

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) E DIGNA EQUIPE DE APOIO DESIGNADOS PARA A CONDUÇÃO DO PREGÃO PRESENCIAL N.º 5/2023 DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECERICA DA SERRA – ESTADO DE SÃO PAULO

PLENO DISTRIBUIDORA EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob n.º 26.580.885/0001-39, com endereço na Rua dos Monarcas, n.º 3, Parque dos Nobres, São Luís/MA, CEP 65.044-854, endereço eletrônico plenodistribuidora@gmail.com, por intermédio de seu representante legal (nos termos de seus atos constitutivos), vem, respeitosamente, ante esta autoridade administrativa, com fulcro no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea “a”, da Constituição Federal, c/c artigo 41, §§ 1º e 2º (primeira parte), da Lei n.º 8.666/1993 (subsidiariamente) c/c artigo 24, *caput*, do Decreto Federal n.º 10.024/2019 (supletivamente) c/c Subitem 1.4 do instrumento convocatório do Pregão Presencial n.º 5/2023 da Prefeitura Municipal de Itapeçerica da Serra – Estado de São Paulo, a fim de apresentar

**IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO PREGÃO PRESENCIAL N.º 5/2023 DA
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECERICA DA SERRA – ESTADO DE SÃO
PAULO**

demonstrando os motivos de seu inconformismo pelas razões a seguir articuladas.

1. DA TEMPESTIVIDADE.

O subitem 1.4 do Edital de Abertura do Pregão Presencial n.º 5/2023 da Prefeitura Municipal de Itapeçerica da Serra – Estado de São Paulo, estabelece que qualquer pessoa poderá impugnar o edital em até 2 (dois) dias úteis antes da data de abertura da sessão pública, conforme abaixo colacionado:

1.4. Até dois dias úteis antes da data fixada para a entrega das propostas e documentos, qualquer interessado poderá solicitar esclarecimentos sobre o Pregão, requerer providências ou formular impugnação escrita contra cláusulas ou condições deste edital. Quaisquer questionamentos necessários ao entendimento deste edital por parte dos interessados deverão ser feitos por escrito, enviados por e-mail: pregao@itapecerica.sp.gov.br ou protocolados no Protocolo Geral da Prefeitura do Município de Itapeçerica da Serra.

Ademais, a Lei 8.666/93 (Lei de licitações e Contratos Administrativos) estabelece o prazo para impugnar o edital de até 2 dias úteis antecedentes à disputa:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

§ 2º **Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão,** as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

Ainda, colaciona-se abaixo o entendimento exaurido no Acórdão n.º 2167/2011, cujo Relator foi o Excelentíssimo Min. Raimundo Carreiro¹:

“Assim, observa-se que **tanto a lei quanto os decretos definem que a impugnação pode ser intentada até dois dias úteis antes da realização da licitação.** Da interpretação das referidas normas, que utilizam a expressão ‘até’, pode-se concluir que o segundo dia útil anterior ao certame também deverá estar incluído no prazo

¹ TCU. Plenário. TC 019.797/2011-7. ACÓRDÃO n.º 2167/2011. Relator: Min. Raimundo Carreiro. Unânime. Cópia em apenso.

(ou seja, **a impugnação poderá ser apresentada inclusive no segundo dia útil que antecede a disputa**). Tal entendimento é corroborado pelo Acórdão TCU n. 1/2007 – Plenário e pelo Acórdão TCU n. 539/2007 – Plenário, que pode ser adotado como paradigma de método a ser utilizado na contagem do prazo do caso que ora se analisa”.

Além disso, o art. 110 da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) esclarece a maneira de contar os prazos dos processos de licitação:

Art. 110. **Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento**, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

Ainda, o art. 213, *caput* do CPC, aplicado supletiva e subsidiariamente ao caso, nos termos do art. 15 do mesmo diploma legal², estabelece que a prática eletrônica do ato processual poderá ocorrer em qualquer horário até as 24h00min do último dia do prazo, senão vejamos:

Art. 213. **A prática eletrônica de ato processual pode ocorrer em qualquer horário até as 24 (vinte e quatro) horas do último dia do prazo.**

Desta feita, tendo em vista que a sessão pública ocorrerá no dia 16/03/2023, **qualquer impugnação apresentada até às 23h:59min do dia 14/03/2023 é tempestiva, por conseguinte, a presente impugnação é, inequivocamente, tempestiva.**

2. DOS DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A IMPUGNAÇÃO.

O presente petítório encontra-se instruído com a cópia do ato constitutivo da empresa impugnante e cópia de documento pessoal do representante legal desta.

