

Ao

Departamento de Licitação do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região de Minas Gerais

O presente julgamento se reporta à Impugnação ao Edital do processo de licitação nº TRT/ACS/11/2012, na modalidade de Pregão Eletrônico nº 071/2012, que tem por objeto a Contratação de empresa especializada para fornecimento, adequação, montagem, instalação de equipamentos audiovisuais no Plenário, com fornecimento de materiais, moveis, montagem de forro acústico, treinamento e operação assistida.

I - RELATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO

A Empresa IATEC GROUP COMERCIO DE ISOLAMENTOS LTDA., inscrita no CNPJ n.º 03.725.236/0001-83, Inscrição Estadual n.º 062.072.086.00-74, com sede à Rua Cascais nº 571, bairro São Francisco, Belo Horizonte - MG vem respeitosamente apresentar tempestivamente IMPUGNAÇÃO DO EDITAL, expor e requerer o que segue:

O edital informa que o julgamento será do tipo "**MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE**".

O Ilustre doutrinador, Hely Lopes Meirelles, explica em sua obra que:

"A licitação de menor preço é a comum; os demais tipos atendem a casos especiais da Administração." É usual na contratação de obras singelas, de serviços que dispensam especialização, na compra de materiais ou gêneros padronizados, porque, nesses casos, o que a Administração procura é simplesmente a vantagem econômica.

"Daí por que, o fator decisivo é o menor preço, por mínima que seja a diferença" 2 (negritamos)

Desta forma, destaca-se que a presente licitação será realizada pelo critério de Menor Preço Global por Lote, onde conforme o critério de julgamento será o de **MENOR PREÇO POR LOTE**, declarando vencedor apenas e tão somente um licitante.

Assim sendo, faz-se necessário esclarecer que, o critério de julgamento adotado na licitação, qual seja, Menor Preço Global por Lote, dificulta a participação ampla das empresas interessadas, vez que para concorrer, estas são obrigadas a apresentar proposta para TODOS os itens licitados no lote, sob a pena de DESCLASSIFICAÇÃO.

Ressaltamos que o objeto desta licitação, conforme extrai-se do Edital é a aquisição de , fornecimento, adequação, montagem, instalação de equipamentos

audiovisuais no Plenário, com fornecimento de móveis, materiais, montagem de forro acústico, treinamento e operação assistida.

- DO DIREITO:

Decreto nº 3.555 de 08 de Agosto de 2000

“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.”

Nesse sentido, é de saltar aos olhos, pois da forma como está sendo exigido, será declarado o vencedor, tão somente um único licitante para cada Lote, ou seja, aquele licitante que apresentar a melhor oferta para todos os itens que compõem o Lote, frustrando a competitividade deste certame licitatório.

“E vedado aos agentes públicos:

I – Admitir, prever incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinja 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.”

O princípio da competitividade é considerado pela doutrina, como um dos princípios cardiais da licitação, tanto que se existirem conluíus ou de qualquer forma faltar à competição, o instituto da licitação é inexistente.

Nesse sentido, invocamos os ensinamentos do ilustríssimo doutrinador Marçal Justen Filho:

“Estando previsto como obrigatório um único vencedor da licitação (tomando-se em conta, por exemplo, o preço global resultante do somatório de preços oferecidos para cada tópico), não haverá licitação por item. ***Ressalta-se que alternativa dessa ordem tende a ser inválida por envolver o risco de restrição indevida à participação no certame***”. (negritou-se)³

Ao perfeito encontro, destacamos os valiosos ensinamentos do ilustre doutrinador Diogenes Gasparini:

“O objeto da licitação não é mais tratado pelo Tribunal de Contas da União e pela doutrina como uno e indivisível, nem assim deve ser considerado pelo instrumento convocatório e pelos proponentes. Para que possa ser tratado como uno e indivisível há necessidade de ser demonstrada sua vantajosidade para a Administração Pública. A regra vigente é a sua divisão, desde que fisicamente possível e previsto tal procedimento no edital. (...) Nesses casos, o edital prevê, e o proponente, em sua

proposta, oferece todos, alguns ou apenas um dos bens licitados. **É o que comumente se chama de licitação por item, em oposição à licitação global.** Nesse caso, poder-se-á ter vários vencedores, pois o julgamento também será por item". (Direito Administrativo, 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 495).

