

ILUSTRÍSSIMO SR. PREGOEIRO E COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA – CODEVASF – 2ª SR/SL

PREGÃO ELETRÔNICO Nº: 50/2023

SOB O SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS PROCESSO Nº: 59520.001989/2023-47-e

UASG: 165004

LICITAO BRASIL – Licitação Consultoria Projetos e Serviços LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 11.157.097/0001-67, com sede na Rua São Francisco, nº 55, Sala A, Bairro Atrás da Banca, Petrolina – Pernambuco, CEP 56308-060, devidamente identificada como licitante neste pregão eletrônico por meio do sistema Comprasnet, por intermédio do seu representante legal o Sr. **CHRISTIAN DE SENA BRANDAO**, portador da Carteira de Identidade n.º 575947756 órgão expedidor SSP-BA, vem, com fulcro no Art. 41 da Lei de Licitações 8.666/93, art. 24 do Decreto nº 10.024/2019 e item 24 do presente Ato convocatório, interpor:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO

Pelas razões de fato e de direito a seguir exposta:

DOS FATOS

Ocorre que, o presente instrumento convocatório agrupa seus objetos em um único grupo (Grupo 03) itens de naturezas diferentes, quais sejam, **RAÇÕES**: Ração em pó para peixes com 50 a 56% de proteína bruta (ITEM 13), Ração para peixes com 40 a 45% de proteína bruta (ITEM 14), Ração para peixes com 32 a 36% proteína bruta (ITEM 15), Ração para peixes com 32% proteína bruta (ITEM 16), Ração para peixes com 28% proteína bruta (ITEM 17), Cisto de Artêmia salina tipo " A" (ITEM 18), Hipofise dessecada de carpa (Glândula pituitária) (ITEM 19) e **OBJETOS E MAQUINÁRIO**: Filtro ultravioleta(UV) (ITEM 20), Bomba-sumersa 2CV ITEM 21),

Talha manual 3 tonelada (ITEM 22), Medidor de oxigênio dissolvido (OD) (ITEM 23), Balança analítica (ITEM 24), Motor Horizontal 15HP com rabeta (ITEM 25), Bomba-sumersa 1,5 CV (ITEM 26), Motobomba a gasolina de alta pressão (Bomba centrífuga) (ITEM 27), Barco de alumínio de 6,00 metros, modelo quadrado “chata” (ITEM 28), Reboque para Barco – Carreta reboque (ITEM 29), Motor Horizontal de 7HP com rabeta (ITEM 30), Tanque-Rede com tela sanfonada retrátil (ITEM 31), Aerador chafariz de 1,5 cv (ITEM 32) e Balança plataforma digital (ITEM 33).

Tal fato demonstra um direcionamento licitatório, restringindo consideravelmente a participação no presente certame dos licitantes, não sendo tal fato, justificável, uma vez que os itens possuem naturezas divergentes, pois a empresa licitante que comercializa suplemento animal não necessariamente comercializa os objetos ou maquinários licitados, devendo assim, serem agrupados em grupos diferentes de objetos, a fim de que não se frustre a princípio basilar da **ampla concorrência** do processo licitatório, como será demonstrado a seguir.

DA TEMPESTIVIDADE

A presente impugnação é plenamente tempestiva, uma vez que o prazo final para o impugnante apresentar impugnação ao edital dar-se em 12.12.2023 às 23:59h, sendo o prazo de 03 (três) dias ÚTEIS antes da data fixada para a abertura da sessão, 15.12.2023, conforme determina o item 5.2.1 do instrumento convocatório 50/2023.

Assim apesente peça processual é plenamente tempestiva, razão pela qual deve conhecer e julgar a presente medida.

DO DIREITO

DO DIRECIONAMENTO E RESTRIÇÃO DO PRESENTE PROCESSO LICITATÓRIO

A priori, insta tratar sobre as diferentes naturezas dos itens do GRUPO 03. Os itens 13 a 19 deste lote tem natureza alimentar animal, já os itens 20 a 33 não, tratando-se de objetos e maquinários.

Assim, em um processo licitatório, no qual se busca garantir que seja cumprido o **princípio da isonomia** e a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública, juntar em um LOTE de objetos do certame, produtos de naturezas distintas causa explicitamente um direcionamento e restrição ao certame, onde empresas que não trabalham com determinada natureza de um desses objetos poderiam optar por concorrer e oferecer a proposta mais vantajosa ao órgão licitante aos suplementos/rações animais de natureza eletiva, porém ficam implicitamente impossibilitadas por estes estarem agrupados com maquinários, e virse versa.

O direcionamento de uma licitação deve ser apurado a começar pela regra do artigo 3º,

parágrafo 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, que veda as “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”, *in verbis*:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da **isonomia**, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da **impressoalidade**, 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, **restringam 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;

A Administração possui discricionariedade para estabelecer exigências em razão da sua necessidade concreta (justificativa), por outro lado, o licitante deve alertá-la de que o inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal dispõe que as exigências devem se limitar àquelas “**indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**”. Deve haver pertinência da exigência em face da segurança da contratação, analisando se existem outras **licitações similares com aquela exigência** ou informações adicionais pela Administração que é possível cumprir com as obrigações do contrato com a restrição imposta.

Assim, extrai-se que agrupar seus objetos licitatórios em lotes/grupos nos quais NÃO haja coerência para tal, não se justifica, indo de confronto direto ao referido artigo 3º da Lei 8.666/93, que é claro em seu texto em vedar quaisquer condições que restrinjam o caráter competitivo do certame, exceto, de maneira justificada, que não é o caso em questão.

