



AO PREGOEIRO/COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE BAIXO GUANDU

Pregão Presencial nº 41/2023

RORIZ COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ nº 08.979.527/0001-11, sediada na Rua 1136, 644 Quadra 244, Lote 18, Sala 3, Setor Marista, CEP 74180-150, Goiânia (GO), por seu sócio administrador e advogados devidamente constituídos, vem perante Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, conforme abaixo transcritos os fatos e fundamentos.

1. DOS FATOS

1.1. DA ACEITAÇÃO DA IMPUGNAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO

Como se sabe, mesmo nas licitações presenciais, as impugnações devem ser recebidas pelo meio eletrônico. Em compasso com tal entendimento, o Tribunal de Contas do Estado do Paraná ressaltou, no Acórdão 1755/2019, que ao não ser aceita a impugnação pelo meio eletrônico há limitação da competitividade do certame por reduzir as possibilidades de questionamentos ao instrumento convocatório.

A legislação é omissa no tocante aos meios formais para protocolo de impugnação, não cabendo aos órgãos públicos promoverem qualquer tipo de restrição, na medida em que o particular tem o direito de petição garantido constitucionalmente. O próprio TCE/PR já havia decidido sobre o tema, através do Acórdão 1141/2018 Pleno:

Da análise, ainda que perfunctória, do item 18.2, conclui-se que, a uma, o Edital restringe a prerrogativa dos interessados na licitação à impugnação por meio único, qual seja, através de correspondência a ser encaminhada a sede da Prefeitura Municipal de (...). 2. **A formulação da exigência restritiva se mostra, em análise sumária, descabida, não se mostrando condizente com a realidade vivenciada pelos órgãos públicos. Incontroverso me parece que o fato de uma pequena empresa interessada em participar do certame, e que não seja sediada no Município, seja onerada com o deslocamento que se faz necessário para cumprimento da exigência editalícia.** (Grifo nosso)

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União já decidiu por meio do Acórdão 2655/2007 - Pleno, nos seguintes moldes: “a omissão do Edital quanto ao endereço eletrônico válido para impugnações e informações contraria o princípio da publicidade e



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

isonomia no acesso às informações sobre o certame, além de violar os arts. 18 e 19 do Decreto 5.450/2005;"

Inexistindo justificativa para que a impugnação não seja aceita por meio eletrônico, a exigência de impugnação presencial constitui vício no que se refere ao exercício da ampla defesa e à livre concorrência, inviabilizando ilegalmente a participação de interessados que possuem sede em outros municípios ou estados¹.

Desta forma, requer-se o recebimento da presente impugnação enviada por meio eletrônico, sob pena de infração legal.

1.2. DA NECESSIDADE DE AJUSTE NA ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA DOS PRODUTOS

Em análise as especificações técnicas do Termo de Referência, foi possível verificar diversos quesitos que restringem a disputa, favorecem determinadas marcas e, em sua grande maioria, são completamente dispensáveis, tendo em vista que o objeto do presente certame é claro em estabelecer que os instrumentos musicais a serem adquiridos serão destinados a jovens alunos das escolas de ensino fundamental. Conforme será exposto nos tópicos abaixo:

- **EXIGÊNCIA PROCEDÊNCIA NACIONAL**

Em relação as especificações técnicas dos itens 08, 28, 32, e 76, exige-se que os produtos sejam exclusivamente fabricados no Brasil.

Veja-se que há uma única fábrica em atividade no país, a HS Musical. Vale ainda ressaltar que, além de restringir a disputa, mostra-se completamente desarrazoada tal exigência, tendo em vista que o mercado Brasileira possui inúmeras marcas de boa qualidade destinada a alunos, com preços consideravelmente inferiores.

Frisa-se que para outros instrumentos também de sopro, como Sousafone e Saxofones, não há qualquer observação em relação a procedência e, portanto, fica evidente que não é seguido um único critério para a elaboração das especificações. Logo, solicitamos que a exigência de procedência nacional seja removida.

- **EXIGÊNCIA DE PRODUTOS PROFISSIONAIS**

Como já destacado anteriormente, o próprio edital nos traz em seu objeto e justificativa que o uso será destinado a alunos (crianças, adolescentes) da rede de ensino. Portanto, exigir que sejam entregues instrumentos musicais profissionais mostra-se

¹ TCU, Acórdão 2632/2008.
TCE/PR, Processo 316158/18.
TCE/MG, Denúncia 1024701/17.