Asseverando que:

"Nesses casos o preço deve ser ofertado por lote e assim considerado para fins de julgamento, sem levar em conta o preço dos bens componentes do lote. Todos os lotes são licitados pelo mesmo processo, disciplinado pelo mesmo edital, sagrando-se vencedor o proponente que ofertar proposta para um, alguns os todos os lotes. Assim poder-se-á ter um ou mais vencedores. Ter-se-á um quando um único proponente for o vencedor da licitação de todos os lotes e ter-se-á mais de um quando vários proponentes forem os vencedores dos diversos lotes. **Essa forma de licitar não deve ser prestigiada, pois afronta o princípio da competitividade na medida em que o proponente deve fazer sua proposta para o lote escolhido e poucos poderão fazê-lo**". (Direito Administrativo, 12. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p.496) (negritou-se).

Com todo respeito, se este Ilustre Tribunal entende que todos os produtos licitados do Lote devam ser considerados em sua globalidade, está agindo de forma contrária a finalidade da licitação, pois demonstra clara violação ao princípio da competitividade, pois o licitante que não tiver condições de ofertar todos os produtos do Lote será desclassificado e impedido de prosseguir na fase de lances, diminuindo as chances de se obter propostas vantajosas.

Nesse sentido, assevera o ilustre doutrinador Adilson Abreu Dallari em seu livro Aspectos Jurídicos da Licitação:

"... interessa para a administração receber o maior número de proponentes porque, quanto maior a concorrência, maior será a possibilidade de encontrar condições vantajosas".

Conforme posicionamento do Tribunal de Contas da União, os bens divisíveis **não podem se adquiridos por valor global ou por lote:**

"Identificação

Decisão 192/1998 – Plenário

Nome do documento

Dc-0192-13/98-P

Ementa

Inclusão no edital de exigências restritivas ao caráter competitivo. Não realização de licitação distinta para objeto de natureza divisível. Inobservância de preceito quando do lançamento de novo edital. Conhecimento. Procedência.

Determinação.

Juntada às contas.

Em licitações cujo objeto seja de natureza divisível, deve ser procedida à adjudicação por itens ou se promover licitações distintas.

Publicação.

Sessão 22/04/1998”.

A licitação por itens, nas precisas palavras de Marçal Justen Filho, “consiste na concentração, em um único procedimento, de uma pluralidade de certames, de que resultam diferentes contratos. A licitação por itens corresponde, na verdade, a uma multiplicidade de licitações, cada qual com existência própria e dotada de autonomia jurídica, mas todas desenvolvidas conjuntamente em um único procedimento, documentado nos mesmos autos”. Continua, ensinando que “a licitação por itens deriva do interesse em economizar tempo e recursos materiais da Administração Pública, agilizando a atividade licitatória”.

Assim, o julgamento das propostas deveria, em observância da competitividade e da obtenção da proposta mais vantajosa, ser alterado para **MENOR PREÇO POR ITEM.**

Contudo, somos sabedores que a Administração em termos de licitação, está vinculada às normas e condições estabelecidas no Edital (artigo 41 da Lei nº 8.666/93), e, especialmente, ao princípio da legalidade estrita, contudo, não deve, em respeito ao princípio da razoabilidade, prestigiar de forma tão exacerbada o rigor formal, a ponto de prejudicar o interesse público que, no caso, afere-se pela proposta mais vantajosa.

Nesse sentido, eis o entendimento de outro ilustre doutrinador Adilson Abreu Dallari em seu livro Aspectos Jurídicos da Licitação:

“... interessa para a administração receber o maior número de proponentes porque, quanto maior a concorrência, maior será a possibilidade de encontrar condições vantajosas”.

