º, caput, da Constituição, a isonomia entre brasileiros e estrangeiros. Cumpre salientar ainda que a Constituição, em sua redação original, permitia tratamento diferenciado em favor de pessoas jurídicas nacionais. Porém, por força da Emenda Constitucional nº 06/95, houve revogação do o art. 171, não mais subsistindo o referido tratamento diferenciado.

Ainda nos socorrendo a Marçal Justen Filho, o ilustre escritor assim consigna:

“São vedadas discriminações diretamente fundadas na nacionalidade ou no domicílio do licitante. Mas também é proibida a discriminação indireta, envolvendo, por exemplo, a moeda, o local ou as condições de pagamento. Não se admite que o edital estabeleça uma exigência que somente possa ser atendida por um nacional ou que imponha regras que onerem de tal modo o estrangeiro que equivalham a inviabilizar a vitória de sua proposta. ” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos. 15ª ed. Ed. Dialética, 2012, p.87)

Dessa sorte, os fins e valores consagrados pelo ordenamento jurídico não autorizam, regra geral, a diferenciação entre brasileiros e estrangeiros, de maneira que exigências não justificadas trazem para si o vício da ilegalidade.

Assim, a exigência ora impugnada inquestionavelmente se mostra restritiva a participação e ilegal, nos termos das decisões e entendimentos retro colacionados

GAMA FORTE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI-EPP

II - DO FUNDAMENTO LEGAL:

No presente caso, a exigência ora impugnada se mostra claramente ilegal e cerceadora a participação, beneficiando diretamente o produto de origem nacional, afastando toda e qualquer possibilidade de ser ofertado um produto que atenda as especificações mínimas exigidas, porém de origem estrangeira, o que é ilegal, conforme demonstrado.

Neste sentido, é oportuno ainda citar, a legislação e a orientação doutrinária:

- Lei 8.666/93

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 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;

Art. 44 (...)

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigilo, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

- A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO BRASIL DE 1988, exemplifica:

GAMA FORTE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI-EPP

Art. 37. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade 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.

- A DOUTRINA:

“O princípio da igualdade implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia. É o que prevê o já referido art. 37, XXI, do Texto Constitucional. Aliás, o § 1º do art. 3º da Lei 8.666 proíbe que o ato convocatório do certame admita, preveja, inclua ou tolere cláusulas ou condições capazes de frustrar ou restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório (...)”

Como se pode observar a Lei e a Doutrina são uníssonas e claras no tocante a igualdade que deve existir entre os participantes, não se tolerando qualquer tipo de inserção no caderno convocatório que venha frustrar e afrontar o princípio da ampla competitividade e da escolha da proposta mais vantajosa.

Portanto, no caso em tela, é patente que o edital com as exigências ora atacadas, e na forma que se encontra, se mostra totalmente ilegal e cerceador a participação das empresas.

Assim, prosseguir com a abertura do pregão, sem sanar o vício ora apontado, se mostra como ato ilegal e passível de nulidades a qualquer tempo, bem como, a responsabilização de todos os agentes envolvidos.

III – DO PEDIDO

GAMA FORTE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI-EPP

Estando o Edital em desacordo com as Leis 10.520/02, 8.666/93 e alterações, bem como, o entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União, REQUER que seja o mesmo alterado, excluindo-se a exigência de produto nacional, ponto este que o maculou.

Assim, pelo exposto, a ora impugnante REQUER, em razão do princípio da LEGALIDADE, que conheça desta IMPUGNAÇÃO, dando-lhe provimento, provendo as alterações necessárias e já descrita anteriormente.

Requer ainda, seja acolhida a preliminar de contagem de prazo, que demonstra a tempestividade da presente peça impugnatória.

Termos em que:

Pede e aguarda deferimento.

Curitiba, 15 de maio de 2018.


Ronilson da Conceição Pinto Ferri
Proprietário