

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS.

Pregão Eletrônico n.º 247/2009

COMERCIAL LUTZ DE MÓVEIS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 01.864.855/0001-30, com sede na Rua Fabiano Paulo Sales, n.º 80, Jardim Aparecida, Campinas/SP, por sua advogada e procuradora que esta subscreve (procuração anexa), vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, tempestivamente, com fundamento no art. 41, § 1º, da Lei n.º 8.666/93, apresentar sua **IMPUGNAÇÃO** ao edital convocatório do certame em epígrafe, pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos:

1 – DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Inicialmente cabe ressaltar que a impugnante ampara sua pretensão de impugnar na legislação vigente e na norma de licitação descrita pelo “item 3” do instrumento editalício em questão. Segundo este item, antes da data fixada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa possui o direito à impugnação pelo prazo de até 02 (dois) dias úteis.

A sessão pública para abertura das propostas será realizada no dia 07/12/2009, findando-se, portanto, em 02/10/2009, sendo este o prazo final para a realização do protocolo.

MA

Desta forma, comprovada a tempestividade do presente recurso, posto que interposto perfeitamente dentro do prazo estabelecido, requeremos que Vossa Senhoria receba a presente impugnação.

2 – BREVE RELATO DOS FATOS

A IMPUGNANTE tomou conhecimento de que será realizada no dia 07 de dezembro de 2009, uma licitação na modalidade de Pregão Presencial tendo como objeto a aquisição de mobiliário para atender às necessidades do Poder Judiciário.

Entretanto, o edital padece de irregularidade que merece ser sanada para benefício do próprio erário como restará demonstrado.

3 – DOS ITENS QUE MERECEM SER REFORMADOS POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. FAVORECIMENTO. ILEGALIDADE E DIRECIONAMENTO

Consta no instrumento editalício as seguintes descrições:

ITEM	QTD	UND	ESPECIFICAÇÃO	PREÇO UNIT. (R\$)	PREÇO TOTAL (R\$)
01	40	PC	MÓDULO TIPO A em aço Porta Paletes padrão ISMA . Dimensões: 3.960 mm altura x 2.300 mm comprimento (útil) módulo, perfil Z e revestimento metálico grelhado no 1º nível, aptas a suportar do 1º ao 3º, 1.000 kgf/nível, e do 4º ao 5º 2.000 kgf/nível (uniformemente distribuídos). Todos os materiais serão pintados na cor cinza (CA) padrão ISMA .	1.362,50	54.500,00
02	20	pç	MÓDULO TIPO B em aço	1.075,00	21.500,00

AK

			Porta Paletes padrão ISMA. Dimensões: 3.960 mm altura x 1.200 mm comprimento (útil) módulo, aptas a suportar 1.000 kgf/par (uniformemente distribuídos). Todos os materiais serão pintados na cor cinza (CA) padrão ISMA.		
03	120	PC	MÓDULO TIPO C em aço Porta Paletes padrão ISMA. Dimensões: 3.960 mm altura x 2.300 mm comprimento (útil) x 1.000 mm em profundidade com 03 pares de longarina por módulo aptas a suportar 2.000 kgf/par (uniformemente distribuídos). Todos os materiais serão pintados na cor cinza (CA) padrão ISMA.	845,00	101.400,00
VALOR ESTIMADO – LOTE 01: R\$ 177.400,00					

Impugnamos este lote, pois em análise feita à planilha acima descrita, resta evidente que as especificações dos itens 1, 2 e 3 estão **DIRECIONADAS** para a **MARCA ISMA**, o que constitui uma ilegalidade, visto que a Licitação Pública deve se pautar em princípios, os quais repousam a essência de uma ordem, seus parâmetros fundamentais e direcionadores do sistema.

A respeito de exigência e menção de MARCA observe o que dispõe o art. 7º, § 5º, da Lei 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 sequência:

(...)

§ 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. (grifos nossos)

Ainda neste sentido, eis a jurisprudência:

MARCA – indicação deve ser evitada: TCU determinou – “b) evite inclusão, nos editais de futuras licitações, de expressões que caracterizem, na prática, preferência por marca (...) devendo, nos casos em que for imprescindível a indicação de marca, fazer constar dos respectivos processos, previamente ao lançamento do edital, a justificativa técnica, prevista no art. 7º, § 5º, da Lei n.º 8.666/93. Fonte: TCU Processo n.º 013.992/96-1. Decisão n.º 103/1998 – Plenário.

MARCA – indicação – obras/serviços: TCU determinou: “**nos processos licitatórios, abstenha-se de adotar preferência de marca, a menos que seja demonstrado, tecnicamente e de forma circunstanciada, que somente aquela marca atende às necessidades específicas da Administração**, conforme disposto nos arts. 7º, § 5º, e 15, § 7º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93”. Fonte: TCU. Processo n.º TC 016.829/2004-6. Acórdão 252/2005 - 1ª Câmara. (Grifou-se)

Assim, no caso em tela não poderá ser utilizada a ressalva da Lei, eis que tecnicamente diversas outras empresas poderão fornecer os objetos, desde que a Administração, retire as seguintes especificações:

“ MÓDULO TIPO A em aço de Porta paletes padrão ISMA...”

“ Perfil Z e revestimento metálico grelhado...”

“ Todos os materiais serão pintados na cor cinza (CA) padrão ISMA”

Ademais, cumpre destacar, que até mesmo a própria Administração poderá sofrer prejuízos em seu erário, pois se verá obrigada a contratar talvez não pelo melhor preço, mas sim pelas poucas ou inexistentes empresas que licitarem.

