COMPRASNET
Pregão Eletrônico

Impugnação 24/07/2017 15:13:28

PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO APRESENTADO PELA EMPRESA DIVIHOUSE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA: ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA DIVISÃO DE COMPRAS E INSTRUÇÃO PROCESSUAL DO MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA, INOVAÇÕES E COMUNICAÇÕES – MCTIC Edital de Pregão Eletrônico nº 11/2017 Processo Administrativo nº 01250.021679/2017 DIVIHOUSE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº, estabelecida na QI 16, Lotes 7 e 9, setor Industrial, Taguatinga/DF, por seu representante legal, vem, com o devido acato a il. presença de Vossa Excelência, IMPUGNAR O EDITAL, expondo para tanto o que segue. 1 – DO EDITAL E PONTOS IMPUGNADOS. O Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações – MCTIC tornou público o Pregão Eletrônico n. 11/2017, o qual tem como objeto a escolha da proposta mais vantajosa para a formação de Registro de preços, pelo prazo de 12 (doze) meses, para prestação de serviços de remanejamento de divisórias, armários e estações de trabalho, e o fornecimento, com instalação, de diversos tipos de divisórias, armários, guichês, estantes, balcões, lambris, estações de trabalho, em todos os Edifícios e Anexos do Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações, em Brasília, no Distrito Federal, conforme condições, quantidade e exigências estabelecidas no edital e seus anexos. O instrumento convocatório merece alguns reparos, os quais serão apontados a seguir em observância à cláusula vigésima quarta do edital em referência. · DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO CERTIFICADO DE CONFORMIDADE ÀS NORMAS ABNT A cláusula 6.2 do edital em referência exige que o licitante vencedor do Grupo único apresente junto à proposta ajustada, os certificados de conformidade com as NBR´s (ABNT) conforme segue: Divisórias: - -Divisórias em alumínio - NBR 15141:2008; - -Divisórias em aço - NBR 15141:2008. Mobiliário: - -Estação de trabalho – NBR 13967:2011 – -Mesas – NBR 13966:2008 – -Gaveteiros – NBR 13961:2010 Armários: - -Armários – NBR 13961:2010 Todavia, a exigência de certificado de conformidade com as NBRs (ABNT), conforme registrado na cláusula 6.2 do edital do processo licitatório promove o cerceamento de participação de interessados no processo de licitação com possível direcionamento de resultado, em afronta ao inciso I, § 1º, do art. 3º da Lei 8.666/93 e aos Acórdãos 2.323/06-TCU-Plenário e 144/07-TCU-Plenário. O art. 1º da Lei 4.150/1962 preconiza que: Art. 1º Nos serviços públicos concedidos pelo Governo Federal, assim como nos de natureza estadual e municipal por ele subvencionados ou executados em regime de convênio, nas obras e serviços executados, dirigidos ou fiscalizados por quaisquer repartições federais ou órgãos paraestatais, em todas as compras de materiais por eles feitas, bem como nos respectivos editais de concorrência, contratos ajustes e pedidos de preços será obrigatória a exigência e aplicação dos requisitos mínimos de qualidade, utilidade, resistência e segurança usualmente chamados 'normas técnicas' e elaboradas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas, nesta lei mencionada pela sua sigla 'ABNT'. Por sua vez, o art. 39, inciso VIII, da Lei 8.078/1990, veda expressamente ao fornecedor de produtos e serviços, dentre outras práticas abusivas: VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro). Com efeito, embora deixem assente a necessidade de se observar os requisitos de qualidade, utilidade, resistência e segurança previstos em normas técnicas elaboradas pela ABNT, os dispositivos legais em foco não obrigam, tampouco cogitam, prévia certificação de conformidade com as Normas da ABNT para viabilizar o fornecimento de produtos ou a participação em licitação deflagrada pela Administração Pública Federal. Registre-se que a obrigatoriedade de o produto