3. DO ITEM IMPUGNADO.

² Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou **administrativos**, as disposições deste Código lhes **serão** aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Trata-se de Pregão Presencial n.º 5/2023 da Prefeitura Municipal de Itapeçerica da Serra – Estado de São Paulo, do tipo menor preço global, tendo por objeto o **Registro de Preços para Aquisição de Kit de Robótica para os alunos da Rede Municipal de Ensino de Itapeçerica da Serra.**

Após análise do ato convocatório pela ora Impugnante, sobretudo de seu Termo de Referência, constatou-se a existência de irregularidades insanáveis, que possuem o condão de macular, de forma cabal, os princípios norteadores da licitação, fazendo com que recaia sobre o processo uma nulidade absoluta, eis que restringem a participação de empresas que comercializam os produtos almejados no Pregão Presencial n.º 5/2023, o que gera uma afronta aos princípios da eficiência, da economicidade, da moralidade, da impessoalidade, da isonomia, da maior competitividade e seleção da proposta mais vantajosa, estampados no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, no art. 3º, *caput*, da Lei n.º 8.666/1993 e no art. 2º, *caput*, do Decreto Federal n.º 10.024/2019, conforme se verá a seguir.

3.1. DO DIRECIONAMENTO PARA EMPRESA GEEK EDUCACIONAL, KITS MALUQUINHO POR ROBÓTICA. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA LICITAÇÃO.

A mácula aos princípios da licitação, e a todo o processo licitatório em si, é perceptível quando da análise do Termo de Referência (anexo 1 do edital de abertura), haja vista que, ao descrever as especificações técnicas almejadas, este órgão fere incisivamente os princípios da eficiência, da moralidade, seleção da proposta mais vantajosa e razoabilidade.

Isto porque, a Administração Pública, quando da descrição dos livros didáticos que acompanham o kit de robótica, informou o ISBN (International Standard Book Number/Padrão Internacional de Numeração de Livro) dos livros, conforme abaixo colacionado:

Primeiro Ano do Ensino Fundamental I - ISBN: 978-65-88876-10-7: item trazendo a entrada dos robôs na sociedade. Primeiramente com mecanismos simples e depois com robôs semelhantes aos humanos gera uma importância na evolução tecnológica humana e uma grande quebra de paradigmas. Selo do inseto e medidas mínimas do robô: 10cm X 9cm X 16cm.

Segundo Ano do Ensino Fundamental I - ISBN: **978-65-88876-09-1** : item que traz a interação dos seres humanos com as máquinas, primeiramente por força animal e depois por meio de mecanismos manipuladores simples, onde é necessário um operador. Selo do inmetro e medidas mínimas do robô: 14cm X 18cm X 23cm.

Pesquisando o número ISBN dos livros acima na Câmara Brasileira do Livro (CBL), tem-se:

Guia Prático Maluquinho por Robótica - 1 Ano

978-65-88876-10-7 (Origem: CBL)

Educação

Geek Educacional

Físico

Bruno Degaspero Silva

ISBN atribuído em 2021 | Publicado em 2021 

Guia Prático Maluquinho por Robótica - 2Ano

978-65-88876-09-1 (Origem: CBL)

Educação

Geek Educacional

Físico

Bruno Degaspero Silva

ISBN atribuído em 2021 | Publicado em 2021 

Percebe-se que referidos ISBN correspondem a livros da marca Geek Educacional.

Nesse sentido, estabelece o art. 7º, §5º da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) a vedação à realização de licitação cujo objeto inclua algum bem de marca exclusiva:

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 seqüência:

§ 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.

Percebe-se que referido dispositivo permite (muito embora institua como regra a vedação à indicação de marca) a possibilidade de indicação de marca desde que **tecnicamente**

justificável. O que não é o caso, haja vista que a Administração Pública em nenhum momento justificou de forma técnica a escolha por materiais da marca Geek Educacional. Dessa forma, percebe-se uma clara ilegalidade quanto à descrição dos componentes do objeto.