*“... na fase de habilitação não deve haver rigidez excessiva, deve se procurar a finalidade da fase de habilitação, deve-se verificar se o proponente tem concretamente idoneidade. **Se houver um defeito mínimo** (negritou-se), irrelevante para essa comprovação isso não pode ser colocado como excludente do licitante. Deve haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da razão de ser da fase de habilitação; **convém ao interesse público que haja o maior número possível de participantes.**”(negritou)*

Em apoio, a jurisprudência pátria acentua que, ad litteram:

“O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa.

Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial”. (MS 5631/DF; Rel. Ministro José Delgado, DJ de 17.08.1998)

O TCU, na Decisão 393/94 do Plenário, assim se posicionou:

“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, **onde 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, possa, contudo, fazê-lo com referência a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade”.

Na esteira desse entendimento, foi publicada a Súmula nº 247 do TCU, que estabeleceu que:

“É obrigatória à 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 divisíveis, 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”.

Nesse ponto, resta claro que o legislador presume que os princípios da isonomia e da competitividade, tão caros à Administração, se coadunam mais com esse tipo de licitação, o qual deve ser a regra, deixando a licitação por lotes como exceção.

Para Jessé Torres Pereira Júnior, ao comentar acerca do parcelamento do objeto, o dispositivo quer “ampliar a competitividade no âmbito do mesmo procedimento licitatório, destinado à compra da integralidade do objeto. A ampliação adviria da possibilidade de cada licitante apresentar-se ao certame para cotar quantidades parciais do objeto, na expectativa de que tal participação formasse mosaico mais variado de cotações de preço, barateando a compra, de um lado, e proporcionando maior acesso ao certame a empresas de menor porte, de outro”. O mesmo autor

ensina que, existindo a pena de descumprir princípios específicos da licitação, tal como o da competitividade.

Perfilhando o mesmo entendimento, Justen Filho ensina que “ o fracionamento conduz à licitação e contratação de objetos de menor dimensão quantitativa, qualitativa e econômica. Isso aumenta o número de pessoas em condições de disputar a contratação, inclusive pela redução dos requisitos de habilitação (que serão proporcionados à dimensão dos lotes). Trata-se não apenas de realizar o princípio da isonomia, mas da própria eficiência.

Cumpra salientar, ainda, que a viabilidade técnica e econômica alegada pelo administrador público para a licitação por lote único deve ser previamente comprovada e juntada aos autos do processo licitatório, como demonstram os seguintes excertos:

“Depara-se, portanto, que o edital abrange uma diversidade de objetos com características técnicas distintas, sem interferências e, que diante de sua independência, deveriam ser licitados de forma parcelada. (...) Assim, a intenção do legislador é que a licitação seja sempre realizada de forma parcelada quando houver viabilidade técnica e econômica, observada a modalidade pertinente para o valor total da contratação. Em outras palavras, **a lei estabelece que o administrador deva demonstrar a inviabilidade técnica e econômica da divisibilidade, quando deixar de adotar o parcelamento**”. (TCE/MT – Processo nº 30503/2008).

“Abstenha-se de realizar procedimentos licitatórios, mediante fracionamento de despesa, sem que a modalidade de licitação escolhida tenha permitido, comprovadamente, o melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, nos termos do §1º do art. 23 da Lei nº 8.666/1993 (arts. 2º e 23, §2º, parte final). (Acórdão 1049/2004 Primeira Câmara)”.

“O TCU determinou ao Ministério da Fazenda que, nas licitações cujo objeto fosse divisível, previamente à definição da forma de adjudicação a ser adotada, **realizasse estudos que comprovassem as vantagens técnicas e econômicas da compra em lote único, comparativamente à parcelada**, a fim de atender ao disposto no art. 23, §1º, da Lei nº 8.666/1993, e à Súmula/TCU nº 247 (item 9.2, TC-015.663/2006-9, Acórdão nº 3.140/2006-TCU-1ª Câmara)”.