a ser contratado cumprir os requisitos impostos por uma determinada norma não se confunde, em absoluto, com a exigência constante da cláusula 6.2 do Edital do Pregão Eletrônico nº 11/2017de que os produtos possuam certificação de conformidade com as normas da ABNT. Salienta-se que tal exigência não se faz necessária, uma vez que as especificações dos materiais estão demonstradas de forma extremamente minuciosa e os protótipos deverão estar estritamente em conformidade com as especificações do Termo de Referência, conforme cláusula 6.11 do Edital (pág.41). Dessa forma, a solicitação do certificado significa dizer que as empresas interessadas em participar do certame obrigatoriamente terão que certificar as divisórias/ mobiliários já existentes/ utilizados no MCTIC. As empresas que cotarem seus produtos rigorosamente de acordo com as especificações automaticamente estão dentro dos padrões exigidos no edital, não havendo, assim, a necessidade de apresentação de certificados por parte da empresa licitante, uma vez que o órgão já determinou o que os concorrentes terão que apresentar como seus produtos. Assevera-se, por oportuno, que qualquer profissional na área de Engenharia e/ou Arquitetura, está absolutamente apto para avaliar se os materiais (protótipos) estão de acordo com os materiais já existentes/ instalados no MCTIC e com as especificações do Edital, não sendo necessária, para tanto, a apresentação do Certificado em si. Como é sabido, nas licitações públicas é vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo e estabeleçam preferencias ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstancia impertinente ou irrelevante para o especifico objeto do contrato. Nesse sentido, pacífico o entendimento do Tribunal de Contas da União: A licitação não deve perder seu objetivo principal, que e obter a proposta mais vantajosa a Administração, mediante ampla competitividade, a teor do art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993. Acórdão 1734/2009 Plenário (Sumário) Abstenha de incluir clausulas em edital que venham a impor ônus desnecessários aos licitantes, (...) por implicar restrição ao caráter competitivo do certame, em violação ao art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993. Acórdão 1227/2009 Plenário Logo, forçoso concluir que a exigência de apresentação de certificado de conformidade com as normas ABNT é desarrazoada e restringe a competitividade dos licitantes, razão pela qual deve ser excluída. Sobre o tema, a jurisprudência do TCU é firme no sentido de que a certificação de produto em relação a determinada norma constitui exigência afeta ao poder discricionário do Administrador, podendo ser admitida contanto que devidamente fundamentada no processo licitatório, mediante parecer técnico, haja vista caracterizar efeitos potenciais de restrição à competitividade do certame. Nesse diapasão, o voto condutor do Acórdão 2.378/2007 –TCU-Plenário, relatado pelo Ministro Benjamin Zymler, deixa assente que: Há que se ter cristalino que a regra para contratação na Administração Pública é a licitação mediante ampla concorrência. Haja vista a exigência da sala-cofre certificada restringir a competição, caso a Administração conclua por necessária a contratação de produto certificado, deverá, mediante parecer técnico devidamente fundamentado, demonstrar a real necessidade da aquisição. O administrador que arbitrariamente optar por exigir a certificação, restringindo, sem a devida motivação, a competição, ficará sujeito às sanções previstas no art. 19 da Lei 8.443/92. Na mesma assentada, a deliberação contida no item 9.3.2 do Acórdão 2392/2006-TCU-Plenário é esclarecedora ao dispor que: 9.3.2. o administrador tem a faculdade de exigir a certificação do produto em relação à norma escolhida, desde que devidamente fundamentado no processo licitatório, mediante parecer técnico, devendo ser aceitos os certificados emitidos por qualquer entidade acreditada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Inmetro) para tal. No caso, não se vislumbra do processo administrativo referente à licitação em questão parecer técnico ou qualquer