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

completamente desproporcional, uma vez que se despendem recursos consideravelmente superiores sem qualquer necessidade.

Vejamos por exemplo, o valor de um saxofone para estudantes e um para profissionais, de uma mesma marca, para que se tenha a dimensão da variação de preços:

Estudante:

https://www.mundomax.com.br/saxofone-alto-yas26-eb-laqueado-yamaha?gclid=CjwKCAjwtuOIBhBREiwA7agf1rVR53MsPevWKA7n0e68WadDe7uQWacUGlqddB4q5n4QekLPXsx3FBoC55MQAvD_BwE

Profissional:

https://www.lojaconstelacao.com.br/saxofone-alto-yamaha-yas-62-eb-laqueado-dourado?gclid=CjwKCAjwtuOIBhBREiwA7agf1oXIU5JseCa3SB3GrZ0ElrMxqlw6fxnHn_fcZloMWf3XBg6KMmsD_xoCFcsQAvD_BwE

Em uma simples comparação, estamos falando de valores **3 vezes superiores** entre um e outro. Portanto, por se tratar de uma aquisição de produtos destinados a alunos, é evidente que **a exigência de instrumentos profissionais para os itens 20, 29, 30, 65, 66, 67, 77 e 78 deve ser removida.**

- **DA GARANTIA**

Os prazos de garantia são fixados de forma diferente para cada instrumento, de forma totalmente ilógica, uma vez que se trata de produtos de mesma natureza.

Note-se que para o item 20 Clarineta, pede-se garantia de 01 ano, para o item 68 Sousafone, de 05 anos, e para percussão, por exemplo, nem é pedido garantia (estes por exemplo, não é necessário que o licitante/fabricante ofereça garantia alguma?). Portanto deve ser revisto o prazo de garantia dos itens a serem adquiridos.

- **DIRECIONAMENTO MARCA WERIL**

Primeiramente, há de se trazer à tona que a marca Weril possui um distribuidor exclusivo para licitações, como trazido em seu próprio site: <https://weril.com.br/licitacoes/> “Este assunto deve ser desenvolvido em parceria com a nossa revenda exclusiva, da área de licitações e compras públicas, STAGE MUSIC, que conta com os mais capacitados profissionais do mercado, no uso e na aplicação dos instrumentos profissionais Weril e da linha premium Weingrill & Nirschl”.

Adiante, vemos que as especificações técnicas dos itens a seguir, são praticamente cópia das especificações dos seus produtos, conforme:

- **Item 20 – Clarineta**

<https://weril.com.br/produto/clarineta-profissional-weril-b370/>



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

Ultrapassado o fato de que são especificações idênticas (até mesmo termos comerciais como “boquilha W5” que não significam absolutamente nada), deve ser também questionado: Como uma clarineta em ABS é classificada como profissional? Não existe qualquer outra marca no mundo (ao menos de renome: Yamaha, Buffet Crampon, Selmer, Jupiter, Amati, etc.) que possua alguma clarineta confeccionada em ABS e não em madeira.

Isso porque, clarinetas em ABS são, via de regra, destinadas a estudantes. Informar o contrário, é no mínimo induzir clientes ao erro. Tal fato pode ser diligenciado facilmente junto a qualquer músico (isento).

- **Item 65 – Sax Alto**

Link que comprova o direcionamento: <https://weril.com.br/produto/saxofone-alto-profissional-weril-a330/>

- **Item 67 – Sax Tenor**

Link que comprova o direcionamento: <https://weril.com.br/produto/saxofone-profissional-weril-a370/>

Frisa-se que a Weril, embora possua uma respeitável história enquanto indústria Brasileira, não fabrica mais os seus produtos, sendo os mesmos fabricados na Ásia, igual diversas outras marcas do mercado como: Eagle, Michael, Stanford, Quasar, Harmonics etc.

Portanto as especificações técnicas dos referidos itens devem ser revistas, uma vez que **privilegiam uma única marca**, com um único distribuidor, não havendo qualquer motivo plausível para que sejam mantidas, uma vez que se trata de produtos importados da Ásia, da mesma forma que outras marcas também atuantes no País.