Ademais, o art. 15, §7º, inciso I da Lei 8.666/93 (Lei de licitações e contratos administrativos) estabelece a observância quanto à impossibilidade de indicação de marca quando da descrição do objeto da licitação:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

§ 7º **Nas compras deverão ser observadas**, ainda:

I - **a especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca;**

Além disso, a Magna Carta, em seu art. 37, inciso XXI estabelece que as comprar mediante licitação deverão assegurar igualdade de condições entre concorrentes, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

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.

Ainda, este é o entendimento do Egrégio Tribunal de Contas da União, conforme Acórdão nº 1264/2019, cujo trechos do voto transcreve-se abaixo:

“(...) Dessa forma, será proposta a rejeição de suas razões de justificativa e aplicação de multa nos termos da Lei 8.443/1992 e do RITCU, uma vez que **o direcionamento não justificado de licitação para marca específica pode ser considerado erro grosseiro, requisito indispensável para a responsabilização do agente público segundo o art. 28 da LINDB. (...) O direcionamento não justificado de licitação para marca específica e as irregularidades constatadas na contratação efetivada pelo MI, em afronta às regras contidas na IN-SLTI/MP 4/2014, aos citados artigos da Lei 8.666/1993, ao princípio da eficiência e à citada jurisprudência deste Tribunal, podem ser considerados como erro grosseiro**, nos termos do art. 28 do Decreto-Lei 4.657/1942 (LINDB), passível de ensejar a aplicação de sanção

do TCU” (Acórdão 1264/2019 – Plenário. Processo 014.448/2017-3. Relator: Min. Augusto Nardes. Unânime: Data da sessão: 05/06/2019 - TCU)

Deste modo, haja vista que a Administração Pública não deu nenhuma justificativa técnica para a escolha da marca Geek Educacional, há uma clara afronta aos normativos já elencados nesta peça, em especial aos princípios da igualdade entre licitantes e impessoalidade.

Ora, a indicação de marca, de forma totalmente arbitrária e sem justificativa técnica, não só caracteriza o direcionamento da licitação, mas também uma clara restrição à competitividade do certame.

Portanto, resta cristalino que as especificações do Termo de Referência do Pregão Presencial n.º 5/2023 se apresentam em desconformidade com preceitos constitucionais e regulamentares aplicáveis à espécie, pelo que se exige reparação.

Desse modo, haja vista a clara ilegalidade presente no processo licitatório do Pregão Presencial n.º 5/2023, requer-se a revogação do processo licitatório ora impugnado, em atenção ao princípio da igualdade e impessoalidade.

3.2. DO MATERIAL IMPRÓPRIO DOS COMPONENTES COM RELAÇÃO A IDADE DOS ALUNOS

Ainda, o edital possui uma exigência que fere incisivamente o princípio da razoabilidade, qual seja, a exigência de que alguns componentes do objeto da licitação sejam de materiais incompatíveis para uso quando comparado com a idade das crianças, conforme vê-se da descrição dos itens, presente no Termo de Referência, abaixo colacionada:

KIT FERRAMENTAL PARA OS KITS: FAZ PARTE DO KIT ALGUMAS FERRAMENTAS EM MDF COMO: CHAVE COMBINADA PARA DOIS TIPOS DE PORCAS DIFERENTES, UMA CHAVE DE FENDA COM PONTA MAIS LARGA PARA OS PARAFUSOS MAIORES COMO O 3/16”, UMA OUTRA CHAVE DE FENDA COM UMA PONTA MAIS FINA QUE ATENDE A TODOS OS PARAFUSOS COM DIÂMETRO MENOR COMO OS DE 1/8”.

Ora, tal material será usado por alunos do Ensino Fundamental I (1º ao 5º anos), que possuem entre 6 a 10 anos de idade. Portanto, é extremamente perigoso para estes alunos

manejar objetos com peças de metal, tais quais os exigidos no edital; sem exaurir: parafusos, porcas, chave de fenda etc.