justificativa para a exigência de certificação de conformidade de itens licitados com as normas da ABNT, conforme requisitado na cláusula 6.2 do Edital. Impende destacar que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento sobre a necessidade de se temperar o rigorismo formal de algumas exigências do edital licitatório, a fim de manter o caráter competitivo do certame, selecionando-se a proposta mais vantajosa à Administração Pública, caso não se verifique a violação substancial aos demais princípios informadores deste procedimento. (REsp 997.259/RS, julgado em 17/08/2010). E assim deve ser, especialmente para evitar os famigerados direcionamentos de licitação que são patrocinados com elevados níveis de exigências, muitas vezes sem relação direta com o objeto da licitação e, até, contrários às normas legais. No campo jurisprudencial, cumpre destacar o importante precedente do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do MS nº 5.418-DF, pela Primeira Seção, o qual segue com a ementa parcialmente transcrita, nos seguintes termos: DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO. O "EDITAL" NO SISTEMA JURIDICOCONSTITUCIONAL VIGENTE, CONSTITUINDO LEI ENTRE AS PARTES, E NORMA FUNDAMENTAL DA CONCORRENCIA&39; CUJO OBJETIVO E DETERMINAR O "OBJETO DA LICITAÇÃO", DISCRIMINAR OS DIREITOS E OBRIGAÇÕES DOS INTERVENIENTES E O PODER PUBLICO E DISCIPLINAR O PROCEDIMENTO ADEQUADO AO ESTUDO E JULGAMENTO DAS PROPOSTAS. CONSOANTE ENSINAM OS JURISTAS, O PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL NÃO É "ABSOLUTO". DE TAL FORMA QUE IMPEÇA O JUDICIÁRIO DE INTERPRETAR-LHE. BUSCANDO-LHE O SENTIDO E A COMPREENSÃO E ESCOIMANDO-O DE CLÁUSULAS DESNECESSARIAS OU QUE EXTRAPOLEM OS DITAMES DA LEI DE REGENCIA E CUJO EXCESSIVO RIGOR POSSA AFASTAR. DA CONCORRENCIA. POSSIVEIS PROPONENTES. OU QUE O TRANSMUDE DE UM INSTRUMENTO DE DEFESA DO INTERESSE PUBLICO EM CONJUNTO DE REGRAS PREJUDICIAIS AO QUE. COM ELE. OBJETIVA A ADMINISTRAÇÃO. O PROCEDIMENTO LICITATORIO É UM CONJUNTO DE ATOS SUCESSIVOS, REALIZADOS NA FORMA E NOS PRAZOS PRECONIZADOS NA LEI (...)" (grifo do MPF) (MS 5.418-DF, STJ ReI. Min. Demócrito Reinaldo, Primeira Seção, maioria, DI. 01/061998). Em licitação a lei visa atrair o maior número de licitantes para prestar serviços ao Poder Público, aumentando a concorrência entre os mesmos, procurando obter melhores preços. A propósito: MANDADO DE SEGURANÇA - Licitação. Princípio da isonomia. Dever de obediência. Um dos principais princípios das licitações públicas é o da igualdade. Tal princípio veda a existência de quaisquer privilégios entre os participantes do certame, sejam concedidos pela Administração Pública, pelo órgão licitante ou por outros órgãos da administração, decorrentes de condições artificialmente criadas pelo próprio Estado. Assim, todos os concorrentes devem ter iguais chances de vitória, o que faz com que em alguns casos devam ser tratados de forma desigual, na exata medida de sua desigualdade, visando elidir eventuais vantagens que uns tenham sobre os outros, a fim de preservar a necessária competição (TJMG - 8ª Câm.; Reexame Necessário nº 1.0346.04.007554-8/001-Jaboticatubas-MG; Rel. Des. Duarte de Paula; j. 10/3/2005; v.u.). AASP 2451. LICITAÇÃO - EDITAL - APEGO A FORMALISMOS IRRELEVANTES - DESNECESSIDADE. Conquanto sejam as formalidades exigidas na licitação meios necessários para obtenção do bem comum, para garantia da igualdade de todos e para que os critérios de legalidade e impessoalidade sejam observados, não se justifica o apego ao formalismo quanto a elemento irrelevante, incapaz de comprometer o processo licitatório e a segurança das partes, tendo a finalidade sido plenamente alcançada. Por outro lado, a celebração de contrato resultante de processo licitatório não implica perda do objeto do mandado de segurança impetrado por licitante, antes de esgotado o prazo decadencial, se o que se pretende anular é o ato de declaração da vencedora, sob o fundamento de preterição de formalidades exigidas no respectivo edital, não se cogitando dos efeitos da contratação (TA-MG - Ac. unân. da 5.