Assim, se mantidas as especificações técnicas incorrerá em afronta ao art. 7º, § 5º, da Lei 8.666/93, que prevê:

Art. 7º [...]

§ 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.

É o que se vê no presente caso, pois a Administração exige como requisitos algumas especificações que são exclusivas de uma única marca e que somente ela produz, sem dar qualquer justificativa. Essa decisão infringe, também, jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

Abstenha-se de definir as especificações dos produtos a serem adquiridos a partir das características de marcas específicas em atendimento ao disposto no art. 7º, § 5º e 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 295/2008 Plenário).



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

Observe com rigor, em todos os processos licitatórios, as normas pertinentes e que, ao especificar produtos, faça-o de forma completa, porém sem indicar marca, modelo, fabricante ou características que individualizem um produto particular. (Acórdão 1034/2007 Plenário).

A especificação, no edital, de produto ou bem cuja descrição e características correspondem a modelo exclusivo de determinado fabricante, sem que haja justificativas técnicas, afronta o disposto nos artigos 3º, caput e § 1º, e 7º, § 5º, da Lei 8.666/1993 c/c o art. 9º da Lei 10.520/2002. (2387/2013 – Plenário)

A reprodução de especificações técnicas mínimas idênticas às de equipamento de informática de determinada marca, em edital de licitação visando à aquisição desse item, restringe o caráter competitivo do certame, viola o princípio da isonomia e compromete a obtenção da proposta mais vantajosa. (2005/2012 – Plenário)

O estabelecimento de especificações técnicas idênticas às ofertadas por determinado fabricante, da que resultou a exclusão de todas as outras marcas do bem pretendido, sem justificativa consistente, configura afronta ao disposto no art. 15, § 7º, inciso I, da Lei 8.666/1993. (1861/2012 - Primeira Câmara)

A Administração deve abster-se de estabelecer restrições que implicitamente correspondam à fixação de marca exclusiva, tal como a não aceitação de cartuchos e outros suprimentos de informática, compatíveis, similares aos originais dos equipamentos, em obediência ao art. 3º, § 1º, I, art. 7º, § 5º, e art. 15, § 7º, I, da Lei 8.666/1993. (696/2010 – Plenário)

Desta forma, resta evidente que fere os princípios da licitação incluir especificações técnicas e injustificadamente levem a cotação de determinada marca/produto, mesmo que não esteja explícito no edital.

Entende-se, assim, que o edital deve ser alterado para que outras marcas possam participar, bastando que a Administração ajuste a especificação para possibilitar a ampla concorrência, de acordo com o apontado acima.

1.3. DIMINUIÇÃO DA CONCORRÊNCIA POR ESTIPULAÇÃO DE PRAZOS IRRAZOÁVEIS

Observa-se que o edital prevê prazos que não coadunam com a razoabilidade:

3.5 - O prazo de entrega será de 10 (dez) dias ininterruptos, contados a partir da data do recebimento da Autorização de Fornecimento via endereço eletrônico, a ser expedida pela Secretaria requisitante

Mantendo-se o prazo previsto no edital restará comprometida a participação de possíveis licitantes que se encontrem mais distantes do Órgão contratante, beneficiando apenas as empresas próximas, o que não é permitido, conforme estabelece o artigo 3º, §1º, I da Lei de Licitações:

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



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

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, 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; (Grifo nosso)

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais já se manifestou sobre essa questão:

[...] se mostra desarrazoada e excessiva, comprometendo o caráter competitivo do certame, já que contribui para afastar potenciais fornecedores, incapazes de assumir tais obrigações em razão da distância entre suas sedes e o município, privilegiando apenas os fornecedores locais, o que contraria o disposto no inciso I do §1º do art. 3º da Lei nº 8.666/93. (Denúncia nº 862.524 – Relator: Conselheiro Cláudio Couto Terrão, sessão de julgamento para referendo pela Primeira Câmara em 1º/11/2011)

Exigir cumprimento de prazos tão curtos afasta diversas licitantes que não possuem sede no município ou nos arredores, licitantes estes que com certeza possuem os melhores preços do Brasil.