Neste sentido observe a jurisprudência:

**EMENTA - ISONOMIA – proposta mais vantajosa – “... 2. A licitação pública caracteriza-se como um procedimento administrativo que possui dupla finalidade, sendo a primeira a de escolher a proposta mais vantajosa para a Administração e a segunda, a de estabelecer a igualdade entre os participantes.” Fonte: STJ. 1ª Turma. RESP n.º 200200869777. DJ 10 mar. 2003, p. 00112.
(Grifou-se)**

Note também o posicionamento, do Procurador do Estado do Rio de Janeiro, Marcos Juruema V. Souto:

“A licitação, visando à seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, não pode afastar licitantes que legalmente estejam disponíveis no mercado, nem estabelecer distinções artificiais para neutralizar os benefícios constitucionais e legais atribuídos à determinada categoria que se pretende constitucionalmente e legalmente estimular”.
(Grifou-se).

Por estas razões é que requeremos que a Administração reforme estas especificações, retirando o conteúdo restritivo do instrumento editalício.

12.

4 – DO DIREITO

Como já colecionado alhures os procedimentos licitatórios não podem restringir o caráter competitivo dos licitantes, ao fazer exigências especiais de habilitação (cláusulas restritivas). Neste sentido, veja o entendimento do Tribunal de Contas da União, que assim decidiu:

Eis a jurisprudência:

“Identificação: Acórdão 1547/2008 – Plenário, **Número Interno do Documento:** AC-1547-31/08-P, **Grupo/Classe/Colegiado** GRUPO I / CLASSE VII / Plenário, **Processo:** 015.316/2008-9, **Natureza:** Representação, **Entidade:** Entidade: Universidade Federal de São João del Rey – UFSJ, **Interessados:** Interessada: Higiterc Higienização e Terceirização Ltda. (CNPJ n.º 07.359.967/0001-03).

Sumário: REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. SUSPENSÃO CAUTELAR DOS ATOS DECORRENTES. OITIVA. CONFIRMAÇÃO DAS OCORRÊNCIAS. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA QUE O ÓRGÃO ANULE A LICITAÇÃO, **Assunto:** Representação, **Ministro Relator:** Guilherme Palmeira, **Representante do Ministério Público:** não atuou, **Unidade Técnica:** Secretaria de Controle Externo no Estado de Minas Gerais - Secex/MG. **Acórdão,** VISTOS, (...), ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em: 9.1. conhecer da presente Representação, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 237, inciso VII, c/c o art. 235 do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la procedente; 9.2. com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45 da Lei n.º 8.443/1992, assinar o prazo de 15 (quinze)

HA

dias para que a Universidade Federal de São João Del Rey - UFSJ adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, consistente na anulação do Pregão Eletrônico n.º 20/08 e dos atos dele decorrentes, ante a constatação de condições que restringiram o caráter competitivo do certame; 9.3. determinar à Universidade Federal de São João Del Rey - UFSJ: (...) 9.3.2. observe, no momento da abertura de novo procedimento licitatório, os dispositivos da Lei n.º 8.666/1993 relativos aos princípios norteadores e ao caráter competitivo dos procedimentos licitatórios, de modo a se evitar que exigências inadequadas se tornem instrumento de restrição indevida à liberdade de participação de possíveis interessados; (...) **Quorum:** 13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (Presidente), Marcos Vinícios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira (Relator), Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz e Raimundo Carreiro. 13.2. Auditores presentes: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho. **Publicação:** Ata 31/2008 – Plenário, Sessão 06/08/2008, Aprovação 07/08/2008, Dou 08/08/2008 (grifos não originais).

Vejamos ainda, o que diz o art. 37, "caput" e inciso XXI, da Magna Carta, *in verbis*:

(...)

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. (grifos não originais)

Quanto à observância da vedação dos critérios subjetivos que podem frustrar a igualdade entre licitantes, observe o que diz a Lei 8.666/93 em seu art. 44, inciso I, parágrafo 1º, *in verbis*:

“É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.” (grifos não originais).

Desse modo, de acordo com a fundamentação supra invocada, é que esperamos que esta douta Comissão Licitatória revise este lote, para fins de assegurar o princípio da isonomia entre os participantes, além de obter benefícios para esta Administração, pois resta evidente que estas reivindicações representam óbice à participação de muitos concorrentes e atentam contra a exigência legal de preservação do caráter competitivo do procedimento licitatório, positivado do art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8666/93.

5 – DOS PEDIDOS

a) Diante do exposto, em face da natureza e abrangência da irregularidade apontada, a IMPUGNANTE, requer a impugnação do referido edital, por vícios, equívocos ou ilegalidades, não restringindo o caráter competitivo dos licitantes, atendendo, assim, os princípios licitatórios da isonomia, competitividade, legalidade, moralidade e impessoalidade. Tornando o certame uma competição entre os licitantes, para que seja alcançado o melhor interesse público e aperfeiçoamento de um bom contrato, como da mais ampla Justiça.

b) Caso esta impugnação seja julgada improcedente, requer a IMPUGNANTE que seja a mesma encaminhada à Autoridade Superior, para a devida apreciação, resguardando-se, ainda, o direito de recorrer às esferas superiores, sendo certo que a IMPUGNANTE continuará a buscar legalmente todos os direitos.

c) Finalmente, de agora em diante, requer que a resposta do presente recurso seja encaminhada para o e-mail patriciamaliski@hotmail.com.

Nestes termos,
pede deferimento.

Ponta Grossa, 27 de novembro de 2.009.



p.p. PATRÍCIA CHRISTINE MALISKI
OAB/PR N.º 49.653