ª Câm. Cív. julg. em 5- 2-98 - Ap. 239.272-5-Capital - Rel. Juiz Lopes de Albuquerque; in ADCOAS 8170381). A formalidade tem limite e nesse sentido, também, já decidiu o TCU: O apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor conseqüências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais" (TCU, 004809/1999-8, DOU 8/11/99, p.50, e BLC nº 4, 2000, p. 203). Certo é que o universo de fornecedores aptos a fornecer os itens licitados, em consonância com as normas da ABNT, seria multiplicado inúmeras vezes caso não houvesse restrição injustificada a produtos com prévio certificado de conformidade às normas da ABNT, o que configura violação a dois princípios fundamentais a serem observados em uma licitação: o da isonomia entre os licitantes e o da ampla competitividade. A fim de garantir a qualidade dor produtos ofertados, dentro dos padrões exigidos pela ABNT, nada impede que a certificação seja realizada por outros meios, como, por exemplo, profissionais de engenharia ou técnicos em edificação. Se assim é, e disso não há de fugir, a exigência de que a certificação seja emitida pela ABNT se mostra equivocada, devendo, pelo menos, ser permitida a certificação por profissionais habilitados para tal. Isso posto, vê-se que a exigência de certificado de conformidade às normas ABNT contida na cláusula 6.2 do Edital em referência restringe injustificadamente a competitividade do certame, em afronta aos princípios da legalidade, da isonomia entre os licitantes e da ampla competitividade do certame, insculpidos no art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, razão pela qual deve ser excluída. · DA NECESSIDADE DE DIVISÃO DO OBJETO LICITATÓRIO EM GRUPOS Outro ponto que deve ser verificado diz respeito ao agrupamento de todos os itens do objeto licitatório em um único lote, o que também restringe a competitividade das empresas licitantes. Como pode ser verificado no termo de referência, os itens de 01 a 74 estão agrupados de maneira que a empresa que participar dos itens de divisórias obrigatoriamente deverá participar dos itens de mobiliário e vice-versa. Nesse caso, necessário que sejam desmembrados em grupos de divisórias e mobiliários, uma vez que restringe a participação das empresas que fabricam somente um desses segmentos. O intuito é que se obtenha um maior número de propostas, mantendo-se um caráter mais competitivo e, certamente, uma melhor contratação para a administração e menores preços para os produtos. Nesse sentido, o TCU já se manifestou: SÚMULA Nº 247: 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. Preveja, quando se tratar de objeto divisível, nos termos do Enunciado 247 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal, a adjudicação por itens ou por lotes de itens de natureza semelhante, reunidos de acordo com os ramos de fornecimento usualmente encontrados no mercado. Acórdão 171/2007 Primeira Câmara Diante da clara natureza divisível do objeto licitatório, imprescindível que este seja dividido em vários lotes ou grupos, ao invés de preservar um grupo único, para que princípio da ampla competitividade seja preservado. 2 – CONCLUSÃO Desta feita, requer de Vossa Senhoria que se digne acolher a presente impugnação, de modo a promover a exclusão da exigência de certificados de conformidade com as NBR´s em questão, bem como promover a divisão do objeto licitatório em vários grupos, eis que em ambos os casos há afronta ao princípio da ampla competitividades. Nestes termos espera deferimento. Brasília/DF, 21 de julho de 2017. DIVIHOUSE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA

Fechar