Sendo improcedente esta impugnação a administração implicitamente estará somente autorizando a participação de empresas que fiquem aos arredores de Baixo Guandu/ES. Ora, ao promover licitação por pregão eletrônico, em tese, o órgão está possibilitando a ampla participação de empresas de todo o país a fim de obter mais propostas e o melhor preço. Porém, o prazo de entrega não coaduna com essa sistemática e prejudica empresas distantes que fatalmente deixarão de participar pelo prazo ser incondizente com a distância.

Desta forma, é imprescindível a previsão de prazo superior, com intuito de que o objeto e as obrigações que serão posteriormente pactuadas sejam devidamente cumpridos, sendo um prazo coerente de no mínimo 30 dias.

2. DA NECESSIDADE DE JULGAMENTO DO MÉRITO DA IMPUGNAÇÃO MESMO QUE SEJA CONSIDERADA INTEMPESTIVA

Caso a presente impugnação seja considerada intempestiva seu mérito ainda deve ser julgado, veja-se o entendimento da doutrina especializada:

De acordo com o art. 49 da Lei no 8.666 (BRASIL, 1993), a autoridade competente para a aprovação do procedimento poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.



SANDI & OLIVEIRA

ADVOGADOS

Assim, a anulação decorre da existência de um vício de legalidade, ao passo que a revogação se dá no âmbito da discricionariedade administrativa, por razões de conveniência e oportunidade, e desde que haja motivo superveniente devidamente comprovado e pertinente. Observe-se que, tanto a anulação quanto a revogação poderão ocorrer no curso do procedimento licitatório.

Dessa forma, no caso específico da anulação, diante da constatação de um vício de legalidade, por força do art. 49 da Lei no 8.666 e do art. 53 da Lei no 9.784 (BRASIL, 1993, 1999a), a Administração deverá realizar a anulação, porquanto se trata de um poder-dever (BRASIL, 1969b).

Quando não partir de ofício da própria Administração, a constatação do vício de legalidade poderá ser motivada mediante provocação de terceiros, não necessariamente participantes do processo licitatório. Ademais, por se tratar de questão de ordem pública, a provocação da análise do vício de legalidade por qualquer cidadão não está sujeita a preclusão. Desse modo, quanto ao vício de legalidade, a Administração deverá, ao menos, apreciar eventuais alegações advindas de cidadãos ou licitantes independentemente do prazo, seja na oportunidade da impugnação, seja durante a realização do certame. Frise-se: qualquer alegação de vício de legalidade relativo ao ato convocatório ou mesmo aos atos praticados durante a licitação deverá ser apreciada pela Administração, ainda que formulada por cidadão que não seja licitante. Assim, mesmo que seja intempestiva a impugnação, a comissão de licitação ou o pregoeiro devem avaliar se a peça apresenta algum apontamento de ilegalidade nas disposições do edital.

Com efeito, em termos processuais, diante da inexistência de preclusão da alegação da matéria, o mais adequado é que o pregoeiro aprecie a impugnação, não a conhecendo por ausência do pressuposto da tempestividade, mas, em razão da autotutela da Administração, analisar de ofício o mérito concernente à eventual ilicitude nas exigências editalícias. (grifou-se) (Amorim, Victor Aguiar Jardim de, Licitações e contratos administrativos : teoria e jurisprudência / Victor Aguiar Jardim de Amorim. – Brasília : Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2017 pgs.89 e 90)

Desta forma, caso a Administração entenda que a impugnação é intempestiva, deverá não a conhecer e mesmo assim julgar o mérito.

3. DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, requer-se:

1) O recebimento da presente impugnação, julgando-a procedente e alterando as previsões do edital.

2) Que seja comunicado o julgamento obrigatoriamente pelos e-mails tiago.sandi@sandieoliveira.adv.br, bruna.oliveira@sandieoliveira.adv.br e contato@sandieoliveira.adv.br, sob pena de nulidade.

Nestes termos, pede deferimento.

Goiânia (GO), 20 de julho de 2023.

Tiago Sandi
OAB/SC 35.917

Av. Dom Pedro II, 829 - 1º andar, Sala 01
São Cristóvão - CEP 88509-216, Lages/SC

Bruna Oliveira
OAB/SC 42.633

tiago.sandi@sandieoliveira.adv.br
bruna.oliveira@sandieoliveira.adv.br
www.sandieoliveira.adv.br

(49) 3512.0149
(49) 991442670
(49) 999373829