A exemplo justifica-se o agrupamento de suplementos e rações para aves por serem itens interdependentes, ou seja, mesma natureza de alimento, não impedindo o seu processamento por empresas diversas ou rações para aves e rações para equinos pois são objetos que possuem natureza convergente, qual seja: a alimentação animal. Justifica-se a consorciação nesses casos, pois a natureza do produto está justificando nesses casos o direcionamento especificado exigido, indo em conformidade com o artigo subscrito.

Porém, no caso dos objetos e maquinários licitados, que não tem natureza alimentar animal como os demais, quando agrupados com rações é injustificável e restringe o certame.

Uma prática que tem se tornado comum por parte dos administradores públicos é este critério de licitação por lote, não obstante sejam argumentos defensáveis, são insuficientes, por si só, para justificar a licitação por lote, em consonância com o que dispõe o artigo 23, § 1º, da Lei 8666/93. 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, **possam, contudo, fazê-lo com referência a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequarem-se a essa divisibilidade**".

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

"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".

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 lote 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 possibilidade de parcelamento do objeto, esse é dever da Administração, sob pena de descumprir princípios específicos da licitação, tal como o da competitividade.

Assim, nas hipóteses de licitação com diversidade de serviços, **o entendimento dos Tribunais de Contas tem sido o de que o parcelamento ou não do objeto da licitação deve**



ser auferido sempre no caso concreto, perquirindo-se essencialmente acerca da viabilidade técnica e econômica do parcelamento e da divisibilidade do objeto. O TCU, no Acórdão nº 732/2008, se pronunciou no sentido de que *"a questão da viabilidade do fracionamento deve ser decidida com base em cada caso, pois cada obra tem as suas especificidades, devendo o gestor decidir analisando qual a solução mais adequada no caso concreto"*.

O Professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, no Parecer nº 2086/00, elaborado no Processo nº 194/2000 do TCDF, ensina que:

"Desse modo a regra do parcelamento deve ser coordenada com o requisito que a própria lei definiu: só se pode falar em parcelamento quando há viabilidade técnica para sua adoção. Não se imagina, quando o objeto é fisicamente único, como um automóvel, que o administrador esteja vinculado a parcelar o objeto. Nesse sentido, um exame atento dos tipos de objeto licitados pela Administração Pública evidencia que embora sejam divisíveis, há interesse técnico na manutenção da unicidade, da licitação ou do item da mesma. Não é pois a simples divisibilidade, mas a viabilidade técnica que dirige o processo decisório. Observa-se que, na aplicação dessa norma, até pela disposição dos requisitos, fisicamente dispostos no seu conteúdo, a avaliação sob o aspecto técnico precede a avaliação sob o aspecto econômico. É a visão jurídica que se harmoniza com a lógica. Se um objeto, divisível, sob o aspecto econômico for mais vantajoso, mas houver inviabilidade técnica em que seja licitado em separado, de nada valerá a avaliação econômica. Imagine-se ainda esse elementar exemplo do automóvel: se por exemplo as peças isoladamente custassem mais barato, mesmo assim, seria recomendável o não parcelamento, pois sob o aspecto técnico é a visão do conjunto que iria definir a garantia do fabricante, o ajuste das partes compondo todo único, orgânico e harmônico. Por esse motivo, deve o bom administrador, primeiramente, avaliar se o objeto é divisível. Em caso afirmativo, o próximo passo será avaliar a conveniência técnica de que seja licitado inteiro ou dividido".

Cumpra salientar, ainda, que a viabilidade técnica e econômica alegada pelo administrador público para a licitação por lote 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 deve demonstrar a inviabilidade técnica e econômica da divisibilidade, quando deixar de adotar o parcelamento". (TCE/MT - Processo nº 30503/2008).

Portanto, ao se licitar por lote único, deve o administrador analisar por meio dos setores técnicos acerca da viabilidade técnica e econômica de dividir-se os objetos licitatórios, pois segundo Justen Filho, *"a obrigatoriedade do fracionamento respeita limites de ordem técnica e econômica. Não se admite o fracionamento quando tecnicamente isso não for viável ou, mesmo, recomendável. O fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. (...) a unidade do objeto a ser executado não pode ser destruída através do fracionamento"*.

A viabilidade econômica significa que o parcelamento deve trazer benefícios para a Administração licitante, proporcionando um aumento da competitividade e uma consequente diminuição dos custos para a execução do objeto. No entanto, para uma real noção da viabilidade econômica do parcelamento, é preciso ter em mente a redução de custos proporcionada pela economia de escala.

Diante do exposto, requer que sejam reagrupados os itens de naturezas diferentes, a fim de que não se fira o princípio da isonomia, e da ampla concorrência, e de maneira que não se restrinja o certame aos licitantes, e possa ser concorrida por um maior número de empresas e não comprometa o caráter competitivo do certame, que deverá ocorrer da melhor forma possível.

DO PEDIDO

Diante do exposto, requer que seja julgado totalmente **PROCEDENTE a presente impugnação**, e a consequente **RETIFICAÇÃO** do Edital licitatório, para fins de que haja o devido prosseguimento do feito.

Termos em que,

Respeitosamente pede e espera deferimento.

Petrolina-PE, 11 de dezembro de 2023.

LICITAO CONSULTORIA PROJETOS E SERVIÇOS LTDA
CNPJ: 11.157.097/0001-67
CHRISTIAN DE SENA BRANDÃO
Representante Legal