“Avalie a viabilidade técnica e econômica do parcelamento de compras administradas por aquele órgão, em articulação com o solicitante, com o objetivo de aproveitar as peculiaridades do mercado, visando a economicidade, **e que os resultados da mencionada avaliação figurem nos autos do processo de compras**. (Acórdão nº 496/1998 do Plenário).

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, existe uma enorme gama de desdobramentos do princípio da isonomia. Igualdade não significa invalidade de todo e qualquer tratamento discriminatório. A discriminação entre situações pode ser uma exigência inafastável para atingir-se a igualdade. Nesse caso, o tratamento uniforme é que seria inválido, por ofender à isonomia.

Sendo assim, claro está que permanecendo o critério de julgamento das propostas como Menor Preço Global por Lote, ficará indubitavelmente caracterizada ofensa aos princípios norteadores mais sensíveis da licitação, pois em face da Constituição, o mínimo necessário à presunção de idoneidade é o máximo juridicamente admissível para exigir-se no ato convocatório, de forma a viabilizar um maior número de participantes na presente licitação, assegurando a competição acirrada e maiores chances de contratar pelo menor preço, o que atende primordialmente o interesse público.

Assim, pugnamos pela alteração da forma de Julgamento das Propostas, por caracterizar ofensa aos Princípios Constitucionais supramencionados, além de afrontar as decisões emanadas do Tribunal de Contas da União e , sobretudo impedir que a Administração Publica alcance a maior quantidade possível de participantes e conseqüentemente obtenha a proposta mais vantajosa ao interesse Publico

Ademais, tem-se 01 (hum) lote que totalizam a quantidade de 20 (vinte) itens, misturando materiais de consumo, bens duráveis, e prestação de serviços, onde nos deparamos com a inviabilidade de licitantes cotarem todos, pois somos sabedores que muitas empresas trabalham apenas com fornecimento de materiais, tornando-se impossível agregar um número considerável de participantes aptos a ofertar lances para instalação de forro termoacústico, por exemplo.

Caso esta ilustre comissão de licitação não altere a forma de avaliação das propostas, isto é, **"MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE"** para **"MENOR PREÇO UNITÁRIO (POR ITEM)"**, diversos licitantes que possuem produtos com preços altamente competitivos serão impedidos de participar do referido procedimento licitatório pelo simples fato de não trabalharem com os demais produtos especificados no LOTE.

Diante dessas considerações, conclui-se que, a alteração do tipo de licitação de **"MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE"** para **"MENOR PREÇO UNITÁRIO (POR ITEM)"**, será o meio pelo qual este Tribunal Regional do Trabalho efetuará a melhor licitação, favorecendo a competição acirrada e conseqüentemente a possibilidade de se obter maiores vantagens na escolha da melhor proposta, atendendo a finalidade primordial da licitação.

- DO PEDIDO:

Diante do exposto, serve à presente para:

1) Impugnar as disposições contidas no **Preâmbulo e Objeto do Edital em epígrafe**, que estipulam o critério de julgamento adotado para a licitação (**MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE**), requerendo que seja recebida e julgada inteiramente procedente a presente Impugnação Administrativa, procedendo-se as alterações necessárias (**MENOR PREÇO POR ITEM**) do procedimento licitatório.

2) Que seja deferida essa Impugnação, alterando suas Cláusulas e Anexos, e conseqüentemente que seja reaberto o prazo de abertura do certame, em obediência ao que determina o artigo 21, § 4º da Lei nº8.666/93;

Diante do exposto, contando com a transparência que certamente norteia os procedimentos praticados por essa Administração, e com o amparo da legislação em epígrafe e jurisprudências do Tribunal de Contas da União, a impugnante **REQUER ORA ADMINISTRATIVAMENTE:**

Belo Horizonte, 29 de novembro de 2012.



AERTON ELIAS DA COSTA

Sócio-Diretor

CPF: 497.952.606-34