Tais objetos podem, facilmente, machucar uma criança dessa idade, haja vista que elas ainda não possuem um discernimento e capacidade de entender que, por exemplo, um parafuso, ou uma chave de fenda pode ser uma arma em potencial.

Ora, componentes de plástico ou de borracha, por exemplo, igualmente atenderiam aos interesses da Sociedade e da Administração Pública, sem perigo à integridade física das crianças.

Imaginemos uma sala com cerca de 30 alunos, com uma faixa etária de 6 anos, cada um possuindo um kit de robótica à sua disposição, com apenas um professor para supervisioná-las. Evidente que a probabilidade de ocorrer um acidente é muito grande.

Dessa forma, a fim de tornar mínimo a probabilidade de ocorrência de um acidente, mister-se faz que os componentes do objeto da licitação sejam feitos de plástico ou borracha que, conforme já dito, igualmente atenderiam aos interesses da Sociedade e da Administração Pública, sem perigo à integridade física das crianças que utilizarão o produto.

Portanto, deve-se também retificar o edital do Pregão Presencial n.º 5/2023, de modo que se substitua o material dos componentes ora requeridos pela Administração Pública por outros que não coloquem a integridade física das crianças que usarão o produto em perigo.

3.3. DA MODALIDADE LICITATÓRIA EQUIVOCADA. OBRIGATORIEDADE DE REALIZAÇÃO DE PREGÃO ELETRÔNICO

Ainda, o processo licitatório ora impugnado será realizado na modalidade pregão **PRESENCIAL**. Contudo, estabelece o art. 1º, §1º do Decreto n.º 10.024/19, que regulamenta a licitação na modalidade pregão eletrônico, a obrigatoriedade da realização de pregão, na forma eletrônica:

Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

§ 1º **A utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica**, pelos órgãos da administração pública federal direta, pelas autarquias, pelas fundações e pelos fundos especiais **é obrigatória**.

A Administração Pública, ao optar pelo Pregão Presencial, não só desrespeita o texto do decreto supra, mas também restringe a competitividade do certame. Isto pois, caso realizado na modalidade eletrônica, diversas empresas do país poderão participar, de modo que a quantidade de ofertas será maior. Desta feita, certamente haverá uma economicidade.

A Pandemia da Covid-19 vivenciada nos últimos anos serviu, entre outras coisas, como um catalisador para a digitalização de diversos processos. Um deles, com certeza, é o processo licitatório. Ora, não há prejuízo nenhum em optar pela modalidade eletrônica, muito pelo contrário, possibilita que licitantes de diversos lugares do país participem e ofertem à Administração Pública.

Ainda, estabelece o art. 3º, §1º da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) a vedação à prática de atos que restrinjam a competitividade do certame, *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 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;

Ora, optar pela modalidade de Pregão Presencial ao invés do Pregão Eletrônico é claramente uma medida que restringe a competitividade do certame, haja vista que restringe a participação de diversas empresas.

Portanto, em nome dos princípios da isonomia, seleção da proposta mais vantajosa e impessoalidade, há de se retificar a modalidade para Pregão Eletrônico, a fim de possibilitar maior competitividade ao certame e, por conseguinte, possibilite à Administração Pública a seleção da proposta mais vantajosa.

4. DO PEDIDO E DOS REQUERIMENTO FINAIS

Face ao exposto, em respeito aos princípios reitores da Administração Pública e dos princípios gerais das licitações públicas, bem como da legislação complementar referenciada, **requer-se, respeitosamente, o recebimento a presente impugnação, bem como seja-lhe atribuído efeito suspensivo – cf. artigo 24, § 2º, do Decreto Federal nº 10.024/2019 (de aplicação analógica supletiva) e, ao final, seu acolhimento para rever os atos desse Órgão, como possibilita a lei, a fim de retificar, na forma acima apontada, o texto do edital do Pregão Presencial nº 5/2023 e seus anexos.**

Nestes termos, pede deferimento.

São Luís/MA, 14 de março de 2023.

PLENO DISTRIBUIDORA EIRELI
SÓCIO-PROPRIETÁRIO JOÃO ANTONIO MARTINS BRINGEL

CPF/MF: 290.583.413-72

CI/RG: 17.450.693-7 SSP/MA